

# Leyes, justicias e instituciones de seguridad en la provincia de Buenos Aires (Siglos XIX a XXI)

Oswaldo Barreneche y Ángela Oyhandy (compiladores)



**Leyes, justicias e instituciones de seguridad  
en la provincia de Buenos Aires (Siglos XIX a XXI)**

Oswaldo Barreneche y Ángela Oyhandy (compiladores)

Centro de Investigaciones Socio-Históricas  
Instituto de Investigaciones en Humanidades y Ciencias Sociales  
(UNLP-CONICET)  
Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación  
Universidad Nacional de La Plata

Leyes, justicias e instituciones de seguridad en la provincia de Buenos Aires (Siglos XIX a XXI)  
Osvaldo Barreneche y Ángela Oyhandy (compiladores)  
Centro de Investigaciones Socio-Históricas  
Instituto de Investigaciones en Humanidades y Cs. Sociales  
(UNLP-CONICET)  
Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación  
Universidad Nacional de La Plata

Esta publicación ha sido sometida a evaluación interna y externa organizada por la Secretaría de Investigación de la Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación de la Universidad Nacional de La Plata

Ilustración de tapa: *Presunción* dibujo de Eduardo Molina

Diseño de tapa y maquetación: Leandra Larrosa / [www.lldg.com.ar](http://www.lldg.com.ar)  
Correctora de estilo: Lic. Alicia Lorenzo

Impreso en CONTROL+P  
Diagonal 77 n° 313 e/ 4 y 46 (1900), La Plata, Argentina.  
Tel: 54 221 421 2569 / E-mail: [controlpgraficalp@gmail.com](mailto:controlpgraficalp@gmail.com)

Queda hecho el depósito que marca la ley 11.723  
Impreso en Argentina  
2012 Universidad Nacional de La Plata

Leyes, justicias e instituciones de seguridad en la provincia de Buenos Aires siglos XIX-XXI /

. - 1a ed. - La Plata : Universidad Nacional de La Plata. . , 2014.

E-Book.

ISBN 978-950-34-1115-5

1. Historia Social. 2. Provincia de Buenos Aires.

CDD 982.12

ISBN 978-950-34-1115-5

Fecha de catalogación: 22/07/2012

Serie Estudios/Investigaciones, 45 (ISSN 1514-0075)

Universidad Nacional de La Plata  
Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación

*Decano*

Dr. Aníbal Viguera

*Vicedecano*

Dr. Mauricio Chama

*Secretaria de Asuntos Académicos*

Prof. Ana Julia Ramírez

*Secretario de Posgrado*

Dr. Fabio Esposito

*Secretaria de Investigación*

Dra. Susana Ortale

*Secretaria de Extensión Universitaria*

Prof. Laura Agratti

# ÍNDICE

<b>Introducción</b> .....	<a href="#">7</a>
---------------------------	-------------------

## **Primera parte**

La justicia entre dos épocas. Una mirada socio-histórica de las instituciones judiciales

<i>Agustín Casagrande, María Angelica Corva, Betina C. Riva, Andrés Stagnaro</i> .....	<a href="#">30</a>
----------------------------------------------------------------------------------------	--------------------

“Amor a la ociosidad”. Justificaciones sobre la persecución de los vagos en Buenos Aires (1776-1865)

<i>Agustín Casagrande</i> .....	<a href="#">33</a>
---------------------------------	--------------------

Cómo se organiza un poder: el Poder Judicial después de la Constitución de 1873 de la provincia de Buenos Aires

<i>María Angélica Corva</i> .....	<a href="#">58</a>
-----------------------------------	--------------------

*El sí de los niños*. Algunas aproximaciones al problema del consentimiento sexual en el ámbito jurídico bonaerense entre 1850 y 1890

<i>Betina Clara Riva</i> .....	<a href="#">96</a>
--------------------------------	--------------------

Peronización y desperonización del Poder Judicial bonaerense

<i>Andrés Stagnaro</i> .....	<a href="#">116</a>
------------------------------	---------------------

## **Segunda parte**

Moral y peligro. Abordajes socio-históricos en torno a la institución policial, el delito y la demanda ciudadana de seguridad

<i>Santiago Galar, Eliana Gubilei, María Eugenia Marengo, Gabriel Atilio Rivas, Agustina Ugolini</i> .....	<a href="#">143</a>
------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------

Muriendo, nace; rompiendo, crea. Prácticas, significados y sentidos de la muerte violenta en la provincia de Buenos Aires (1983-2009)

<i>Santiago Galar</i> .....	<a href="#">148</a>
-----------------------------	---------------------

Crímenes, peligros y usos de la intervención policial en la sociabilidad barrial: reflexiones en torno a un estudio de caso en la Ciudad de La Plata <i>Eliana Gubilei</i> .....	<a href="#">172</a>
“Planificar para gobernar. Gobernar para reprimir”. Práctica y doctrina anticomunista en la Dirección de Inteligencia de la Policía de la Provincia de Buenos Aires a mediados del siglo XX <i>María Eugenia Marengo</i> .....	<a href="#">190</a>
Los Foros Vecinales y el Mapa Vecinal de Prevención del Delito como estrategia de participación ciudadana en políticas de seguridad en la Provincia de Buenos Aires <i>Gabriel Atilio Rivas</i> .....	<a href="#">216</a>
La división entre oficiales y suboficiales en la policía bonaerense: de su problematización a la acción política pública <i>Agustina Ugolini</i> .....	<a href="#">232</a>
<b>Tercera parte</b>	
Los actores del mundo carcelario <i>Iván Galvani, Matilde Silva Pelossi, Fabián Viegas Barriga</i> .....	<a href="#">257</a>
La “reinserción” desde el punto de vista de los actores. Dictando clases en el Servicio Penitenciario Bonaerense <i>Iván Galvani</i> .....	<a href="#">260</a>
Reflexiones en torno al rol de los profesionales en la institución penitenciaria <i>Matilde Silva Pelossi</i> .....	<a href="#">285</a>
Desencajados. Remanencias de pabellón en liberados de cárceles bonaerenses (2009-2012) <i>Fabián Viegas Barriga</i> .....	<a href="#">312</a>
<b>Los Autores</b> .....	<a href="#">343</a>

## Introducción

### Leyes, Justicias e instituciones de seguridad en la provincia de Buenos Aires: breve estado de la cuestión

*Oswaldo Barreneche y Ángela Oyhandy*

Este libro reúne trabajos sobre el pasado y el presente de las leyes, las justicias y las instituciones de seguridad de la provincia de Buenos Aires. Dicha temática plantea una complejidad que sólo ha sido analizada parcialmente, y que aquí se quiere profundizar sumando los aportes de distintas disciplinas y miradas. Se aprovechan para ello las contribuciones más recientes de las Ciencias Sociales, que se han ocupado del sobreexposto tema de la *seguridad* y las instituciones que detentan el monopolio de la coerción estatal, junto con los aportes de la llamada *historia social y cultural de la justicia y las instituciones de seguridad en América Latina*. Los autores que integran esta compilación buscan avanzar en el conocimiento de los marcos normativos y las prácticas sociales en el territorio bonaerense, indagando sobre distintos aspectos –históricos y contemporáneos– de la administración del conflicto, que involucran una trama compleja de relaciones, tanto hacia el interior de las agencias estatales como en su relación con diversos grupos, clases y actores sociales.

A partir de la década de 1980 se produjo una renovación en el campo de los estudios legales desde la perspectiva de las Ciencias Sociales. Se comenzó entonces a analizar el universo de lo legal como parte de la Historia social, intelectual, política y cultural de América Latina y no como la mera *Historia del Derecho* que había prevalecido hasta ese momento.

La ley dejó de ser vista como un inmóvil entramado normativo y pasó a ser considerada una arena de conflictos, cuyo análisis no puede reducirse al mero estudio de los cuerpos legales sino que debe contemplar las relaciones con otros campos sociales, las interacciones entre los distintos actores gubernamentales y de la sociedad civil, así como las tensiones producidas por el entrecruzamiento de la lógica estrictamente jurídica con otras racionalidades que intervienen en el funcionamiento cotidiano de las agencias de seguridad y de administración de las justicias. Al mismo tiempo, las investigaciones recientes destacan la importancia de estudiar las trayectorias y las intervenciones de aquellos actores y movimientos sociales que orientan sus demandas hacia el Poder Judicial y las instituciones de seguridad.

Esta obra es el resultado de un esfuerzo colectivo llevado a cabo por un grupo de investigadores, doctorandos y alumnos avanzados de la Universidad Nacional de La Plata. Los autores de los trabajos que aquí presentamos comparten las coordenadas teóricas enunciadas anteriormente, como así también la apertura al encuentro con otras disciplinas, enfoques y diseños metodológicos. A pesar de la diversidad temporal y temática, los integrantes del grupo de investigación *Leyes, Justicias e Instituciones de seguridad en Argentina y América Latina*, anclado en el Centro de Investigaciones Socio-Históricas de la Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación, transitamos la construcción de un espacio de reflexión colectiva que pretende analizar –histórica y contemporáneamente– los mecanismos estatales de regulación del conflicto. El equipo inició sus tareas en el año 2009, reuniendo a historiadores, sociólogos, geógrafos, comunicadores y abogados que ya se encontraban investigando, de manera individual, temas relacionados con el castigo penal, la justicia y/o la inseguridad pública.

La amplitud temporal de los trabajos constituye una de las marcas distintivas del grupo y de esta compilación. También lo es la focalización en la provincia de Buenos Aires, en algunos casos como el espacio en el que se localizan las instituciones, conflictos o movilizaciones a ser estudiados, y, en otros, como el locus discursivo de temas y problemas públicos que alcanzan luego trascendencia nacional.

A pesar de la diversidad, es posible señalar una serie de confluencias que cruzan las investigaciones que dieron origen a estos trabajos: la definición del campo judicial como una arena de conflictos; la multiplicidad de significados, prácticas y representaciones sociales en tensión



que se disputan los sentidos legítimos de la legalidad, los derechos y la seguridad; la necesidad de explorar las distintas racionalidades que intervienen en la operatividad cotidiana de las justicias y las agencias de seguridad (profesionales, burocráticas, jurídicas, ideológicas, políticas, personales). En suma, se comparte una concepción del Estado como espacio de articulación del poder que se encuentra tensionado por disputas históricamente cambiantes. Desde la institucionalización del Poder Judicial en la provincia de Buenos Aires en el siglo XIX hasta las disputas por el significado de la democratización del estatuto policial de la policía bonaerense en el siglo XXI, este volumen recorre la búsqueda de vincular los aspectos simbólicos y materiales de la pretensión estatal de monopolizar legítimamente el uso de la fuerza e institucionalizar la gestión de los conflictos. En modo alguno se trata de un actor monolítico y unívoco, sino que los autores trabajan desde el análisis de las tensiones y conflictos que atraviesan las agencias e instituciones estatales en las distintas coyunturas investigadas. Por su parte, la sociedad también emerge como una trama de relaciones inherentemente conflictiva y asimétrica, destacándose las desigualdades de clase, género y edad como algunos de los aspectos más significativos analizados por los autores.

Versiones preliminares de todos los trabajos que integran este volumen fueron presentadas en unas jornadas de investigación realizadas en la Universidad Nacional de La Plata a comienzos de diciembre de 2011, que contaron con aportes de comentaristas internos y externos al proyecto. Recogiendo las contribuciones de dichos lectores, los autores trabajaron en las versiones finales aquí compiladas durante los primeros meses de 2012.

### **Leyes, justicias y su administración**

Las múltiples propuestas y planes recientes de reforma judicial en América Latina incluyen, en muchos casos, la participación y el control de la ciudadanía. Se ha llegado a esta conclusión luego de experimentar cotidianamente y por muchísimo tiempo que las puertas de los tribunales y los despachos de los magistrados no dejan penetrar fácilmente las voces de la calle. El aislamiento y desprestigio de los jueces, sumados a la desconfianza en la policía, completan un cuadro marcado por un fuerte pesimismo de la sociedad hacia estas instituciones.

Se ha postulado que sin un monitoreo permanente ejercido por las organizaciones de la sociedad civil, las reformas judiciales no tardan mu-

cho en fracasar y el sistema penal en reproducir sus vicios estructurales. Las propuestas de control y participación ciudadana en los asuntos jurídicos no son un tema nuevo en la provincia de Buenos Aires, pero han sufrido muchas veces el embate de una cultura jurídica que reivindica para sí el monopolio interpretativo de las leyes. El espacio para una justicia lega, con un sistema normativo que combine saberes específicos con criterios más amplios tendientes a la participación ciudadana, no ha podido ser instrumentado en la práctica, a pesar de proclamarse muchas veces como esencial para el fortalecimiento de las instituciones.

Mientras tanto, las complejidades de la modernidad periférica en América Latina y su abordaje por parte de otras Ciencias Sociales pueden haber llevado a creer que éste es un debate y un fenómeno contemporáneo que comienza en el siglo veinte tardío. Sin embargo, como demuestran los trabajos históricos de este libro, tales cuestiones se plantearon por primera vez mucho antes, a poco de transitar el camino independiente en las distintas experiencias nacionales latinoamericanas. Durante esos primeros años de formación estatal y del surgimiento de las naciones, se discutió también el perfil de la justicia. Al mismo tiempo que algunos sostenían que era necesaria la participación popular en la administración de justicia (debatiéndose también lo que cada quien entendía por tales términos), otros reivindicaban una justicia letrada, dejando a los magistrados y autoridades judiciales como intérpretes exclusivos de la emergente legislación republicana. Resulta indispensable, entonces, analizar algunas características de esos debates, incluyendo el período de transformación por el que atravesó la justicia heredada de la época colonial hasta su organización institucional definitiva en la etapa independiente.

¿Justicia lega o letrada?, ¿participativa o restrictiva?, ¿de excepción u ordinaria?: no siempre estas dicotomías son apropiadas para definir el proceso histórico que se estudia en estas páginas. De hecho se las verá entremezclarse a medida que avance la primera etapa de intensa experimentación institucional que se abre en 1810. Y estas tensiones no desaparecerán luego, pese a que una mirada aislada de las normas parecería indicar lo contrario. Es que, hasta hace muy poco, este tipo de estudios estuvo dominado por la Historia del Derecho tradicional, entendido como la reconstrucción de las secuencias progresivas de códigos y leyes. Tal modo de pesquisa tuvo una finalidad política específica, orientada a cimentar –desde la disciplina histórica– instituciones y tradiciones legales sólidas. Por otro lado, y muy ligada a esta corriente en su perspectiva

metodológica, la Historia del Derecho Indiano, que se desarrolló desde 1900 en adelante, utilizó el marco jurídico/institucional para estudiar la Historia del Derecho Hispánico en la América Colonial.

La renovación historiográfica y metodológica en este campo de conocimiento planteó un giro desde el estudio de los textos normativos (códigos, leyes, constituciones) hacia el análisis del expediente judicial como fuente en la cual rastrear las disputas en torno a las instituciones jurídicas, que de este modo dejaron de estar “ocultas”. Así, la construcción del Estado y sus instituciones empieza a ser observada en toda su dimensión conflictiva, en tanto su existencia y desarrollo ya no se conciben desde la situación resultante sino que se colocan en el contexto de su creación, con todas sus ambigüedades y contradicciones. Bajo esta perspectiva, se ha avanzado en la reconsideración de la capacidad de agencia de los actores subalternos en sus interacciones con las instituciones estatales, iluminando las luchas por el significado de la ley y por la ampliación de los derechos. El análisis de estas disputas otorga a los investigadores sociales una poderosa herramienta a la hora de comprender las acciones individuales y colectivas del pasado y del presente. Entre numerosos ejemplos en este sentido, se pueden destacar los estudios sobre la justicia en relación con los esclavos y sus descendientes, y los pueblos originarios pretéritos y actuales (Ferreira, 2005; Azevedo, 2007).

Otra de las vertientes de la renovación en los estudios sobre la Justicia y el Derecho fue motivada por el proceso de democratización en América Latina de los últimos treinta años. De este modo, el acceso a la justicia y la capacidad de los tribunales para garantizar derechos empezaron a perfilarse en la agenda pública como indicadores relevantes de la calidad democrática. En este contexto, proliferaron los estudios sobre el papel del Poder Judicial en los reclamos contra el terrorismo de Estado, así como de los movimientos sociales articulados en torno al discurso de los derechos (Anthony, 1996; Mische, 1996; Jelin, 1990, 2001). Paralelamente, desde disciplinas como la Ciencia Política y la Sociología –con el auge del neo-institucionalismo y de la revalorización de las perspectivas centradas en los actores– se ha renovado el interés por la influencia de las relaciones entre la Justicia y los poderes Ejecutivo y Legislativo (Smulovitz, 1995; Gargarella, 2008). También una línea interdisciplinaria de estudios ha abordado problemas como el planteado por la judicialización de la política, junto a la renovada preocupación por la influencia de los diseños y arreglos institucionales en el cumpli-

miento de la ley (Uprimmy Yepes, 2007; Domingo, 2007).

Las nuevas investigaciones viraron la mirada hacia el interior de los tribunales, indagando en las acciones cotidianas de jueces, funcionarios, peritos y legos (Speckman Guerra, 1999; Barreneche, 2001; Palacio, 2004). El estudio de las burocracias y de los sujetos abocados a la aplicación e interpretación de las leyes ha permitido conocer el rol de diversos actores en la difusión y en la aplicación de las normas, recuperando la agencia histórica de personajes que habían quedado olvidados en las narraciones convencionales, ligadas a la importancia de los grandes hombres y acontecimientos, que les atribuían claramente un papel determinante en la construcción de las instituciones actuales. La relectura de las fuentes y la valorización de otros tantos documentos otrora ignorados permitieron rescatar del olvido la importancia de los funcionarios de segunda y tercera línea del aparato judicial bonaerenses: abogados, legos y tinterillos que cumplieron –y cumplen– un papel significativo en la construcción de la soberanía estatal y en la difusión de la letra e interpretaciones de la ley. Por su parte, y renegando de las definiciones canónicas y estrictamente normativas sobre el “poder judicial”, desde los años noventa el grupo de Antropología Jurídica de la Facultad de Filosofía y Letras de la UBA se abocó a explorar las lógicas que estructuran el funcionamiento de la Justicia Penal en la actualidad a partir de la imbricación de redes familiares, profesionales y funcionales (Martínez, 2004; Martínez, 2005; Tiscornia, 2004).

La ley, entonces, emerge como un instrumento fundamental en la construcción de marcos de percepción e interpretación de la realidad y en la generación de estereotipos, ya sea para incluirlos dentro de la *normalidad* como para excluirlos de la misma, y otorgarles, de ese modo, una marca estigmatizante que permita su sometimiento (Buffington y Picatto, 2009). El resultado de estos procesos no se agota en esa etapa formativa de los sistemas judiciales latinoamericanos, sino que impacta directamente en su fase madura. De hecho, a través de nuevos ámbitos legales como el del Derecho Laboral, se avanza históricamente hasta conectar aquel período pretérito con las problemáticas contemporáneas vinculadas a nuestro objeto de estudio.

Los trabajos relacionados con la Historia de la Justicia que se incluyen en este volumen aportan, en primer lugar, un mayor conocimiento sobre el período histórico al que se refieren. Sabido es que la renovación historiográfica representada por los nuevos estudios sobre la Justicia y

el Derecho ha sido un poco desapareja. Tuvo y tiene mucha fuerza en los aportes que abarcan el tiempo colonial tardío y el independiente temprano, especialmente en el ámbito de la ciudad y la campaña bonaerense de la primera mitad del siglo diecinueve.

Las contribuciones historiográficas recientes relativas a las etapas históricas posteriores no tienen menor calidad y originalidad, pero son inferiores en cantidad. Así ocurre, al menos, en el caso de la provincia de Buenos Aires. Varios de los artículos aquí presentados iluminan, entonces, algunas de las áreas oscuras de una etapa histórica en la cual el Estado ya no era sólo un proyecto, una idea o una avanzada, sino que comenzaba a madurar –con su presencia y su imposición– en el extenso territorio que pretendía abarcar. Una etapa intermedia, cuando la arquitectura del sistema legal y jurídico se perfiló nítidamente, mientras sus brazos ejecutores iban aprendiendo y reaprendiendo a adaptarse a sus dictados.

En este momento, precisamente, ya no es posible prescindir del conocimiento de la organización estatal y judicial, que en trabajos de investigación sobre décadas previas pudo haber quedado enmarañado en las innumerables marchas y contramarchas, cambios y continuidades propios de esos tiempos de experimentación institucional y de exploración en pos de la construcción de un proyecto fundacional.

Recorremos así un engranaje de tensiones y acomodamientos, de sujeciones a la ley y de interpretaciones que esquivaban o torcían su letra, de momentos de tensión personal y social que a veces se descomprimían por la acción calculada de los agentes judiciales y policiales, o bien se potenciaban porque estos mismos actores no querían o no podían reestablecer tal equilibrio retributivo.

Aparece, pues, otro de los aportes de estos trabajos: la originalidad de sus fuentes. Por supuesto que no son los primeros en utilizar las fuentes judiciales para reconstruir el pasado histórico, pero sí en explorar documentos que nos abren un panorama complejo y poco conocido sobre la administración de justicia en el territorio bonaerense durante un período de grandes transformaciones que la atraviesan. Estos trabajos de Historia de la Justicia se suman a la renovada Historia Política de la Argentina. Sin embargo, el tema de la Historia Social de la Ley dialoga y encaja con los postulados de la nueva Historia Política Argentina, pero también es tributario de la Historiografía angloparlante, al abordar la cuestión de la larga transición de la Colonia a la independencia en América Latina: el llamado *período medio*, que llega hasta la segunda mitad

del siglo diecinueve. La producción historiográfica sobre este “período” encuentra más elementos de continuidad que los que reconoce la novedosa Historiografía política. Por su parte, la justicia también es abordada en esta compilación desde una de sus nuevas ramas, particularmente significativa por su íntima relación con el modo en que el Estado interviene en la cuestión social: el fuero Laboral o del Trabajo durante las décadas centrales del siglo XX. El Estado regulador y la institucionalización de los derechos del trabajador en la arena judicial son interpelados en la trama relacional con la política y la conflictividad social.

### **Inseguridad e institución policial**

El análisis interdisciplinario de las instituciones de seguridad también representa un campo muy reciente de investigación histórica, surgido de aquellas pesquisas previas vinculadas a la nueva historia legal. Durante mucho tiempo, la historia de tales instituciones estuvo ligada a la producción historiográfica de las mismas fuerzas de seguridad. Los textos entonces difundidos pretendían ordenar los acontecimientos que marcaron el desarrollo histórico de las policías y penitenciarias, al tiempo que resaltaban las virtudes y logros de dichas agencias. La mayoría de esos trabajos se remontó al período colonial, buscando antecedentes lejanos de tales instituciones; pocos avanzaron más allá de mediados del siglo XX, y los que lo hicieron se concentraron en simples enumeraciones de innovaciones y avances aislados. Así, el pasado reciente fue visto y explicado en esas producciones como una palestra donde exhibir los *logros* institucionales, consecuencia lógica de una historia lineal y acrítica (por ejemplo: Rodríguez y Zappietro, 1999). Por otro lado, esta (larga) etapa de historias *oficiales* ha contribuido a la difusión de información básica sobre las fuerzas de seguridad, a la localización de ciertos archivos e incluso a documentar la existencia de fuentes primarias que hoy parecen extraviadas, o cuyo acceso todavía es restringido bajo el amparo de una normativa ambigua y discrecional.

De todos modos, el interés por la historia de las instituciones de seguridad empezó a diversificarse a partir de la década de 1980, durante el proceso de transición a la democracia en el cual tuvo lugar una ampliación y consolidación de los organismos dedicados a la defensa de los derechos humanos. Al interior de estas organizaciones comenzaron a formarse equipos de investigación que, con el propósito de analizar el papel de las fuerzas de seguridad durante la última dictadura militar,

editaron trabajos sobre la historia reciente de estas fuerzas, los cuales –en algunas ocasiones– se remontaron hasta mediados del siglo XX. Efectivamente, entre los objetivos trazados por estas investigaciones se puso en evidencia la necesidad de conocer más sobre el pasado de estas agencias que habían desempeñado un rol fundamental en el período de predominio del terrorismo de Estado. La historia de las policías y penitenciarias, en estos casos, vino a darle una cierta profundidad temporal a un análisis centrado en lo contemporáneo. Fueron precisamente las contribuciones académicas nacidas de organismos como el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), en el caso argentino, las que marcaron este nuevo interés por el estudio de las fuerzas policiales, motivado por una continua voluntad de denuncia y búsqueda de transformación.

De este modo, tras la recuperación democrática, las Ciencias Sociales se acercaron al estudio de las agencias de seguridad desde una perspectiva crítica orientada inicialmente al análisis de la violencia institucional y la persistencia del autoritarismo. Un problema fundamental giró en torno a la relación entre las prácticas represivas del pasado (fundamentalmente durante la dictadura del período 1976-1983) y la violencia ilegal desplegada por las agencias de seguridad en los primeros años de la democracia. La hipótesis de la continuidad afirmaba que los procesos de socialización institucional y las rutinas del trabajo policial perpetuaban una concepción militarista de la seguridad. Al amparo de este argumento, se inició un conjunto de investigaciones sobre la trama normativa de la institución policial y los procedimientos formales e informales de formación y capacitación interna. Estos trabajos contribuyeron a hacer visible el problema del uso ilegal y desmedido de la fuerza, así como a identificar un patrón represivo de la violencia policial de marcado carácter clasista.

Por su parte, tanto desde el “Programa de Estudios del Control Social” liderado por Juan Pegoraro en la Universidad de Buenos Aires como en las páginas de la Revista *Delito y Sociedad*, se difundieron investigaciones inspiradas en la Criminología y la Sociología crítica. Uno de los aportes de este grupo –que aquí queremos destacar– es la problematización del concepto de control social desde una relectura crítica que articuló la perspectiva marxista con los trabajos de Foucault y con una revisión de los sociólogos del etiquetamiento, y el señalamiento del papel de los dispositivos penales en la reproducción de una sociedad desigual, la invisibilización de los delitos de cuello blanco y la identificación del

carácter selectivo (en términos de clase) del castigo estatal.

Difícilmente se pueda comprender el derrotero de los estudios sobre el delito y el control social en Argentina al margen de los efectos que la experiencia del terrorismo de Estado produjo en el campo académico y en la sociedad en general. En ese marco hay que entender la recepción y la influencia en Argentina, en particular, de la obra de Michel Foucault –fundamentalmente de su libro *Vigilar y Castigar*– que proveyó a una pluralidad de grupos de investigadores de conceptos como disciplina, saber/poder, dispositivo, etc. Convertida en lectura obligatoria para los interesados en el estudio de la penalidad en nuestro país, esta perspectiva indujo a pensar en términos relacionales la imbricación entre los poderes dominantes (políticos, económicos, culturales), los discursos e instituciones científicas y las prácticas de las organizaciones de seguridad pública.

Uno de los grandes aportes de la línea de trabajo de inspiración foucaultiana fue el del análisis y la crítica del pensamiento criminológico de raíz positivista, que constituyó el sustento teórico e ideológico de las instituciones fundacionales del castigo en la región. En el campo de la Historia, la obra de Foucault sirvió principalmente para pensar el papel de las disciplinas científicas en la legitimación de las nuevas instituciones penitenciarias de los nacientes Estados. La influencia de los discursos científicos en los establecimientos punitivos latinoamericanos aparece como una de las conclusiones de los trabajos realizados al amparo de esta perspectiva, por ejemplo en la obra de Ricardo Salvatore, quien señala que “la ‘medicalización’ de las prácticas legales y penales durante las primeras dos décadas del siglo XX causó un mayor deterioro de la condición de los subalternos al enfrentar el sistema legal” (Salvatore, 2001). No menos importante, en este sentido, ha sido la contribución de la historiadora Lila Caimari, quien ha replanteado las posibilidades de dicha perspectiva, señalando la necesidad de relacionar los programas institucionales de inspiración reformista con los registros de las prácticas cotidianas.

Ya en la década de 1990 surgió otro tipo de análisis sobre las instituciones de seguridad. Los nuevos estudiosos elaboraron planes y proyectos para depurar las policías y penitenciarias, para reformarlas y modernizarlas (Sozzo, 2005; Saín, 2008). Algunos de ellos, de hecho, se sumaron a la acción política y asumieron cargos de responsabilidad en las Secretarías y Ministerios de Justicia y Seguridad que se crearon por encima de las jefaturas uniformadas. El intento de control político de las



agencias de seguridad fue primordial en estos procesos.

Dentro de estos estudios en el caso argentino (particularmente bonaerense) destaca el de Marcelo Saín. En sus trabajos existe una mirada orientada al análisis del funcionamiento de la institución policial y de sus vínculos con el sistema político y la sociedad en general. Una de las conclusiones más difundidas de estos estudios –de proyección regional a través del ILSED (Instituto Latinoamericano de Seguridad y Democracia)– sostiene que la crisis del Estado en materia de justicia y seguridad pública fue causada por una delegación política –tácita o explícita– de la gestión y el manejo de estas cuestiones en la burocracia judicial y en la policía. Ahora bien, estas pesquisas parten de la clasificación binaria entre mundo civil y mundo militar (o policial/penitenciario) y se interrogan por la posibilidad de transformar estas instituciones desde un punto de vista democrático. Se trata de investigaciones concebidas en pleno auge de las llamadas “crisis de inseguridad” de mediados de los años noventa, surgidas junto con los escándalos de corrupción y el aumento en los indicadores delictivos. En este contexto, se suman a la agenda de estudios sobre las instituciones de seguridad los problemas de la eficacia contra el delito y las demandas de rendición de cuentas.

También en la década de los noventa, desde la Sociología se empezó a desarrollar una serie de investigaciones empíricas en torno a un tema que había permanecido inexplorado por las Ciencias Sociales tras la recuperación democrática: el delito y los delincuentes. Sobresale aquí el trabajo de Gabriel Kessler (2004), quien desde una metodología cualitativa exploró el papel de lo delictivo en las trayectorias de vida de jóvenes acusados de ser autores de delitos contra la propiedad. Los problemas derivados de la relación entre juventud, educación, trabajo y trasgresión –tópicos clásicos de la Sociología del delito– fueron recuperados por las Ciencias Sociales en el contexto de las profundas transformaciones económicas y sociales experimentadas con crudeza a partir de esos años. En sintonía con estas preocupaciones, pero desde un abordaje etnográfico, Daniel Miguez investigó los distintos espacios sociales en que se desarrolla el delito juvenil, concluyendo en la emergencia de una subcultura delictiva juvenil “en la que se prescribe la trasgresión normativa no sólo como una práctica legítima sino más aún como aquello que define la pertenencia endogámica a ese sistema” (Miguez, 2008, 24). El autor afirma que esta subcultura es el producto de las transformaciones estructurales experimentadas por la sociedad argentina –que es su estudio de caso–

así como de una serie de re-articulaciones culturales e identitarias que no pueden ser entendidas al margen de las experiencias de los actores y de las lógicas específicas de los campos involucrados.

Una de las vertientes más novedosas de la renovación de los estudios sobre la seguridad pública, gestada al calor de las recurrentes “olas de inseguridad”, es el estudio de la llamada sensación de inseguridad o “inseguridad subjetiva”. Se trata de investigaciones que se interrogan por el papel de los discursos mediáticos en la agenda pública, en la estructuración de las decisiones gubernamentales así como en la construcción de representaciones sociales y en la modificación de hábitos. De este modo, las Ciencias Sociales han vuelto la mirada sobre el problema de la construcción mediática de relatos sobre la inseguridad (Martín, 2004; Vilker, 2007; Isla, 2008; Gutiérrez, 2006). Al mismo tiempo, la proliferación de encuestas de victimización –encargadas por las agencias estatales y las empresas de comunicación masiva– ha puesto en primer plano el problema de la inseguridad subjetiva y su relación con el desempeño objetivo de los indicadores delictivos. Así, desde disciplinas como la Antropología, la Sociología y la Comunicación Social se ha problematizado la construcción de las representaciones sociales sobre el delito y la inseguridad y sobre las acciones colectivas que en los últimos años se han originado en torno a este tema (Murillo, 2008).

Por lo tanto, resumidamente, se destacan en esta revisión panorámica los presupuestos analíticos en los cuales se basan los artículos de esta compilación, a saber: la definición del campo judicial como una arena de conflictos; la multiplicidad de significados, prácticas y representaciones sociales en tensión que se disputan los sentidos legítimos de la legalidad, los derechos y la seguridad; la necesidad de explorar las distintas racionalidades que intervienen en la operatividad cotidiana de las justicias y las agencias de seguridad (profesionales, burocráticas, jurídicas, ideológicas, políticas, personales).

El desgobierno político de la seguridad pública y el colapso institucional de la Policía de la provincia de Buenos Aires a fines de la década de los noventa motivaron una profunda revisión de las (casi inexistentes) políticas públicas sobre estas temáticas. Todo un campo de expertos hizo su aparición, junto a la conformación de equipos políticos y de investigación académica, para abordar tales cuestiones. De sus estudios surgió un análisis detallado de la crisis del Estado en materia de seguridad pública, causada por una delegación política –tácita o explícita– de la

gestión y el manejo de la misma en la policía. Resguardada en una cuidadosamente elaborada autonomía política y contando con una independencia doctrinal, orgánica y funcional que consolidó su autogobierno, la agencia estatal policial bonaerense tuvo en sus manos muchas –si no todas– las cuestiones atinentes a la seguridad, la vigilancia y el control de la población en los últimos decenios del siglo veinte, desde el retorno a la democracia a comienzos de los años ochenta (Saín, 2008: 126-131).

Todos los estudiosos del tema coinciden en que éste fue el resultado de un largo proceso vinculado a la constitución misma de las fuerzas policiales, su rol en el Estado moderno y su vínculo íntimo con el poder político de turno, desde la etapa madura de ese proceso de formación estatal por el que pasó la Argentina a lo largo del siglo diecinueve hasta comienzos de la siguiente centuria. A partir de las ideas de Foucault (2000), Neocleous (2000) y Garland (2005), entre los más influyentes, algunos investigadores exploraron el origen de la institución policial en el Antiguo Régimen, y cómo, mediante un triple proceso de minimización, legalización y criminalización, la policía fue adoptando un perfil más definido a medida que se consolidaba un orden estatal en toda América Latina vinculado, al mismo tiempo, al liberalismo y al autoritarismo (Sozzo, 2002: 229-32).

Los nuevos estudios sobre la Historia Social de la Justicia en América Latina también han aportado un renovado interés por saber sobre el pasado de las agencias estatales de seguridad, cuyo conocimiento estaba hasta entonces acotado a las publicaciones de historias institucionales producidas y patrocinadas por cada uno de esos organismos. En el caso de México durante la época de Porfirio Díaz –a finales del siglo diecinueve–, por ejemplo, un trabajo centrado en la justicia criminal se ocupó del rol de la policía en este tema y de la manera en que los jueces penales actuaban en los delitos en los cuales estaban involucrados estos funcionarios (Speckman Guerra, 2002: 115, 273). Por su parte, Brasil ha tenido contribuciones importantes sobre la historia de la policía en ese país, fundamentalmente en la época del Imperio y de la Primera República (Holloway, 1993; Bretas, 1997a; Bretas, 1997b), mientras que en la Argentina en el mismo período sobresale la producción de Lila Caimari (2004; 2007), con sus trabajos sobre la administración del castigo, el control social y el rol de la policía en dichos procesos. Junto a este tema, aparecen recientemente otros estudios sobre el rol del Estado y sus funcionarios (policías incluidos) en la historia de la Argentina del siglo veinte

(Bohoslavsky y Soprano, 2010).

A pesar de estos aportes, y a medida que avanzamos en el siglo veinte, las pesquisas sobre la historia de las instituciones de seguridad siguen siendo relativamente pocas, con una mayoría de contribuciones provenientes de otras Ciencias Sociales (Tiscornia, 2004) y algunas excepciones (Kalmanowiecki, 2000; Barreneche, 2007). Esto, por supuesto, hasta llegar a lo acontecido más recientemente, durante los años del terrorismo de Estado de la última dictadura militar y sus secuelas, sobre lo cual hay más estudios centrados en la policía (Sirimarco, 2008) junto a otros relacionados con los dramáticos resultados que se obtienen de su interacción con distintos grupos y actores sociales (Isla, 2007; Kessler, 2009; Míguez e Isla, 2010). De allí la necesidad de estudiar a fondo el devenir histórico de las policías de la Argentina en general y de la provincia de Buenos Aires en particular.

En esta sección del libro encontramos algunos trabajos centrados en la policía en tanto institución, como también contribuciones que analizan la constitución de la inseguridad como problema central de agenda en la Argentina contemporánea. Tanto el papel de los medios masivos de comunicación como la emergencia del miedo al delito en la sociabilidad urbana son discusiones recientes pero de vital importancia en los estudios sociales. Lejos de argumentaciones reduccionistas, los autores de esta sección articulan las dimensiones estructurales que dan cuenta de las profundas transformaciones políticas, económicas y sociales que ha experimentado la Argentina en los últimos treinta años, en el marco de las cuales la inseguridad se expresa. Y es que late en esta compilación la pregunta por el modo en que la cuestión social queda planteada en los reclamos ciudadanos por seguridad. Anclados en los estudios de casos y desde su especificidad, se problematiza la forma en que el masivo proceso de empobrecimiento y el crecimiento de la desigualdad social en que se vio inmersa la sociedad argentina en las últimas décadas, se manifiesta en la articulación de nuevas demandas políticas y de nuevas sensibilidades.

### **Cárcel y castigo: aportes y debates**

La indagación histórica sobre la prisión en Argentina constituye un área relativamente poco consolidada. Como ha señalado Lila Caimari (2004), en esta materia han predominado las perspectivas jurídicas dedicadas al análisis de normas, proyectos y diseños, pero son menos frecuen-

tes las búsquedas historiográficas orientadas a examinar el funcionamiento cotidiano de estas instituciones, así como a pensar las relaciones entre el “adentro” de las prisiones y la dinámica social en la que se insertaron.

Por el contrario, en las últimas tres décadas las Ciencias Sociales de nuestro país han vuelto su mirada al estudio de la cárcel. En términos teóricos, como ya señalamos líneas arriba, fue fundamental la recepción local de *Vigilar y Castigar* en el estudio de la cárcel del pasado y del presente. En este último terreno, la influencia de la obra foucaultiana se ha unido a una compleja matriz de análisis que abreva en la Criminología crítica y en la perspectiva marxista. En el marco de esta síntesis se han perfilado investigaciones como las del Grupo de Estudios sobre el Sistema Penal y Derechos Humanos (GESPYDH) del Instituto Gino Germani de la Universidad Nacional de Buenos Aires, que problematizan la relación de los dispositivos penales con las transformaciones del régimen de acumulación capitalista y el gobierno de la cuestión social. En esta línea se destacan los trabajos de Alcira Daroqui, que permiten entender las transformaciones recientes en el sistema penitenciario bonaerense: aumento de la tasa de prisionalización, violación sistemática de los derechos humanos de los internos, predominio de una racionalidad basada en la neutralización social. Se trata de rasgos estructurales de las instituciones penitenciarias que son analizados a partir del rol que cumpliría la cárcel en la administración de las poblaciones excedentes, expulsadas de modo perdurable del mercado de trabajo. La crítica a la ideología de la “función resocializadora” y el análisis de su funcionalidad en tanto disciplinamiento para el trabajo –que desarrolla Foucault en sintonía con trabajos previos de Rusche y Kirchheimer– son utilizados críticamente para destacar las continuidades y rupturas de la cárcel en un contexto de modernidad periférica como el de nuestro país, caracterizado por el desempleo, la fragmentación del mercado de trabajo y el empobrecimiento masivo. La tesis de la emergencia del Estado penal y el declive del Estado social, elaborada por Loic Waquant en su trabajo *Las cárceles del presente*, es una de las referencias teóricas más citadas por los autores locales. Y es que la focalización de la mirada en las articulaciones entre el funcionamiento de la prisión y los cambios en la relación del Estado con los sectores populares constituye una de las improntas de los trabajos aquí presentados.

Asimismo, se han señalado tempranamente los límites de la perspectiva foucaultiana. Entre estas consideraciones destacamos la contribución de la historiadora Lila Caimari, quien ha replanteado las posi-

bilidades de dicha perspectiva señalando la necesidad de relacionar los programas institucionales de inspiración reformista con los registros de las prácticas cotidianas. Se debe entonces prestar especial atención –y así lo hacen varios artículos de esta sección del libro– al examinar los límites de la eficacia disciplinaria del Estado provincial bonaerense.

También existe en la bibliografía reciente una serie de trabajos dedicados a estudiar el interior de las instituciones penitenciarias, sondeando las relaciones entre internos y penitenciaros, entre las diversas profesiones y disciplinas involucradas en la gestión del encierro y entre los distintos grupos de internos. Se trata de un conjunto heterogéneo de estudios, enmarcados en diversas disciplinas, que nos permiten asomarnos a nuevos problemas.

En esta dirección, los trabajos de Daniel Miguez (2008) destacan las distintas lógicas y tramas de poder en el marco de las cuales se desarrollan ciertas “transacciones” que vinculan a penitenciaros e internos, tensionando la racionalidad disciplinaria. La recuperación del punto de vista de los actores y la reconstrucción de sus interpretaciones nativas empiezan a ser analizadas en los estudios sobre el personal penitenciario. El rol de las disciplinas sociales y psicológicas en la gestión del castigo penal también es estudiado desde las prácticas concretas de los actores y en tensión con los discursos y proyectos institucionales.

Por último, los autores han reflexionado sobre la relación existente entre el endurecimiento punitivo experimentado en los últimos años, el aumento de la desigualdad social y la emergencia de la inseguridad como problema de agenda. En este sentido, se destacan las preguntas sobre el impacto del aumento de la tasa de prisionalización en la dinámica social y la circulación de grandes contingentes de población que conectan las crudas experiencias de la prisión con la vida en las barriadas populares; temas incipientes –y necesitados de nuevas indagaciones– que sobrevuelan los trabajos que aquí presentamos.

Las tres secciones que siguen se titulan: *La justicia entre dos épocas. Una mirada socio-histórica de las instituciones judiciales*, que reúne los aportes de Agustín Casagrande, María Angélica Corva, Betina Clara Riva y Andrés Stagnaro; *“Moral y peligro”. Abordajes socio-históricos en torno a la institución policial, el delito y la demanda ciudadana de seguridad*, con los estudios de María Eugenia Marengo Hecker, Agustina Ugolini, Santiago Galar, Eliana Gubilei y Gabriel Rivas; y *Los actores del mundo carcelario*, que incluye las investigaciones de Matilde Sil-

va Pelossi, Iván Galvani y Fabián Viegas Barriga. Los títulos de cada una de la partes del libro fueron seleccionados por los mismos autores, quienes escribieron en conjunto las respectivas introducciones incluyendo breves referencias a cada uno de los trabajos.

## **Bibliografía**

- Aguirre, C. A. y Buffington, R. (eds.). (2000). *Reconstructing Criminality in Latin America*. Wilmington: Scholarly Resources.
- Aguirre, C., Salvatore, R. y Joseph, G. (eds.). (2001). *Crime and Punishment in Latin America. Law and society Since Colonial Times*. Durham: Duke University Press.
- Bailey, J. y Dammert, L. (2005). Seguridad y reforma policial en las América. México: Siglo XXI.
- Barreneche, O. (2001). *Dentro de la ley, TODO. La justicia criminal de Buenos Aires en la etapa formativa del sistema penal moderno de la Argentina*. La Plata: Al Margen.
- Barriera, D. (comp.) (2009). *Justicias y fronteras. Estudios sobre historia de la justicia en el Río de la Plata, Siglos XVI-XIX*. Murcia: Universidad de Murcia. Servicio de Publicaciones. Red Columnaria.
- Barriera, D. (coord.). (2010). *La justicia y las formas de autoridad. Organización política y justicias locales en territorios de frontera. El Río de la Plata, Córdoba, Cuyo y Tucumán, siglos XVIII y XIX*. Rosario: ISHIR CONICET.
- Bretas, M. L. (1997a). *Orden na Cidade. O exercicio cotidiano da autoridade policial no Río de Janeiro, 1907-1930*. Río de Janeiro: Rocco.
- Bretas, M. L. (1997b). *A Guerra das Ruas: Povo e Polícia na Cidade do Rio de Janeiro*. Río de Janeiro: Archivo Nacional.
- Buffington, R. y Piccato, P. (eds.). (2009). *True Stories of Crime in Modern Mexico*. Albuquerque: University of New Mexico Press.
- Caimari, L. (2004). *Apenas un delincuente. Crimen, castigo y cultura en la Argentina. 1880-1955*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- Caimari, L. (comp.). (2007). *La ley de los profanos. Delito, justicia y cultura en Buenos Aires (1870-1940)*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Cansanello, O. C. (2002). "Justicias y penas en Buenos Aires. De los bandos de buen gobierno a la Constitución Nacional". En Gayol, S. y Kessler, G. (comps) *Violencias, justicias y delitos en la Argentina*. Buenos Aires: Manantial; Universidad Nacional de General Sarmiento.

- Carranza, E. (2004). "Políticas Públicas en materia de seguridad de los habitantes de América Latina". *Revista Nueva Sociedad*, (191).
- Daroqui, A. (1992). "Libertad Asistida, una alternativa posible". *Revista Delito y Sociedad*, (1).
- Daroqui, A. y Guemureman, S. (2001). *La niñez ajusticiada*. Buenos Aires: del Puerto.
- Daroqui, Alcira (2002) "La cárcel del presente: su sentido como práctica de secuestro institucional". En *Violencias, delitos y justicias*. Buenos Aires: Manantial; Universidad Nacional de General Sarmiento.
- Di Liscia, M. S. y Bohoslavsky, E. (eds). (2005). *Instituciones y formas de control social en América Latina, 1840-1940*. Buenos Aires: Prometeo libros.
- Dominino, D. (2007). *Escándalos y delitos de la gente plebe: Córdoba a fines del siglo XVIII*. Córdoba: Universidad Nacional de Córdoba.
- Dutil, C. y Ragendorfer, R. (1997). *La Bonaerense. Historia criminal de la Policía de la Provincia de Buenos Aires*. Buenos Aires: Planeta.
- Fernandez, M. A. (2007). "Las razones de la violencia y la fundamentación del castigo: una aproximación a las formas de acusación y de defensa en la justicia criminal colonial (Buenos Aires, 1776-1810)". En Gayol S. y Madero, M. (eds.), *Formas de historia cultural* (pp. 275-304). Buenos Aires: Prometeo.
- Ferreira, R. (2005). "Entre el control social y las estrategias de supervivencia. Criminalidad y esclavitud en el Brasil rural, siglo XIX". En Di Liscia, M. S. y Bohoslavsky, E. (eds.). *Instituciones y formas de control social en América Latina, 1840-1940*. Buenos Aires: Prometeo Libros.
- Fradkin, R. O. (comp.). (2007). *El poder y la vara. Estudios sobre la justicia y la construcción del Estado en el Buenos Aires rural*. Buenos Aires: Prometeo Libros.
- Frederic, S. y Sain, M. (2008). "Profesionalización y reforma policial: concepciones sobre las prácticas de la Policía de la Provincia de Buenos Aires". En *Estado, democracia y seguridad ciudadana. Aportes para el debate*. Buenos Aires: PNUD.
- Frederic, S. (2008) *Los usos de la fuerza pública*. Buenos Aires: Biblioteca Nacional, Universidad Nacional de General Sarmiento.
- Frühling, H. y Candina, A. (eds.). (2001) *Policía, Sociedad y Estado: Modernización y Reforma Policial en América del Sur*. Santiago de Chile: CED.



- Foucault, M. (2000). *Defender la sociedad. Curso en el College de France (1975-1976)*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Foucault, M. (2006). *Seguridad, territorio, población. Curso en el Collage de France (1977-1978)*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Galeano, D. y Kaminski, G. (coord.). (2011). *Mirada (de) Uniforme. Historia y crítica de la razón policial*. Buenos Aires: Teseo.
- García Ferrari, M. (2010). *Ladrones conocidos / Sospechosos reservados. Identificación policial en Buenos Aires, 1880-1905*. Buenos Aires: Prometeo.
- García Villegas, M. y Rodríguez, C. (2003). *Derecho y Sociedad en América Latina: un debate sobre los estudios jurídicos críticos*. Bogotá: ILSA-Universidad Nacional de Colombia.
- Galvani, M.; Mouzo, K.; Ortiz Maldonado, N.; Rangugni, V.; Recepter, C.; Ríos, A. L.; Rodríguez, G. y Seghezzi, G. (2010). *A la inseguridad la hacemos entre todos. Prácticas policiales, mediáticas y académicas*. Buenos Aires: Hekht Libros.
- Gargarella, R. (2008). *Los fundamentos legales de la desigualdad. El constitucionalismo en América (1776-1860)*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- Garland, D. (1999). *Castigo y sociedad moderna*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- Garland, D. (2005). *La cultura del control. Crimen y orden social en la sociedad contemporánea*. Barcelona: Gedisa.
- Gayol, S. y Kessler, G. (comps.) (2002). *Violencias, justicias y delitos en la Argentina*. Buenos Aires: Manantial; Universidad Nacional de General Sarmiento.
- Goffman, E. (1997). *The Goffman Reader*. En Lemert, C. C. y Branaman, A. (eds.). *The Characteristics of Total Institutions* (pp. 55-62). Malden, Blackwell Publishing House.
- Gutiérrez, M. (2007). *La necesidad social de castigar*. Buenos Aires: Fabián J. Di Plácido Editores.
- Infeld, A. (2009). *Pobres y prostitutas. Políticas sociales, control social y ciudadanía en Comodoro Rivadavia (1929-1944)*. Rosario: Prohistoria.
- Isla, A. (2007). *En los márgenes de la ley. Inseguridad y violencia en el Cono Sur*. Buenos Aires: Paidós.
- Kahan, E. N. (2008). *Unos pocos peligros sensatos. La Dirección de Inteligencia de la Policía de Buenos Aires ante las instituciones judiciales de la ciudad de La Plata*. La Plata: Editorial de la UNLP.
- Kalmanowiecki, L. (2000). "Origins and Applications of Political Policing in Argentina". *Latin American Perspectives*, 27(2), 36-56.

- Kaminsky, G. (dir.). (2005). *Tiempos inclementes. Culturas policiales y seguridad ciudadana*. Remedios de Escalada: Editorial de la Universidad Nacional de Lanús.
- Kaminsky, G., Kosovsky, D. y Kessler, G. (2007). *El delito en la Argentina post-crisis. Aportes para la comprensión de las estadísticas públicas y el desarrollo institucional*. Buenos Aires: Sociedad Impresora Americana.
- Kessler, G. (2004). *Sociología del Delito Amateur*. Buenos Aires: Paidós.
- Kessler, G. (coord.). (2009). *Seguridad y ciudadanía. Nuevos paradigmas y políticas públicas*. Buenos Aires: Edhasa; Foros del Bicentenario.
- Lamnek, S. (2002). *Teorías de la criminalidad*. México: Siglo XXI.
- Marteau, J. F. (2002). “Azul casi Negro: la gestión policial en: Buenos Aires. Notas para una política policial democrática”. En Briceño-León, R. (comp.). *Violencia, Sociedad y Justicia en América Latina*. Buenos Aires: CLACSO.
- Martin, S. (2004). “Agendas policiales de los medios en la Argentina: la exclusión como un hecho natural”. En Gayol, S. y Kessler, G. (comp.) *Violencias, delitos y justicias*. Buenos Aires: Manantial.
- Martinez, J. (2004). “Paternidades contenciosas. Un estudio sobre filiaciones, leyes y burocracias”. En Tiscornia, S. *Burocracias y Violencias*. Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras.
- Martinez, J. (2005). “Viaje a los territorios de las burocracias judiciales. Cosmovisiones jerárquicas y apropiación de espacios tribunales”. En Tiscornia, S. y Pita, M. V. *Derechos Humanos, tribunales y policías en Argentina y Brasil*. Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires. Facultad de Filosofía y Letras.
- Miguez, D. (2008). *Delito y cultura. Los códigos de la ilegalidad en la juventud marginal urbana*. Buenos Aires: Biblos.
- Murillo, S. (2008) *Colonizar el dolor. La interpelación ideológica del Banco Mundial en América Latina. El caso argentino: desde Blumberg a Cromagnon*. Buenos Aires: CLACSO.
- Neocleous, M. (2000). *The Fabrication of Social Order. A Critical Theory of Police Powers*. Londres: Pluto Press.
- Palacio, J. M. (2004). *La paz del trigo. Cultura legal y sociedad local en el desarrollo agropecuario pampeano, 1890-1945*. Buenos Aires: Edhasa.
- Palacio, J. M. y Candiotti, M. (comps.). (2007), *Justicia, política y derechos*

- en América Latina. Buenos Aires: Prometeo Libros.
- Pegoraro, J. (1997). "Las relaciones Sociedad-Estado y el paradigma de la inseguridad". *Revista Delito y Sociedad*, 6(9/10).
- Pegoraro, J. (1999). "La corrupción como cuestión social y como cuestión penal". *Revista Delito y Sociedad*, 8(13).
- Rafart, G. (2008). *Tiempo de violencia en la Patagonia. Bandidos, policías y jueces, 1890-1940*. Buenos Aires: Prometeo.
- Rafart, G. (comp.) (2010). *Historia social y política del delito en la Patagonia*. Neuquén: Editorial de la Universidad Nacional del Comahue.
- Rodriguez, A. y Zappietro, E. (1999). *Historia de la Policía Federal Argentina a las puertas del tercer milenio. Génesis y desarrollo desde 1590 hasta la actualidad*. Buenos Aires: Editorial Policial.
- Rusche, G. y Kirchheimer, O. (1984). "Mercantilismo y surgimiento de la pena de prisión". En *Pena y Estructura Social*. Bogotá: Temis.
- Sain, M. (2008). *El Leviatán azul. Policía y política en la Argentina*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno.
- Salvatore, R. D. (2001) "Sobre el surgimiento del estado médico legal en la Argentina (1890-1940)". *Estudios Sociales. Revista Universitaria Semestral*, (20).
- Salvatore, R. D. (2003). *Wandering Paysanos. State Order and Subaltern Experience in Buenos Aires during the Rosas Era*. Durham, London: Duke University Press.
- Salvatore, R. D. (2010). *Subalternos, derechos y justicia penal. Ensayos de historia social y cultural argentina, 1829-1940*. Buenos Aires: Gedisa.
- Salvatore, R.; Aguirre, C. y Joseph, G. (eds.). (2001). *Crime and Punishment in Latin America. Law and society Since Colonial Times*. Durham: Duke University Press.
- Sirimarco, M. (comp.) (2010). *Estudiar la policía. La mirada de las ciencias sociales sobre la institución policial*. Buenos Aires: Teseo.
- Speckman Guerra, E. (2002). *Crimen y castigo. Legislación penal, interpretaciones de la criminalidad y administración de justicia (Ciudad de México, 1872-1910)*. México DF.: Instituto de Investigaciones Históricas de la Universidad Nacional Autónoma de México.
- Sozzo, M. (dir.) (2005). *Policía, violencia, democracia. Ensayos sociológicos*. Santa Fe: Universidad Nacional del Litoral.
- Sozzo, M. (2008). "Nel nome della democrazia. Riflessione sui processi di riforma poliziale in Argentina". *Studi sulla Questione Criminale*, 3(1).
- Sozzo, M. (coord.). (2009). *Historias de la cuestión criminal en la Argentina*.

- Buenos Aires: Del Puerto.
- Stanley, R. (2002). "How Deviant is Deviance? 'Cop Culture', Mainstream Cultures, and Abuse of Power in Buenos Aires". En *Globalization of Civil-Military Relations: Democratization, Reform and Security*. International Conferencem Bucharest. Bucharest: Enciclopedica Publishing House.
- Tiscornia, S. (2004). "Entre el honor y los parientes. Los edictos policiales y los fallos de la Corte Suprema de Justicia. El caso de Las Damas de la Calle Florida, 1948-1957," En Tiscornia, S. (comp.) *Burocracias y violencia. Estudios de antropología jurídica*. Buenos Aires: Antropofagia; UBA.
- Tiscornia, S. y Pita, M. V. (2005). *Derechos Humanos, Tribunales y Policías en Argentina y Brasil*. Buenos Aires: UBA. Facultad de Filosofía y Letras.
- Tiscornia, S. (2010). "Introducción" [al número especial: "La antropología política y jurídica, entre la etnografía y la historia"]. *Cuadernos de Antropología Social. Investigaciones en antropología política y jurídica*, (32).
- Uprimmy Yepes, R. (2007). "La judicialización de la política en Colombia: casos, potencialidades y riesgos". En Palacio, J. M. y Candiotti, M. (comps). *Justicia, política y derechos en América Latina*. Buenos Aires: Prometeo Libros.
- Uribe Uran, Victor (2000). *Honorable Lives: Lawyers, Family, and Politics in Colombia, 1780-1850*. Pittsburgh: University of Pittsburgh Press.
- Vilker, S. (2007) *Truculencia. La prensa policial popular. Entre el terrorismo de Estado y la inseguridad*. Buenos Aires: Prometeo.
- Wacquant, L. (2000) *Las cárceles de la miseria*. Buenos Aires: Manantial.
- Zimmermann, E. (ed.) (1999). *Law, Justice and State Building. Essays in the History of Judicial Institution in Nineteenth Century Latin America*. London: Institute of Latin American Studies; University of London Press.

## **PRIMERA PARTE**

---

La justicia entre dos épocas  
Una mirada socio-histórica de las instituciones judiciales

*Agustín Casagrande, María Angélica Corva,  
Betina C. Riva, Andrés Stagnaro*

En este apartado sobre *las justicias* se observa una característica especial que se expresa en la reunión, no ya de un conjunto de estudios agrupados bajo una misma temática sino, más bien, de una mirada en común de los investigadores sobre el fenómeno jurídico en relación con la sociedad. En este sentido, el lector encontrará aquí una metodología de reconstrucción de la experiencia jurídica, tanto histórica como sociológica, que se anuda en el rescate de las experiencias de los actores y las prácticas dentro de las instituciones judiciales.

Así, más allá de las temporalidades, de las instituciones seleccionadas, de los campos de estudio sobre los que se vuelcan y, asimismo, de los que provienen los autores que intervienen aquí, se observa una preocupación por el estudio de cómo los actores daban y dan vida a las instituciones, que encuentra un marco en las premisas propuestas por *la nueva historia de la justicia*. Ese corrimiento del velo institucional-estático permite advertir los conflictos presentes en las lecturas sobre el Derecho, la *moral*, la Medicina, la Criminología y el trabajo que se presentan para los actores –magistrados, políticos, abogados y trabajadores sociales–, dando cuenta de un interés renovado por la dimensión práctica del Derecho. Por ello, los núcleos duros que se verán en esta obra se componen de dos condiciones que resultan ubicuas en las investigaciones: la primera es el carácter conflictivo de los conceptos jurídicos y las luchas por el significado dentro de una relación de poder-saber; la segunda radica en una profundidad analítica en el trabajo

de las fuentes, donde se expresan las voces que modulan los conflictos jurídico-políticos acerca de las interpretaciones sobre el derecho, la justicia y la sociedad.

Esos núcleos problemáticos que se exhiben en los trabajos recorren una amplia temporalidad que va desde las temáticas criminológicas de la Colonia, pasando por la Justicia Criminal y Civil del siglo XIX, posando la mirada en un estudio novedoso sobre la Justicia Laboral de la segunda mitad del siglo XX y que, finalmente, arriba a un presente que aún resiente las tensiones político-jurídicas de la organización y prácticas del Poder Judicial en la esfera Penal. Vale advertir, asimismo, que allende la mirada compartida sobre el accionar institucional, el trabajo grupal se ve aunado por el carácter local del espacio seleccionado. Así, la Provincia de Buenos Aires resulta ser el escenario de fondo que actúa, también, como una dimensión organizadora de estos estudios.

Ese conjunto de coincidencias en las perspectivas determina que sea la temporalidad la herramienta para componer el orden y organización textual del apartado que aquí se introduce.

De esta forma, en el primer trabajo –“Amor a la ociosidad”, de Agustín Casagrande– a través de un cruce entre fuentes literarias y legales se busca reconstruir el poder-saber y las disputas presentadas por los discursos sociales hegemónicos en las explicaciones y determinación de las “causas” del delito en general, y de la vagancia en particular. Tomando un extenso período (1776-1865) se da cuenta de las discusiones políticas y sociales sobre el delito, aportando algunas herramientas para pensar las visiones sobre la criminalidad más allá del saber estrictamente legal.

A continuación, María Angélica Corva presenta en “*Cómo se organiza un poder: el Poder Judicial después de la Constitución de 1873 de la provincia de Buenos Aires*” un acabado estudio sobre la formación de la institución judicial bonaerense, en el cual se evidencian las disputas entre juristas, políticos y prácticos del Derecho por las características de los fueros creados. En una línea de investigación sólida, marca un especial interés en la definición y comprensión del origen de las instituciones, rescatando la voz de los actores desde los debates parlamentarios, leyes y convenciones constituyentes, y expresando la preocupación por el conocimiento de los procesos instituyentes que muchas veces se ven obliterados por la mirada desde un presente con instancias ya constituidas.

Betina Riva, en el capítulo “*El sí de los niños*”, continúa en la línea de trabajo que presentara en otros estudios sobre el tratamiento judicial de los delitos sexuales en Buenos Aires durante la segunda mitad del siglo XIX. En este sentido, la utilización de expedientes judiciales como fuente privilegiada para el estudio se ve lúcidamente vivificada mediante la incorporación del análisis de la recepción e influencia de diversos textos médicos que abordaban, específicamente, el problema de la sexualidad humana y sus prácticas. El impacto de esos conocimientos sobre los magistrados locales le permite a la autora plantear una mirada renovada sobre la percepción y reacción de los juristas frente a estos particulares crímenes.

La “*Peronización y desperonización del Poder Judicial bonaerense*” es parte de la serie de estudios y trabajos sobre el campo jurídico laboral realizados por Andrés Stagnaro. En este profundo estudio, el autor tematiza la problemática del proceso de “des-peronización” de la institución judicial trazando un diálogo entre la política, la historiografía y los discursos periodísticos sobre el fuero laboral provincial, en una dimensión dialógica que abarca tanto “el proceso de peronización” como su respuesta, dada por la “desperonización” de la institución. Entre sus fuentes se encuentran los registros periodísticos que actúan como continente de discursos de la institución estudiada pero, al mismo tiempo, como contenido discursivo que engloba una línea de acción editorial; a su vez, la iconografía resulta de una importancia central para el trazado de las matrices de pensamiento utilizadas en ambos procesos. Este trabajo marca la dinámica entre sociedad e institución desde la matriz política, observando las formas de acción de los dispositivos ideológicos-discursivos en el devenir institucional.

Estos estudios, que recuperan un examen interdisciplinar sobre la justicia, se ofrecen a los lectores interesados por la Historia Social y del Derecho. Así, este apartado se presenta no sólo como una serie de estudios particulares, sino como un conjunto de herramientas propuestas para pensar lo jurídico suspendiendo las lógicas del *deber ser* y permitiendo –de esta manera– internarse en las dinámicas propias de la práctica judicial en un pasado convertido en actualidad.



*El sí de los niños. Algunas aproximaciones al problema del consentimiento sexual en el ámbito jurídico bonaerense entre 1850 y 1890*

*Betina C. Riva*

**Introducción<sup>1</sup>**

Este trabajo parte de una cuestión antigua y compleja: el problema de la comprensión del consentimiento sexual tanto a nivel social como jurídico. En este sentido, se trata de un primer planteo del problema, centrado en las discusiones sobre este tema que surgen en expedientes judiciales iniciados por delitos sexuales que tienen como víctimas a menores de edad, tanto hombres como mujeres.

El problema del asentimiento ha sido abordado por la legislación, la jurisprudencia y la doctrina jurídica de distintos países desde hace siglos, ya que estos crímenes en particular plantean cuestiones específicas de difícil acuerdo dentro del Derecho, en especial porque muchas veces se imbrican directamente con los puntos de vista personales de cada autor. Además, resultan de complejo tratamiento por cuanto se sitúan en el cruce tanto de saberes médico-legales y psico-sexuales como de cuestiones culturalmente aceptadas, y en el punto mismo donde lo público y lo privado se confunden. Esta situación internacional común no

---

<sup>1</sup> Una primera versión de este trabajo fue presentada en las Jornadas de Investigación “Leyes, Justicias e instituciones de seguridad en la Argentina”, llevadas a cabo el 29/11 y 06 y 07/12/2011 en la Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación (UNLP). Quiero agradecer muy especialmente a los Dres. Guillermo Labombarda y Augusto Mallo Rivas por toda la ayuda, orientación jurídica y bibliográfica que me han brindado para la realización de este texto, tanto en sus versiones previas como en la presente.

debe perderse de vista a la hora del análisis, en tanto el intercambio de conocimientos y posturas jurídicas resulta, en el siglo XIX, central para comprender el desarrollo de la jurisprudencia y doctrinas autóctonas.

Quizá la razón por la que este problema del consentimiento sea tan conflictivo en el ámbito judicial radique en que no existe una medida única o regla universalmente válida y eterna que pueda definir cuando se lo ha dado o no sin que exista el menor lugar a dudas: los gestos y las palabras que indican la intencionalidad –e incluso el deseo– de mantener relaciones sexuales se transforman; los tiempos y el ritual del cortejo se modifican; las expresiones de la sexualidad, permitida o no, se alteran por cambios que a veces parecen ir más rápido que la capacidad de adaptación de la ley en tanto acuerdo normativo. En este sentido, la aparente incapacidad, o al menos sería dificultad, de seguir el paso a los –en ocasiones bruscos– cambios en las formas que la sociedad acepta como válidas para expresar y vivir la sexualidad, obliga a los tribunales a replantear constantemente la aplicación de las codificaciones (muchas veces generadas en tiempos anteriores, con desarrollos y preocupaciones sociales diferentes) frente a los nuevos conflictos que van surgiendo, especialmente cuando se trata de crímenes sexuales, es decir, aquellos que en general se definen por la ausencia del consentimiento.<sup>2</sup> Este último aspecto es central para el desarrollo de este trabajo, por cuanto el delito –en tanto figura por la que se imputa al acusado– se define, por un lado, en relación a la percepción de los involucrados: sus declaraciones, sus comportamientos, las ideas que los juristas tienen sobre la sexualidad y sus manifestaciones; y, por otro, en la cuestión más sutil de lo *absoluto*: la afirmación o negación del consentimiento se convierten en asuntos que no admiten discusión o cambio, así como tampoco situaciones intermedias.<sup>3</sup>

También debe tenerse en cuenta la existencia de otros juegos de consideraciones, que se manifiestan en algunos casos vinculados a la coerción que pueda demostrarse como ejercida sobre quien se presenta como víctima: las marcas físicas de la violencia acometida juegan como presunción en su favor respecto de su resistencia, que se exige constante, a fin de demostrar el no-deseo de sostener esas relaciones sexuales.

---

<sup>2</sup> No es la única forma en que se presenta esta problemática. Algunos crímenes sexuales presuponen la existencia de consentimiento de las partes a cometerlo, como por ejemplo el adulterio y el incesto, tradición de la legislación española que fuera retomada en la codificación argentina hasta su modificación contemporánea por la ley 25.087.

<sup>3</sup> Me refiero aquí a que la víctima hubiera aceptado un tipo de acto sexual, pero no otros.

En tal sentido, el problema de la *duración* de la defensa resulta un arma de doble filo: si se admite que fue finalmente vencida, a pesar de los signos del ataque, se abre la puerta a la sospecha de que en algún punto pudo existir un lugar de consentimiento.

Finalmente, las controversias en torno al problema del asentimiento sexual remiten a una discusión por un lado más académica, pero también más profunda, respecto no sólo de *qué* constituye una aceptación inequívoca a sostener relaciones carnales, sino también al problema del conocimiento científico sobre el desarrollo sexual de las personas, su madurez física, y la cuestión de la madurez social o culturalmente construida, en tanto capacidad de dar señales sexuales con plena conciencia de su significado y posibles consecuencias.

### **Las figuras jurídicas y el consentimiento sexual**

Durante el siglo XIX, los delitos sexuales fueron considerados como dependientes de iniciativa privada, es decir que sólo la persona directamente interesada en su persecución podía denunciarlos. En la práctica ésta quedaba reducida al padre o al marido, ampliándose –con el correr del siglo– a la madre u otra persona que la tuviera efectivamente a su cargo. Aunque la letra de la ley habilitaba a la propia víctima a denunciarlos, generalmente no se la consideró autorizada. Esta situación podría explicar por qué el gran caudal de casos que he hallado hasta la fecha<sup>4</sup> involucra únicamente a víctimas menores de edad,<sup>5</sup> y la denuncia corre por cuenta de los padres: el aviso a la autoridad pone en juego la propia honra familiar y destruye definitivamente la de la persona involucrada al dar publicidad al asunto.<sup>6</sup> En este sentido, el recurrir a los tribunales se constituye en una forma de reparación del daño o de vindicta encausada por carriles aceptables.

Los crímenes sexuales pueden dividirse, teniendo en cuenta las distintas codificaciones<sup>7</sup> a lo largo del período estudiado y la práctica efecti-

---

<sup>4</sup> El corpus analizado consta a la fecha de un poco más de 100 casos.

<sup>5</sup> Quiero dejar claro que en este caso me estoy refiriendo a personas con menos de 18 años cumplidos, en tanto esta es, en la práctica, la línea divisoria entre un estado y otro.

<sup>6</sup> El problema de la honra y su mancha a partir de la denuncia, que convierte la situación en pública, escapa a los límites de este trabajo. He discutido parcialmente estas cuestiones en Riva 2007, 2008 y 2011a.

<sup>7</sup> Durante el período abordado por este trabajo se utilizaban el Código Tejedor (también conocido como Código Penal de 1867), el Código Penal de 1881 y el Código Pe-

va, en cinco grandes grupos de figuras, de acuerdo al género de la víctima, su edad y al acto sexual que aparejaban:

La *violación* se definía por la penetración vaginal efectivamente realizada con el miembro masculino en mujer virgen.<sup>8</sup> Habitualmente se consideraba que la figura correspondía cuando la mujer atacada era mayor de 15 años.

El *estupro* englobaba la misma acción mencionada, pero variaba en la consideración etárea, pudiendo interpretarse que idéntica figura correspondía en dos situaciones diferentes: o bien abarcaba al crimen cometido en cualquier mujer menor de 15 años<sup>9</sup> o sólo comprendía a aquellas entre los 12 y los 15 años, considerándose violación al delito perpetrado antes y después de esa edad.<sup>10</sup> Durante el período trabajado se utilizó con mayor frecuencia la primera forma de entender la figura.

Por otro lado, es necesario decir que existía una segunda consideración que se discutió en algunas ocasiones –y resultará de suma importancia en el período posterior– respecto a la seducción como elemento central constituyente de esta figura por contraposición a la primera. Desde esta perspectiva, el coito sería el resultado de engaños o persuasión a la víctima, lo cual implicaba la ausencia de violencia física. Sin embargo, en el período trabajado este argumento fue raramente aceptado por los jueces de Primera Instancia, primando la definición que pone la línea divisoria en la edad de la víctima.<sup>11</sup>

Pese a ello, el principio de esta discusión resulta de utilidad para el planteo aquí tratado, en tanto se pone el acento en el problema de la

---

nal de 1886. Por otro lado, no puede ignorarse que hasta los primeros años del siglo XX pervivía el empleo simultáneo y paralelo de legislaciones españolas como las Partidas.

<sup>8</sup> Debo decir, sin embargo, que en algunas ocasiones se discutió esta cuestión al pensar en mujeres casadas que pudieran ser víctimas de violencia sexual, generalmente por parte de un hombre distinto a su esposo, viudas consideradas honestas y la situación particular de las mujeres públicas, pero en términos generales esto sólo llevaba a proponer una gradación en la pena de acuerdo a la “calidad” de la atacada, lo que en términos prácticos mantenía la situación consuetudinaria: quien verdaderamente perdía algo era la mujer doncella y por lo tanto era merecedora de la mayor protección (Código de Tejedor 1867, Proyecto de reforma del Código Penal de 1881 y 1891).

<sup>9</sup> Ejemplos de esto: Departamento Histórico Judicial (en adelante DHJ) (Paquete [P] 101; Expediente [E] 04) “Luisa Jurado” (4 años); DHJ (P 104; E 07) “Ildelfonsa Aguirre” (9 años).

<sup>10</sup> Ejemplo de esto: DHJ (P 68; E 08) “Bonfante Antonio por violación a una menor Marcelina Ferrario en Ayacucho” 1881 (9 años).

<sup>11</sup> Hasta la fecha sólo he podido hallar dos expedientes donde se discute ampliamente esta idea.

*obtención* del consentimiento, particularmente teniendo en cuenta que el conflicto adquiere una nueva impronta: el medio implica una forma fraudulenta de conseguir el fin. Esto habilita un nuevo grupo de consideraciones, ya que se pasa a discutir la validez del consentimiento así logrado y, por lo tanto, la pertinencia del caso al ámbito jurídico: ¿puede considerarse que existió asentimiento real y –sobre todo– válido si fue obtenido bajo falsas pretensiones?<sup>12</sup>

Ambas figuras, pero especialmente la segunda, podían llegar a ser utilizadas cuando se daba el caso de una víctima varón;<sup>13</sup> sin embargo, para esto debía realizarse una compleja operación de *conversión* o *adaptación* –debido a lo explícito de la letra de la ley– que obligaba a los juristas a poner en tensión la interpretación estricta y consuetudinaria de dichas figuras. En este sentido, así como las partes interesadas en la representación de la víctima y/o en la vindicta pública<sup>14</sup> planteaban la necesidad de castigar el delito y al delincuente, poniendo en juego herramientas dialécticas que permitían la persecución y condena del mismo, otros juristas, más (pero no excluyentemente) interesados en la defensa del acusado llegaban a poner en duda la posibilidad misma de punir, al argumentar que no existía dentro de las disposiciones legales figura alguna que sancionara un delito carnal cometido en un hombre de cualquier edad.

En algunos momentos, y para perseguir específicamente estos crímenes cometidos por congéneres varones, se utilizaron las figuras de *sodomía* y *pederastia* como equivalentes a estupro/violación. En el primer caso se planteó que al considerar delito a la relación anal era factible comprender el ilícito denunciado dentro de esta figura, evitando así los conflictos que se derivaban de utilizar las anteriormente comentadas. Sin embargo, como se discutió largamente, la primera forma de la sodomía

---

<sup>12</sup> Es posible pensar este problema como una reminiscencia de la antigua lógica de castigar a aquellos que obtenían favores sexuales bajo falsa promesa de matrimonio; sin embargo, en la casuística de mitad del siglo XIX lo más común es encontrar la seducción y el engaño ligados al raptó (que podía posteriormente dar origen a una denuncia de violación o estupro). En este sentido, parece plantearse que el fraude se utiliza para retirar a la mujer de su casa, quitándola de la protección del seno familiar para posteriormente ejercer violencia física directa sobre ella.

<sup>13</sup> Quiero dejar claro que utilizo las expresiones “hombre” y “varón” en forma indistinta para significar persona del sexo masculino, a menos que se indique específicamente lo contrario.

<sup>14</sup> El problema de la vindicta pública en los delitos sexuales, considerados de iniciativa privada, será trabajado extensamente en un próximo trabajo.

suponía la idea de consentimiento de las partes involucradas, anulándose entonces la posibilidad de su utilización por construcción analógica. Aún así, en líneas generales se aceptó el empleo de esta figura en una construcción *ad hoc* que permitiera penar aquello considerado como un delito particularmente aberrante, aceptándose entonces una doble interpretación de hecho: aludiría tanto a las relaciones “contra natura” aceptadas por hombres y mujeres como a aquellas forzadas entre dos hombres.<sup>15</sup>

En cuando a la segunda figura, se utilizó sólo durante algún tiempo, siendo posible rastrearla en la casuística, y se la planteó como directamente equivalente a la figura de estupro, siendo específica al castigar el delito en varones menores de 15 años.<sup>16</sup> Sin embargo, en este caso no parecen aplicarse las consideraciones en relación al engaño/seducción, sino que se contempla sólo la cuestión de la edad de la víctima. Debe tenerse en cuenta que aquel argumento tampoco resultaba aplicable al considerar imposible el escenario: la “perversión sexual” corresponde al varón pasivo y no al agresor sexual. De hecho es interesante constatar que el argumento más utilizado en estos casos por los defensores fue precisamente que quien se presentaba como atacado era el iniciador de la acción sexual<sup>17</sup> y, por lo tanto, el consentimiento no era discutible; muy por el contrario, se volvía obligatorio para la víctima demostrar su negativa, su carencia de “inclinaciones inmorales”.

Existían además otras dos figuras, sin una edad límite que las enmarcara, las cuales codificaban comportamientos considerados *menos graves*: el *abuso sexual* (llamado abuso deshonesto) y la *corrupción de menores*. El primero incluía todos los comportamientos sexuales forzados, fuera de la penetración vaginal o anal realizados por un hombre con su miembro, mientras que la segunda penaba la exposición de los menores a situaciones sexuales o su prostitución.

Por último, el *incesto* aparejaba complejos dilemas que cruzaban varias problemáticas simultáneas, ya que por un lado era considerado un crimen cuya persecución y existencia correspondían a la justicia eclesiástica, aunque también se hallaba codificado en la legislación laica heredada de España, por lo que se habilitaba su persecución secular.

---

<sup>15</sup> Todavía hoy resulta difícil pensar en las relaciones forzadas entre mujeres o en aquellas en las cuales la mujer es quien abusa sexualmente/viola al varón.

<sup>16</sup> He discutido más largamente estas cuestiones en Riva, 2009.

<sup>17</sup> Entre otros: DHJ, “Altieri (Blas) por “pederastias” a Ignacio Grande Dolores” (P 67; E 10) 1880. Entrecorrido en el original.

Era considerado un delito particularmente aberrante, ya que presuponía el consentimiento de las partes así como su plena conciencia de que se trataba de un hecho criminal; en este sentido, la verdadera víctima era la sociedad o el Estado.<sup>18</sup>

La codificación y la jurisprudencia argentinas encontraban grandes conflictos a la hora de lidiar con los problemas –en parte heredados– que traía la denuncia de incesto, así fuera de uno implícito (sospechas de relaciones incestuosas) o explícito (denuncia directa). Es preciso decir que éste era el único caso en que se habilitaba la denuncia ante la autoridad por parte de cualquier vecino o persona de la comunidad que tuviera conocimiento del hecho. Sin embargo, incluso entonces resultaba difícil continuar con las actuaciones, en tanto solía privilegiarse la parte general del artículo donde se limitaban las personas interesadas que podían dar cuenta del hecho. Es cierto que en muchas ocasiones esto tenía relación con la idea de los bienes que debían protegerse, y, en ese contexto, la familia siempre era concebida como uno superior, en tanto otros miembros de la misma no hicieran expreso el deseo de la persecución de un delito considerado espantoso.

Sin embargo, esto no quiere decir que los delitos de violencia intrafamiliar no fueran perseguidos, pero es más habitual encontrar casos que se caratulaban como “violación de su hija” en vez de “incesto”. Sospecho que esto se relacionaba directamente con que aquella idea primigenia de la libre voluntad de las partes a realizar el acto criminal seguía rigiendo, y resultaba especialmente complicada de aceptar en aquellos en los que se trataba de niñas o mujeres muy jóvenes que tuvieron relaciones sexuales con sus progenitores.<sup>19</sup>

Como hemos visto en este somero recorrido, todas las figuras jurídicas que lidiaban con el problema sexual se encontraban cruzadas por discusiones dentro de los tribunales que se reflejaban en la praxis. Sin embargo, se puede afirmar que todos los juristas involucrados en el proceso parecen coincidir en una cuestión: los delitos de tipo sexual debían definirse por la ausencia *absoluta* de consentimiento de la víctima, su participación en el acto debía ser indudablemente forzada y su relación marcada por una violencia indisputable sobre su cuerpo mucho más que

---

<sup>18</sup> He trabajado esta cuestión en Riva, 2011b.

<sup>19</sup> Vale destacar que no he podido hallar casos de incesto entre padres o madres e hijos varones ni entre hermanos del mismo sexo.

sobre su psiquis. En este sentido, la violencia *moral* (o los *engaños*), al no dejar signos visibles en la víctima y ser extremadamente difícil de probar, no siempre fue tomada en cuenta por los letrados actuantes, discutiéndose incluso que la “fuerza” a que hacían referencia los códigos, la jurisprudencia y la doctrina, era simplemente el ejercicio de la violencia física.

En suma, la prueba de la negativa de la víctima, de su resistencia a la situación, de su desesperación por defender su honra, debía expresarse en su piel.

## **El problema del consentimiento en el desarrollo de la causa**

### ***a. El cuerpo de la víctima***

El ejercicio de fuerza sobre la víctima para lograr violarla debía resultar claro desde el momento mismo de la denuncia, las *señales físicas* que ésta pudiera presentar debían ser claramente visibles no sólo para quienes le tomaban las primeras declaraciones sino también para el perito médico<sup>20</sup> que intervenía en la causa, llamado por la primera autoridad actuante.

Los primeros signos que se buscaban eran –entre otros– hematomas, escoriaciones, rasguños, cortes y marcas de dedos. Luego se buscaba el signo claro que daba existencia jurídica al delito: la ruptura *fresca* de la membrana himen. Este adjetivo no resulta caprichoso: cuanto más reciente fuera el desfloramiento, mayores las posibilidades de que se pudiera constituir el cuerpo del delito a través de su constatación médico-legal. Al respecto, debe tenerse en cuenta que a partir de la cicatrización de la lesión resulta imposible calcular el tiempo transcurrido y, en consecuencia, tanto más difícil presentarse como víctima en las condiciones que requería la ley.

En ocasiones donde la violación o el estupro fueron cometidos en lugar abierto y por alguien no relacionado directamente con las agredidas, éstas solían mencionar los gritos que habían dado para intentar ser socorridas. En otros expedientes, las víctimas justificaban su incapacidad de defenderse contando que fueron invadidas por un terror paralizante frente a la situación que estaban sufriendo y/o que el temor producto de las amenazas proferidas por el atacante fue la razón de la ausencia de signos defensivos. Sin embargo, como ya dije, estas declaraciones abrían

---

<sup>20</sup> En algunos casos, ante la ausencia del médico de tribunales, se llamaba a cualquier otro de la localidad; en ausencia de éste, a cualquier persona entendida en la materia y, en el último de los casos, a mujer inteligente, habitualmente una partera. He trabajado extensamente esta cuestión en Riva, 2010 y 2011b.



la puerta a la sospecha de que en algún punto la persona hubiera dado su consentimiento o cedido en su esfuerzo por defender su honra, lo cual hacía posible plantear que quizá el consentimiento se había dado de hecho aunque se negara de palabra.

Al mismo tiempo, es notorio que no se exigía como parte de las demostraciones de la resistencia al ataque que las víctimas hubieran dejado signos en el agresor, a pesar de que algunas expresaron haberlo hecho en forma de arañazos o golpes.<sup>21</sup> Puede plantearse como hipótesis que esto responde a las consideraciones de la época respecto de la natural pasividad femenina, que le impediría a la víctima utilizar una violencia extrema –extraña a su naturaleza– para defenderse del ataque.

En cuanto a los hombres, no sólo era necesario encontrar claras señales de haber intentado repeler el ataque –aunque no se esperaba que la víctima expresara que se había quejado durante el acto– sino que además era preciso que no hubiera *ninguna* señal de homosexualidad pasiva sobre su cuerpo.<sup>22</sup> En este caso tampoco se exigía que hubiera dejado herido a su agresor, ya que se daba por supuesto que si el delito se había consumado era porque se había reducido completamente a la víctima.

La violencia intangible –psicológica o moral– no parece haber sido un argumento plausible, en tanto se daba por supuesto que un hombre no podía ser amedrentado por simples amenazas ni engañado para cometer un acto “contrario a la propia naturaleza”. Sobrevuela aquí la idea de que existen actos que resultan tan impensables, tan negativos, que no puede considerarse ni su realización ni la posibilidad de permitir que sean ejecutados sobre uno, como si existiera una especie de conciencia superior en el hombre –en tanto ser humano– que le obligara a guardar ciertas formas y a resguardarse de realizar ciertos actos, incluso desconociendo por completo su funcionamiento.

### ***b. Estrategias retóricas: dos caras del consentimiento***

Una vez iniciada y formada causa, la cuestión del consentimiento pasaba al primer plano tanto para las partes acusadoras<sup>23</sup> como para la

---

<sup>21</sup> Era muy raro que se practicaran pericias médicas sobre el acusado para constatar las declaraciones de la víctima, aunque he hallado al menos dos casos en que esto se hizo, ambos vinculados a la denuncia de contagio de enfermedad sexual a la persona atacada.

<sup>22</sup> Respecto de la situación de los hombres como víctimas de delitos sexuales, he trabajado este tema en Riva, 2009 y 2011c.

<sup>23</sup> Si bien se consideraba que estos delitos, al ser de iniciativa de privada debían ser

defensa, por cuanto demostrar la ausencia de éste o su –incluso– parcial existencia representaba uno de los núcleos centrales de la disputa en el marco de la batalla legal.

Por un lado podemos ver cómo se desplegaban diferentes estrategias retóricas que ponían el acento en demostrar la imposibilidad de que la víctima hubiera dado su anuencia a actos de los cuales nada sabía, que no podía comprender debido a su (in)madurez psico-física. También, desde luego, se resaltaba la evidencia de la violencia ejercida sobre el cuerpo de la persona atacada y se hacía hincapié en que esos signos descartaban cualquier interpretación posible de un asomo de aceptación por su parte. Se destacaba además el tipo de familia en que se había criado, el lugar donde desarrollaba su vida, la consideración en que la tenían quienes la conocían del pueblo, todo lo cual permitía presentar a la víctima como ajena a la sexualidad y a la sensualidad. En este sentido, el “desconocimiento del mundo” debía jugar como presunción a favor de la imposibilidad de que hubiera dado algún tipo de consentimiento válido y, por lo tanto, que se trataba de una víctima de pleno derecho.

Del lado de la defensa, la estrategia más usual era el ataque sistemático a aquella imagen idealizada de la víctima en su estado previo a serlo: demostrar la inexistencia o al menos poner en duda su honra previa, así como la de su familia, probar que no se trataba de una joven virgen o un hombre ajeno a la homosexualidad. Era común plantear que las víctimas tenían actitudes sexuales, que aunque no pasaran por el conocimiento carnal previo al acto que daba origen a la causa sí ponían en duda su inocencia y, por lo tanto, su capacidad para consentir con pleno conocimiento de las circunstancias y consecuencias.

En ocasiones se planteaba que se había dado un primer consentimiento, luego retirado por alguna razón o que éste fue otorgado pero, luego del hecho y arrepentida la víctima, se presentaba a reclamar por una honra que ella misma había entregado al agresor. Cuando el atacado resultaba ser un varón, los letrados de parte intentaban, como se comentó anteriormente, demostrar que el otro había iniciado la seducción, por lo que el consentimiento ni siquiera se planteaba como un problema a discutir, excepto en algunos casos donde se argumentaba que la sodomía, al implicar precisamente anuencia de las partes, requería el castigo

---

seguidos por acusador particular, usualmente se daba vista y participación al Agente Fiscal. Esto generaba serios problemas cuando algunos interesados pedían que la causa continuara sólo con la representación del Ministerio Público. He trabajado este problema en Riva, 2008.

de ambos, aunque se pudiera graduar la pena de forma tal que el “iniciador”, “incitador” o “seductor” tuviera un castigo mayor.<sup>24</sup>

### ***c. El consentimiento “impensable”***

Existe coincidencia entre juristas y médicos legistas al considerar que el consentimiento resulta imposible en un grupo particular: el de los menores de ocho años, debido fundamentalmente a su incapacidad para concebir el sexo como acto, como acción cargada de significado para la vida diaria, y sus consecuencias tanto físicas como sociales. En este punto, debe destacarse la importancia que tienen los trabajos internacionales sobre Medicina Legal y los estudios sobre la sexualidad especialmente vinculados al problema del desarrollo psico-sexual y físico infantil. Dichos textos son consultados por los involucrados en estos procesos y en muchos casos se utilizan para fundamentar sus informes y/o argumentaciones.

Por otro lado, y siguiendo la lógica y la letra de la ley, podría sostenerse que esta situación en realidad abarca a todos los jóvenes hasta los 15 años, es decir, hasta el límite del estupro o “edad del consentimiento”, momento en que la persona está –al menos para la justicia– formalmente en condiciones de asumir todas las implicancias y ramificaciones que involucra el aceptar mantener relaciones carnales. La elección de este punto como límite para una mayor protección legal puede vincularse a los avances en medicina y sexología –esta última en pleno desarrollo y avance desde la segunda mitad del siglo XIX– pero sobre todo debe rastrearse en las consideraciones sociales respecto del momento en que los niños y jóvenes dejan de ser tales y del período óptimo para permitir que se exprese la sexualidad dentro de los parámetros aceptados por la comunidad. Puede plantearse aquí, entonces, que la legislación sobre crímenes sexuales es en parte reflejo de esas ideas compartidas en términos generales al momento de darse una codificación (en este caso penal).

Otro punto que no puede ignorarse, y que se imbrica con todo lo anterior, está vinculado con la expectativa de vida y el desarrollo de los ciclos naturales de fecundidad, especialmente el femenino, ya que no es posible pensar de la misma forma el ataque en una mujer joven y fértil que en una niña o una mujer mayor.<sup>25</sup>

<sup>24</sup> Un ejemplo de esto Archivo Histórico de la Provincia de Buenos Aires (C 38; A 1; L 239; E 59, Año 1864) “Criminal contra Domingo Broncin y Cristobal Caballa por sodomía”.

<sup>25</sup> El análisis de estas situaciones en particular escapa a los límites de este trabajo; sin embargo, es interesante dejarlo planteado en tanto forma parte de las discusiones en torno

Antes de cerrar este apartado, quiero dedicar unas pocas líneas a un tema difícil de seguir en la casuística pero no por ello menos interesante: el problema de los gestos y las actitudes que expresan una invitación sexual o su rechazo. Estas cuestiones quedan generalmente al margen de los expedientes a menos que tengamos la buena suerte de encontrar alguno en el que las partes discutan sobre la significación de una frase, un gesto, un signo exterior que hubiera dado lugar a cierta confusión.<sup>26</sup> Nada de esto resulta menor si se tiene en cuenta que los letrados comparten el mismo universo cultural que las partes litigantes, y en este lugar, su propia participación en la comunidad les permite una evaluación de esos elementos subjetivos que puede jugar un rol posterior en el desarrollo del caso y en la elección de una u otra estrategia de litigio.

#### *d. El papel de la familia*

Es posible ver en la fuente judicial las discusiones que surgen respecto del problema del consentimiento y la sexualidad juvenil, especialmente cuando se trata delitos sexuales denunciados como violentos. Los juristas y médicos involucrados dedican especial atención a discernir la posibilidad del asentimiento válido en función del tipo de vida que las víctimas hubieran llevado hasta el momento de presentarse ante los tribunales.

Así, cuando una víctima –según los testimonios de personas del pueblo o de acuerdo a sus propias palabras– no parece responder al ideal de conducta que se espera de ella, o bien sus padres –parte importante de su vida– no parecen haberla criado en el marco de las ideas de protección de la inocencia en tanto conocimiento del sexo a una edad temprana, su situación en el proceso se vuelve más complicada: el grupo familiar debe demostrar que esta percepción es falsa y que la víctima fue resguardada hasta el momento del ataque.

Es necesario decir que, con el correr del siglo XIX, tendió a cristalizarse la idea según la cual eran buenos padres aquellos que evitaban que sus hijos se contaminaran con nociones sexuales antes de una

---

a las reformas a los códigos. También se discute dentro del universo teórico en relación a los conceptos de “pérdida”, “daño” y “bien a tutelar”.

<sup>26</sup> He encontrado hasta ahora sólo dos casos en los cuales se dan discusiones de este estilo en distintos contextos: DHJ “Sosa Evangelista; Frias Marcos, Sella Fortunato y Rodriguez Feliciano; por pederastia a Carlos Kristian en Maipú” (P 125; E 08) 1890 y DHJ “Rodriguez, Demetrio; por supuesto rapto y violación de la menor Isidora del Carmen Villarruel, en Dolores” (P 127; E 10) 1890.

“edad conveniente”, la que resultaba incierta y ampliamente discutible, aunque podría fijarse en el momento a partir del cual los jóvenes eran considerados responsables de sus comportamientos carnales. Así como parece dejarse absolutamente librada a la decisión de la familia la manera en que se manejará el conocimiento formal de la sexualidad, también se la considera responsable por el comportamiento público de los menores en este sentido; por ejemplo, el hecho de permitir que una hija de nueve años estuviera sola en la calle durante todo el día habilitaba la sospecha de que la misma había dejado de estar protegida por sus padres, y, por lo tanto, debía haber adquirido saberes sobre las “cuestiones de la vida”.<sup>27</sup> Esto, desde luego, no implicaba necesariamente que la menor consintiera en tener relaciones sexuales con el acusado, pero sin embargo permitía sembrar la duda sobre su incapacidad para tomar esa decisión.

La concepción de un niño “resguardado” de situaciones sexuales por sus mayores va conformando un universo que lleva a verlo como un sujeto sin impulsos ni curiosidad carnal, sensaciones que se despertarán en forma “natural” mucho más adelante en el tiempo, aunque es posible desviarlo de este desarrollo a partir de su introducción en el mundo adulto, claramente sexualizado, tanto en forma violenta como no violenta, con las consecuencias no sólo personales sino sociales que esto implica: transmisión de enfermedades sexuales, homosexualidad, frigidez o erotomanía. En este sentido, la falla o la complicidad de la familia pone en riesgo la salud pública y la continuidad misma de la sociedad, obligando entonces a buscar nuevas formas en que el Estado pueda actuar en estos delitos privados de tan difícil detección y castigo.

### ***e. La sexología: la influencia de un nuevo saber***

Para entender el devenir de las ideas ya comentadas y sus mutaciones a lo largo del tiempo, debe tenerse en cuenta el desarrollo de dos nuevas disciplinas que comenzaban a ganar terreno en Europa y cuyas investigaciones eran recibidas en la Argentina e influían en la praxis jurídica, la jurisprudencia, la doctrina y la medicina legal: la psicología y la sexología.

---

<sup>27</sup> DHJ “Belhart, Miguel por violación y estupro en la persona de la menor Sara Casanova, en Maypú” (P 121; E 04) 1889.

Con los trabajos de Richard von Krafft-Ebing<sup>28</sup> y sus seguidores, llegó la idea de que muchos menores son iniciados en las relaciones sexuales por familiares cercanos –hermanos/hermanas o primos/primas– a través de juegos aparentemente inocentes, que sin embargo van construyendo en la psiquis del niño la sexualidad del adulto.<sup>29</sup> Esto también permitía cuestionar hasta qué punto los menores tenían verdadera conciencia de las acciones de que eran objeto y si su resistencia podía ser considerada como algo más que la expresión de un instinto superior, que siempre se había estimado inconsciente y supremo. Esta cuestión del *conocimiento* como parte necesaria del consentimiento ponía en tensión los discursos que sólo tomaban en cuenta sus aspectos formales.

Las situaciones comentadas me permiten sugerir que en estos casos –y contrario a derecho o, al menos, a la letra de ley de ese momento– la carga de la prueba<sup>30</sup> recaía sobre las víctimas, quienes debían demostrar que les había sido arrebatado algo que ellas y sus familias habían protegido celosamente, por instinto<sup>31</sup> o por educación, algo que trascendía lo exclusivamente físico: la honra entendida como la inocencia, incluso mental.

#### ***f. El consentimiento y la sexualidad infantil***

Una de las cuestiones centrales en el problema del consentimiento sexual de los menores es ciertamente la conflictiva definición de todas las categorías e ideas que se encuentran enmascaradas por aquella palabra. Es necesario comprender que, para la justicia, “joven”, “niño/niña” y “menor” no significan la misma cosa, y colocar a una víctima dentro de alguna de las primeras dos categorías implica tomar una postura frente a su realidad como tal.

La inocencia que se presupone en unos lleva a ver al crimen como especialmente aberrante y a buscar el castigo del sindicado como culpa-

---

<sup>28</sup> Richard von Krafft-Ebing. Este prolífico autor escribió obras como: “Medicina Legal” (editado en 1940), “Libro de texto de psicopatología jurídica”, “Fundamentos de psicología criminal” (ambos publicados en 1881) Su obra más conocida es “*Psicopatía Sexualis*. Estudio médico legal para uso el uso de médicos y juristas” (1886)

<sup>29</sup> Posteriormente estas ideas serán retomadas, entre otros, por Sigmund Freud.

<sup>30</sup> Espero poder estudiar este problema en profundidad en trabajos futuros.

<sup>31</sup> En este punto, me refiero al *impulso* que debería sentir la persona a defender su honor. Muchos juristas y algunos tratadistas asumían que por más desconocimiento que se tuviera del sexo, o especialmente frente a él, la víctima actuaría por una fuerza superior a ella misma para defenderse.

ble casi a cualquier precio, mientras que la sombra sobre la conducta de otros hace que el caso se desestime o que no se considere que se haya cometido un delito verdaderamente grave.

En este sentido, comprender la cuestión implica conocer no sólo la casuística sino también la circulación de textos científicos, para así tratar de reconstruir las imágenes de qué o quién es un niño que los jueces se formaban y cristalizaban en sus fallos, y qué conocimientos o actitudes son válidos para pensar a las distintas personas como víctimas.<sup>32</sup>

Por otro lado, las vistas de los Agentes Fiscales y los Defensores (tanto privados como de oficio) permiten intentar la reconstrucción de los modelos factibles, en tanto cada uno de ellos debía presentar fundamentalmente una imagen distinta –pero acorde– a los datos que existen en el expediente: el “candor” de una niña al contar su experiencia sexual traumática constituye para un fiscal prueba de su inocencia arrebatada, mientras que para el defensor del acusado es la imagen clara de que la situación pudo no ser consentida pero tampoco resultó en una pérdida irremediable, en tanto precisamente no narra su situación como algo terrible.<sup>33</sup>

A continuación retomo<sup>34</sup> algunas cuestiones en torno a las definiciones utilizadas por los juristas al enfrentarse a casos donde la víctima es menor de edad. Debo indicar que no se discute este concepto, en tanto engloba –en las fuentes estudiadas– a toda persona por debajo de los 18 años,<sup>35</sup> sino las divisiones establecidas dentro de aquella categoría. Este rótulo también solía aplicarse en los interrogatorios, aunque luego se utilizara alguno de los otros en los alegatos y considerandos de la sentencia.

### **Pensar las definiciones desde la justicia: niño/niña y joven**

Respecto de la condición de *niño* o *niña* igual que la de *joven* se dio una amplia discusión y una enorme confusión de términos en la justicia durante el período estudiado. Sin embargo, a partir de las fuentes consultadas es posible realizar la siguiente aproximación:

---

<sup>32</sup> Como comenté anteriormente, no puede ignorarse que un rol central en la construcción de la víctima es jugado por su familia y cómo se presentan tanto la persona atacada como ésta ante los letrados.

<sup>33</sup> Entre otros AHPBA (C 34; A 2, L 154; E 27; Año 1853) “Juan Pedro Barragan por haber violentado a su hija Ana, y por vago y entretenido”, y DHJ (P 121; E 04) “Belhart, Miguel por violación y estupro en la persona de la menor Sara Casanova, en Maypú” 1889.

<sup>34</sup> He trabajado previamente estas cuestiones en Riva, 2010 y 2011a.

<sup>35</sup> En algunos casos también engloba a las mujeres solteras que han pasado esa edad.

### **a. Hasta los 8 años**

En forma muy amplia, puede decirse que cualquier persona por debajo de los ocho años era considerada “niño” o “niña”, con independencia de los prejuicios sociales en relación a su medio, particularmente de la familia y el hogar (entendido como el espacio físico que se habita) en que se encontrara. En estos casos la inocencia de la víctima se presumía o presuponía.

Como ejemplo, cito el siguiente concepto de un fiscal en un expediente por raptó y estupro de una víctima de 8 años:

“No se ha comprobado que la menor no fuera doncella ó virgen, ni que fuera de mala vida, *lo que tampoco es verosímil atento su corta edad*”.<sup>36</sup>

Es importante tener en cuenta que se consideraba que, por debajo de esa edad, el ataque sexual completo era raro y muy difícil, en tanto los órganos genitales no se encontraban totalmente desarrollados y eran, además, demasiado pequeños para permitir el ataque en los términos requeridos por la ley para considerar el estupro. En este tipo de causas es donde se encuentran más expresiones de horror *explícitas* de los intervinientes, especialmente cuando se considera comprobado el cuerpo del delito.<sup>37</sup>

### **b. Entre los 8 y los 12 años**

Después de los ocho años, comenzaban a entrar en juego consideraciones de tipo moral-social para definir cómo debía construirse a la víctima en cada caso particular: ¿podía vérsela como una criatura todavía inocente antes del suceso o, por el contrario, ya corrompida debido a las distintas circunstancias de su vida? Para responder a esta cuestión, se discutía y evaluaba su discurso frente a los letrados involucrados<sup>38</sup> tanto como su presencia física, el lugar de donde provenía y la aparente crianza dada por su familia. Estos factores no sólo hacían, por un lado, a la construcción de la persona atacada como *víctima* sino a la definición misma del delito y a su existencia, en tanto se buscaba por medio de esta investigación –muchas veces soterrada– la respuesta a si ella pudo no solamente haber provocado la situación, a partir de gestos o

---

<sup>36</sup> DHJ “Sosa Jesus por raptó y estupro a la menor Ramona Sosa en “Tres Arroyos”” (P 104; E 08) 1887 entrecomillado en el original. El resaltado es mío.

<sup>37</sup> Esta cuestión resulta bastante embarazosa, por cuanto no puede descartarse que algunos peritos mintieran, “creando” falsamente el cuerpo del delito en el afán de que se castigara el crimen. He trabajado este punto en Riva, 2011a.

<sup>38</sup> Y en algunos casos, frente al perito médico que la examinara.



palabras, sino haber consentido de alguna manera –desde el principio o en algún punto de la situación– a sostener las relaciones sexuales que daban origen al proceso contra el acusado.

### ***c. Entre los 12 y los 18 años***

Por último, en relación a la categoría de *joven*, era habitual –pero no exclusivo– que se considerara así a las personas a partir de los doce o los catorce años, dependiendo del momento y de las ideas que sostuvieran los médicos o jueces en relación al desarrollo psico-físico-sexual de los individuos. En este sentido, para algunos el límite del estupro podía ser una barrera de separación teórica entre la infancia y la adolescencia, otros consideraban que la menstruación podía establecerse como criterio de división y finalmente había quienes preferían volver sobre las consideraciones morales en relación a las situaciones específicas de la vida de los involucrados para marcar el quiebre. Sin embargo, en general, cuando a una víctima se la etiquetaba de esta manera, solía implicar una visión negativa sobre ella y entonces la discusión sobre su ausencia absoluta de consentimiento se volvía más dura.

## **Reflexiones finales**

En este trabajo he intentado presentar los primeros avances en relación al análisis de un problema sin dudas complejo, cuyas raíces se hunden no sólo en las cuestiones jurídicas puras sino también sociales y culturales.

Responder a preguntas tales como qué es consentir a las relaciones sexuales y quiénes, según la ley, pueden hacerlo, requiere analizar en profundidad las actitudes de la sociedad ante las expresiones aceptadas y aceptables del deseo sexual hacia otro, así como rastrear a partir de qué momento, en el ciclo vital del individuo, las manifestaciones de deseo carnal pueden ser tomadas seriamente por alguien sin consecuencias jurídicas negativas.

Este doble problema del consentimiento sexual es central para el estudio de los delitos sexuales en su construcción jurídica y médico legal, en tanto la discusión teórica y la praxis judicial demuestran una viva preocupación por definir los límites que enmarcarían a la acción de un sujeto sobre otro como delictiva.

En este sentido, entonces, no sólo es la edad de la víctima sino también sus modos y formas de vida los que ayudan a ir conformando estas líneas que separan al delito de lo que no lo es, a la acción punible de aquella socialmente inaceptable pero no judicialmente reprochable.

Finalmente, la cuestión de si la resistencia debe ser absoluta o puede comprenderse como relativa tiende a poner en tensión las posibilidades de una persona de ser considerada como víctima dentro del proceso: si su cuerpo no presentaba señales claras, testimonio “mudo” de su negativa real, entonces su declaración no podía sostenerse por sí misma como prueba fehaciente. Aparecía la duda y, ante ella, se debía estar –de acuerdo al principio legal– a favor del reo. Así se forzaba a la víctima a demostrar su credibilidad a partir de la existencia de daños consistentes con el intento del agresor, dejando fuera de la discusión los supuestos de amenazas que, aunque contemplados en los códigos y tratados, no resultaban tan fácilmente demostrables.

La víctima, entonces, debía demostrar que jamás consintió ningún tipo de relación con el acusado; que a esta negativa se unió una resistencia sistemática, real, sostenida y creíble que dejó marcas visibles en ella; que su familia la había protegido del conocimiento sensual hasta ese momento y que, por lo tanto, el ataque le produjo una pérdida irreparable. Todas estas condiciones llevan a enlazar la problemática del consentimiento y sus expresiones jurídico/sociales con el problema mayor de la construcción jurídica de la víctima aceptable y de los delitos sexuales.

## **Bibliografía**

- Archard, D. (1998). *Sexual Consent*. US: Westview press.
- Badinter, E. (1994). *XY, la identidad masculina*. Bs. As.: Norma.
- Baigún, D. y Zaffaroni, E. R. (dir). (2008). *Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial*. T 4 Arts. 97/133. Parte Especial. Bs. As.: Hammurabi.
- Barreneche, O. (2001). *Dentro de la ley todo: la justicia criminal de Buenos Aires en la etapa formativa del sistema penal moderno de la Argentina*. La Plata: Al margen.
- Burke, J. (2009). *Los violadores. Historia del estupro de 1860 a nuestros días*. Barcelona: Crítica.
- Caimari, L. (2004). *Apenas un Delincuente. Crimen, castigo y cultura en la Argentina, 1880-1955*. Bs. As.: Siglo XXI.
- Caufeld, S. et al (2005) *Honor, Status and Law in Modern Latin America*, London: Duke University Press, 2005
- Chejter, S. (1996). *La voz tutelada. Violación y voyerismo* Uruguay, Nordan.
- Corbin, A., Courtine, J.-J. y Vigarello, G. (dir). (2005). *Historia del cuerpo*

- (vol. 2: De la revolución Francesa a la Gran Guerra). España: Taurus.
- Cotterill, J. (ed.). (2007). *The language of sexual crimes*. UK: Palgrave Macmillan.
- Donzelot, J. (2008). *La policía de las familias. Familia, sociedad y poder*. Bs. As.: Nueva Visión.
- Dworkin, R. (2005). *El imperio de la justicia. De la teoría general del derecho, de las decisiones e interpretaciones de los jueces y de la integridad política y legal como clave de la teoría y práctica*. Barcelona: Gedisa.
- Fontan Balestra, C. (1981). *Derecho Penal. Parte Especial*. Bs. As.: Abeledo Perrot.
- Foucault, M. (2007). *Los anormales. Curso en el Collège de France (1974-1975)*. Bs. As.: FCE.
- Foucault, M. (2008). *Historia de la sexualidad*. Bs. As.: Siglo XXI.
- Foucault, M. (1995). *La verdad y las formas jurídicas*. Barcelona: Gedisa.
- Gallegos, J. L. (1943). *El menor ante el derecho penal. Estudio comparativo del problema argentino del abandono en la minoridad*. Bs. As.: Aniceto Lopez.
- Giddens, A. (1992). *The Transformation of Intimacy. Sexuality, Love and Eroticism in Modern Societies*. California: Stanford University Press.
- Guillebaud, J. C. (2000). *La tiranía del placer*. España: Ed. Andrés Bello.
- Gusmao, Ch. de (1958). *Delitos sexuales*. (Notas conforme a la doctrina argentina por Manuel Ossorio y Florit). Bs. As.: Bibliográfica Argentina.
- Krafft Ebing, R. V. (1955). *Psicopatía sexual. Estudio médico-legal para uso de médicos y juristas*. Bs. As.: El Ateneo.
- Marshall, W. L. (2001). *Agresores sexuales*. España: Ariel.
- Mittermaier, C. J. A. (1916). *Tratado de la prueba en materia criminal o exposición comparada de los principios en materia criminal y de sus diversas aplicaciones en Alemania, Francia, Inglaterra, etc. etc.* (7ª edición). Madrid: Ed. Hijos de Reus.
- Moreno, R. (h) (1903). *La ley penal argentina. Estudio crítico por Rodolfo Moreno (h)*. Bs. As.: Eds Sesé y Larrañaga.
- Peakman, J. (ed). (2009). *Sexual perversions, 1670-1890*. UK: Palgrave Macmillan.
- Riva, B. C. (2007). "En defensa del honor. Algunas construcciones socio-jurídicas en torno a la honra". *Voces, Revista de la Comisión de alumnos de Historia (FaHCE)*, (4), 19-23.

- Riva, B. C. (2008). "Mecanismos jurídicos en el tratamiento de los delitos de violación: primeras aproximaciones al problema." En *Actas de las V Jornadas de Sociología de la UNLP y I Encuentro Latinoamericano de Metodología de las Cs. Sociales*, La Plata.
- Riva, B. C. (2009). *El delito de violación en varones: masculinidad en conflicto y discurso judicial (Buenos Aires, 1850-1890)*. Consultado el 16 de abril de 2012 en [http://www.cehsegreti.com.ar/Actas\\_II\\_JNHS.html](http://www.cehsegreti.com.ar/Actas_II_JNHS.html).
- Riva, B. C. (2010). "El perito médico en los delitos sexuales, 1880-1890". En Barreneche, O. y Bisso, A. (comp.). *Ayer, hoy y mañana son contemporáneos. Tradiciones, leyes y proyectos en América Latina*. La Plata: Edulp.
- Riva, B. C. (2010). "Entre la pureza y la perversión. Construcciones médico-jurídicas sobre los delitos sexuales en menores en la Argentina entre 1860 y 1880." En *Actas de las VI Jornadas de Sociología de la UNLP "Debates y perspectivas sobre Argentina y América Latina en el marco del Bicentenario. Reflexiones desde las Ciencias Sociales"*, La Plata. Consultado el 16 de abril de 2012 en [http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/trab\\_eventos/ev.1011/ev.1011.pdf](http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/trab_eventos/ev.1011/ev.1011.pdf)
- Riva, B. C. (2011a). *El perito médico en los delitos sexuales. Buenos Aires 1850-1890* (Tesina de Licenciatura inédita). Universidad Nacional de La Plata, La Plata.
- Riva, B. C. (2011b). *Relaciones monstruosas: el problema del incesto (Buenos Aires 1850-1890)*. [En prensa].
- Riva, B. C. (2011c). *Cómplices y coautores del hecho: los múltiples involucrados en un delito sexual. Buenos Aires, 1850-1890*. [En prensa].
- Roudinesco, E. (2009). *Nuestro lado oscuro. Una historia de los perversos*. Bs. As.: Anagrama.
- Rousseau, G. (ed). (2007). *Children and sexuality. From the Greeks to the Great War*. UK: Palgrave Macmillan.
- Salanueva, O. y Gonzalez, M. (2008). *La integridad sexual de la niñez y la adolescencia*. Bs. As.: Ediciones Cooperativas.
- Salvatore, R. D.; Aguirre, C.; et al. (2004). *Crime and Punishment in Latin America. Law and society since late colonial times*. New York: Duke University Press.
- Tieghi, O. N. (1983). *Delitos sexuales* Tomo I. Bs. As.: Ed. Abaco.

## LOS AUTORES

### Compiladores

**Oswaldo Barreneche** es profesor titular de Historia Americana II en la Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación de la Universidad Nacional de La Plata, doctor en historia por la Universidad de Arizona, Estados Unidos, e investigador independiente del CONICET. Ha publicado, de su autoría, los libros *Dentro de la ley, TODO. La justicia criminal de Buenos Aires en la etapa formativa del sistema penal moderno de la Argentina* (La Plata, Ediciones Al Margen y Universidad Nacional de La Plata, 2001) y *Crime and the Administration of Justice in Buenos Aires, 1785-1853* (Lincoln, University of Nebraska Press, 2006). Como editor, ha publicado, junto a Andrés Bisso, *Ayer, hoy y mañana son contemporáneos. Tradiciones, leyes y proyectos en América Latina* (La Plata, Editorial de la Universidad Nacional de La Plata, 2010), y, con Ricardo Salvatore, *El delito y el orden en perspectiva histórica* (Rosario, Prohistoria Ediciones, 2013).

**Ángela Oyhandy** es Socióloga egresada de la de la Universidad Nacional de La Plata. Realizó estudios de maestría en la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, sede México. En 2009 obtuvo el Doctorado en Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional Autónoma de México. Actualmente se desempeña como docente de grado y posgrado en la Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación de la UNLP e integra proyectos de investigación y extensión universitaria en esa casa de estudios. También se desempeña como investigadora del Programa de Justicia y Seguridad Democrática de la Comisión Provincial por la Memoria, integrando el Observatorio de la Políticas de Seguridad de la provincia de Buenos Aires. Ha realizado publicaciones sobre temas vinculados a la sociología del derecho, la justicia penal y la seguridad pública en México y Argentina.

## **Autores de los artículos**

**Agustín E. Casagrande** es Abogado y Magister en Ciencias Sociales (Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación - UNLP). Se especializa en Historia del Derecho. Es docente de Sociología Jurídica (Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales – UNLP). Becario del CONICET. Su último libro es *Los vagabundos y la justicia de Buenos Aires (1785-1810). Construcciones jurídicas y Criminalidad*, ed. INHIDE, Buenos Aires, 2012, 264 pp. Es miembro del Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho.

**María Angélica Corva** es profesora, licenciada y doctora en Historia por la Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación de la Universidad Nacional de La Plata. Se especializa en historia de la justicia y participa en los proyectos de investigación “*Justicia y equipamiento político del territorio en el área rioplatense (siglos XVII-XIX)*”, ISHIR-CESOR, UNR y “*Leyes, justicias e instituciones de seguridad en Argentina y América Latina*”, CISH, UNLP. Es miembro titular del Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho. Ha realizado publicaciones relacionadas con el tema.

**Santiago Galar** es licenciado en Sociología (FaHCE-UNLP) y becario del CONICET y doctorando en Ciencias Sociales (FaHCE-UNLP). Desarrolla su actividad en investigación y divulgación en torno a la cuestión del procesamiento público de la muerte violenta y al problema público de la inseguridad. Es integrante de proyectos de investigación relacionados al tema en la UNLP y la UNGS. Es docente de la cátedra de Sociología de las Organizaciones (FaHCE-UNLP).

**Iván Galvani** es Licenciado en Sociología en la UNLP. Mg. en Antropología Social en el IDES-UNSAM, y Doctorando en Antropología Social de la UNSAM. Ayudante en Metodología de la Investigación Social II, dicta el taller de investigación “*Cárceles: sus actores y sus prácticas*”, en la carrera de Sociología de la UNLP. Se especializa en estudios sobre el Servicio Penitenciario, participando en proyectos de investigación sobre la temática.

**Eliana Soledad Gubilei** es Licenciada en Sociología por la Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación de la Universidad Nacional de La Plata (FaHCE-UNLP). Doctoranda en Ciencias Sociales en el Instituto de Desarrollo Económico y Social (IDES/UNGS) Becaria de CONICET abocada a temáticas vinculadas a la conflictividad social, los delitos y las modalidades de gestión de violencias en los sectores populares. Investigación radicada en el Instituto de Investigaciones en Humanidades y Ciencias Sociales (IdIHCS-CONICET).

**María Eugenia Marengo** es licenciada y Profesora en Comunicación Social, Universidad Nacional de La Plata -UNLP-. Magíster en Historia y Memoria, (UNLP). Becaria doctoral del CONICET con sede en el Instituto de Investigaciones en Humanidades y Ciencias Sociales (IdHICS/UNLP). Alumna avanzada del doctorado en Ciencias Sociales (UNLP). Integrante del Centro de Estudios para el Cambio Social (CECSO), y del proyecto *“Leyes, justicias e instituciones de seguridad en Argentina y América Latina”*, (FaHCE/UNLP).

**Matilde María Silva Pelossi** es Licenciada en sociología egresada de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP). Se especializa en áreas afines al campo de la criminología desempeñándose profesionalmente en el marco del Servicio Penitenciario Bonaerense. Auxiliar de investigación en el Proyecto de Investigación *“Leyes, justicias e instituciones de seguridad en Argentina y América Latina”*. Centro de Investigaciones Socio-Históricas (CISH). Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación.

**Betina Clara Riva** es Licenciada en Historia por la Universidad Nacional de La Plata (UNLP), actualmente doctoranda en Historia. Trabaja las áreas de historia social, del derecho e historia de la sexualidad. Ha participado publicando en actas de congresos específicos desde el año 2007. Ha publicado entre otros en el volumen conjunto *Ayer, hoy y mañana son contemporáneos*, 2010 y *Los espacios portuarios. Un lugar de encuentro entre disciplinas*, 2012 (en prensa)

**Gabriel A. Rivas** es Lic. en Geografía. Egresado y Docente/Investigador de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP). Personal Profesional del Ministerio de Justicia y Seguridad de la Provincia de Buenos Aires. Coautor de *“Evolución de la producción hortícola y florícola en de La Plata 1998 - 2002”*. (Chile). *“Argentinos en Baleares”*. Palma de Mallorca. Autor de *“Vías de comunicación y desarrollo agropecuario de la Provincia de Buenos Aires”*. (Venezuela).

**Andrés Stagnaro** es Profesor y Doctor en Historia por la Universidad Nacional de La Plata. Realiza su investigación en torno a la conformación y los usos de la justicia del trabajo bonaerense. Se desempeña como docente en las cátedras de Historia Americana II de la FaHCE e Historia Socioeconómica de Argentina y América Latina de la FTS. Ha publicado artículos y capítulos referentes a la formación de abogados y la justicia del trabajo.

**Agustina Ugolini** es licenciada en Sociología (UNLP, 2009); Magíster en Antropología Social (UNSAM, 2012); y doctoranda en Antropología

Social en la UNSAM. Trabaja sobre valores morales, ley y legitimidad en el trabajo policial. Desde 2010 es miembro del Grupo de Estudios sobre Policías y Fuerzas de Seguridad (IDES – UNQ). Ha obtenido becas CIC de Entrenamiento y de Postgrado Tipo 1 y 2 de Conicet, con lugar de trabajo en el Departamento de Ciencias Sociales de la UNQ.

**Fabián Viegas Barriga** es Licenciado en Comunicación Social. Integra la Cátedra II de Comunicación y Teorías de la FPyCS - UNLP. Coordina una línea de investigación en el Instituto de Investigaciones en Comunicación (IICom). Ha obtenido becas CIC de Entrenamiento y Tipo 1 y 2 de Conicet. Cursa el Doctorado en Ciencias Sociales de la UNLP. Participó en numerosos proyectos de extensión con sectores criminalizados y en espacios de educación en contextos de encierro. Publicó en 2011 el libro *“La protesta criminalizada. Un estudio desde la comunicación”*.