

FILOCAM

ENERO 2022

LA REVISTA DIGITAL DEL INSTITUTO DE
FILOSOFIA DEL DERECHO DEL COLEGIO DE
ABOGADOS DE MORON

VOLUMEN XVII

Colegio de Abogados de Morón
Instituto de Filosofía del Derecho

Presidente: Jorge Omar Frega
Director: Cristian Callegari
Director adjunto: Osvaldo Nan
Co- directores: Adrián Cetrángolo –
Marcelo Díaz - Iván Ponce Martínez
Secretario: Martín Aldax
Prosecretaria: María Eugenia Cavallo

Revista FILOCAM
Director
Jefa de Redacción y Coordinación General

Martín Aldax
Cynthia E. Callegari

Consejo de Redacción

Osvaldo Nan - Cristian E. Callegari

Staff permanente

Jorge Omar Frega - Gabriel Vignoni - Carlos Maddalena -
Mariana Kaul - Mariela Blanco - Mariana Rozenhauz -
Luciana Sofía Frega - Claudia Basiliz - Gustavo Baellia -
Héctor Raffo - José Luis Chammah - Juan Antonio Navarro
- Francisco Callegari - María Eugenia Cavallo - Pedro
Janevic – Olga Mater – Marcela Leal - Carlos Birocco -
Jorge Antonio Di Nicco - Elena Estela Ferrise - Pablo
Fernandez Steffe - Carolina Guerfell de Grenalfe - Jorge
Oscar Rossi – Gonzalo Rodríguez Naon – Paloma
Gazzano- Max Molina

Arte de tapa

Leandro Gaspari - Juana Illia

S U M A R I O

Presentación Filocam Volumen XVII	4
Mirá para arriba <i>por Cristian Callegari</i>	5
Un aporte menos a la confusión jurídica sobre los colegios parroquiales <i>por Jorge Antonio Di Nicco</i>	8
¿Qué es la Constitución? ¿Existe la democracia? <i>por Cristian Callegari</i>	16
Género, diversidad y derechos humanos <i>por Max Molina</i>	32
Niños, Niñas y Adolescentes en el contexto judicial <i>por Héctor Angel Raffo</i>	39
AVISOS PARROQUIALES <i>por Cynthia Callegari</i>	63
Contratapa literaria "Los días de la tregua" <i>por Jorge Oscar Rossi</i>	65

Presentación Filocam Volumen XVII



[Presentación FILOCAM Volumen XVII](#)

Título imagen de portada: "Puente Peatonal
Claromeco"

Autor: Leandro Gaspari

Mirá para arriba



Por Cristian Callegari¹

Hacia fines de 2021, la plataforma digital Netflix estrenó la película “Don’t Look up” traducida aquí con un nuevo giro como “**No mires arriba**”.

Algunos críticos, cercanos al poder y a las derechas, insinuaron que era una comedia limitada; limitada (argumentaron) porque no se podían hacer gags con mujeres, amedrentar sectores pertenecientes a las minorías o llenar la pantalla de humor sexual.

La historia trata acerca de un cataclismo masivo causado por el impacto sobre la tierra de un cometa descubierto por dos astrónomos que intentan concientizar sobre el impacto que se produciría seis meses después. Llegan hasta la Casa Blanca y los espera el poder. A los científicos se les hace sentir el poder (primer guiño del film), su trama oculta, incluso en la microfísica de la ciencia.

Pero el poder que encuentran es frívolo o satírico, aún a riesgo de que el mundo desaparezca, la presidenta (Meryl Streep) piensa en las elecciones intermedias de legisladores, donde figura en las encuestas como perdedora.

Los científicos (Leonardo Di Caprio y Jennifer Lawrence), no podían creer tal situación y por ello, ante sus posiciones encontradas, se

¹ Cristian Callegari, es abogado (UBA), exvicepresidente 1ero. del CAM, director de la Caja de la Abogacía, presidente del Tribunal de Disciplina de la AAT, ex profesor de filosofía del Derecho en UBA y UM, director del Instituto del Filosofía del Derecho del Derecho del Colegio de Abogados de Morón.

les ejerce poder físico, pero al comprobar la verdad de lo que dicen, lo aprovechan como estrategia política, en lugar de intentar salvar a la humanidad en forma heroica y anónima.

Los medios de comunicación representados por un sólo medio hegemónico por Cate Blanchett y Kid Cudi, son la muestra de la búsqueda de la alienación que generan en la sociedad, el intentar transformarnos en un mundo de borregos consumistas, banales, sin opinión. Frente al cual los protagonistas reaccionan y sus opiniones son omitidas y tratados como alienados, por los verdaderos alienados, el público.

También en el film, aparece un personaje central, un mega millonario de la industria tecnológica, representado por Mark Rylance, que es el símbolo del poder económico y el nuevo cambio de paradigma, su poder compite con el propio poder de los Estados y ante el peligro que nos acecha, él ordena que se aborte una misión que salvaría a la humanidad, ya que pretende explotar comercialmente el cuerpo celeste que tiene por objeto destruir la tierra, por lo que envía una nueva misión, ya al borde del cataclismo. Y falla.

Si bien la película tiene personajes graciosos, por ejemplo, Jonah Hill que por un instante relaja al espectador como cuando Tomás Abraham, en medio de una clase de filosofía hace un chiste, no hay tono de comedia, es una sátira en la cual se juega con la muerte, con el fin de los tiempos, con la destrucción. Es así cómo desenmascara al poder, a la sociedad alienada, a los medios de comunicación que bombardean y generan esa alienación. Muestra cómo se “hace” política, solo en pos del poder, de cómo se arriesga y finalmente se sacrifica toda nuestra vida por un tema económico, en manos de un villano arrogante que representa a

las corporaciones supranacionales de una forma cínica, como un cachetazo para que despertemos.

Por eso, creo que es importante ver este film, comprender y vernos frente a ese espejo, para continuar con la búsqueda de la verdad, la función del derecho, aplicando lo transmitido por Nietzsche, Benjamín, Adorno y Foucault entre otros. Donde también aparecen en forma velada nuestros verdaderos superhéroes, allí están, para despabilarnos, para que salgamos de la abulia, para que seamos seres humanos y no consumidores.

Debemos tomarnos de estos maderos flotando en un mar que nos lleva a la deriva, para hacer crecer una nave, que nos lleve a una reconstrucción de la humanidad y dejemos de ser corderos. Ya que la humanidad se ha transformado en una manada, dedicada al consumo.

Por eso miren arriba, a los costados y a todos lados, no crean en todo lo que transmiten los medios, usen sus conocimientos, instintos e inteligencia.

.

.

.

Un aporte menos a la confusión jurídica sobre los colegios parroquiales



Por Jorge Antonio Di Nicco¹

En el volumen 15 de FILOCAM escribí sobre los colegios parroquiales. En esta oportunidad, retomaré la temática desde un enfoque que intente no seguir sumando confusión jurídica a la ya reinante en la temática.

Para tal finalidad trataré de escribir como si fuera un guion preliminar para una película o para una serie televisiva. En alguna de ellas se observa la leyenda: *“Los hechos y personajes son ficticios, cualquier semejanza con la realidad es pura coincidencia”*. Y en otras, puede leerse: *“Basada en hechos reales”*. Cada lector, al llegar al final de este trabajo, podrá elegir libremente la leyenda que considere pertinente.

1.- Presentación de “la historia”

Ahora bien, algunas historias suelen comenzar de forma similar, yo comenzaré esta historia diciendo que en una diócesis de un lugar de la República Argentina que ya no recuerdo, y en un tiempo que tampoco ya recuerdo, sucedió, o pudo haber sucedido, lo que aquí pasaré a relatar.

La diócesis en cuestión resultaba ser propietaria de diez colegios parroquiales, pero lo interesante del tema es la diversidad de contestaciones que se deban ante idénticas acciones judiciales que se recibían. Veamos cada caso desde el lado de la respuesta eclesial.

¹ Abogado, doctor en Derecho Canónico y director adjunto del Instituto de Derecho Eclesiástico y Canónico del CAM.

Caso uno

El letrado se presenta en el expediente señalando que conforme la copia del poder judicial otorgado por el señor Obispo diocesano que se acompaña con la contestación de la demanda, y por cuya vigencia presta el juramento de Ley, resulta ser apoderado judicial de la demandada Obispado de [...] (léase, Diócesis de [...]), entidad propietaria del establecimiento educativo denominado “Colegio Parroquial [...]”. Agregando que la denominación “Colegio Parroquial [...]” constituye “un nombre de fantasía” del emprendimiento educativo de esa diócesis, cuyos servicios son reconocidos por la autoridad educativa estatal competente.

Caso dos

El letrado se presenta como apoderado judicial del Obispado de [...] y del Colegio Parroquial [...] en base al poder judicial otorgado por el señor Obispo diocesano.

Caso tres

El letrado se presenta como apoderado judicial de la Parroquia [...] en base al poder judicial otorgado por el cura párroco. Y expresa que el Obispado [...] resulta ser una entidad de derecho público eclesial y como tal titularizada, entre otras obras, de colegios y entidades educativas con fines evangélicos; y que entre las obras educativas que titulariza a los efectos administrativos ante el organismo educativo estatal competente se encuentra el Colegio Parroquial [...].

No obstante, lo anterior, agrega, el Colegio Parroquial [...] resulta ser una entidad que, como su nombre lo indica, depende en su organización, en forma pura y exclusiva, de la Parroquia [...]. De hecho, continúa diciendo, su Representante Legal, incluso ante las autoridades educativas oficiales, es el Cura Párroco a cargo de la Parroquia [...],

responsable de la obra pastoral en la zona, según las disposiciones propias de la Iglesia católica.

En tal sentido acota que las relaciones Obispado-Parroquias son regidas por el Derecho Canónico, el cual es receptado por nuestro derecho positivo; y que el hecho de que el Obispado revista como titular del servicio ante el organismo oficial de educación no autoriza a suponer su responsabilidad cuando la Parroquia como comunidad eclesial mantiene su propio ámbito de determinación y responsabilidad. Negando, para concluir, que el Obispado [...] designe al personal del Colegio Parroquial [...] y que la Parroquia [...] y sus autoridades no posean autonomía respecto a las decisiones que se toman respecto al personal.

Caso cuatro

Tomando como base el razonamiento del caso tres, aquí estamos ante la contestación planteada frente a un reclamo de una persona que desempeña tareas en dos Colegios Parroquiales de una misma diócesis.

El letrado señala, puntualizando que no se intenta excluir la responsabilidad del Obispado [...] si ésta se comprueba, que el hecho de que el Obispado [...] revista como titular del servicio educativo ante la autoridad educativa oficial no autoriza a suponer su responsabilidad cuando la Parroquia [...] como comunidad eclesial mantiene su propio ámbito de determinación y responsabilidad.

Agregando que, además de la responsabilidad de la Parroquia [...] que resulta notorio y no admite interpretaciones contrarias, las obras parroquiales no guardan relación entre ellas, por lo que mal puede alegarse que la situación laboral en un Colegio Parroquial deba relacionarse con el desempeño en el otro Colegio Parroquial.

En pocas palabras, se niega que el único empleador sea el Obispado [...] y que, por ende, la relación haya sido con el Obispado y no con los Colegios Parroquiales.

Caso quinto

El letrado se presenta en el expediente señalando que conforme la copia del poder judicial otorgado por el Representante Legal (o por los Representantes Legales) del Colegio Parroquial [...] que se acompaña con la contestación de la demanda, y por cuya vigencia presta el juramento de Ley, resulta ser apoderado judicial del Colegio Parroquial [...].

Señalando que la relación laboral es entre el accionante y el Colegio Parroquial [...] en forma directa y no a través del Obispado de [...].

2.- Algunas consideraciones sobre los Representantes Legales

Presentados los cinco casos, cuyos argumentos se contraponen entre sí, es necesario efectuar algunas aclaraciones sobre los Representantes Legales de los colegios.

En primer lugar, es de aclarar que no debe confundirse la figura del Representante Legal del colegio (que puede ser un profesor, una maestra, un contador público, un abogado, etc.) con la figura del abogado que es el apoderado judicial.

El Obispo diocesano es el representante legal de la diócesis (canon 393 del Código de Derecho Canónico), y este representante legal puede, a su vez, actuar a través de otra persona, a la cual otorga poder para representarla y ejecutar en su nombre y por su cuenta un acto jurídico, o una serie de actos de esta naturaleza.

Civilmente a quien actúa en nombre de la persona jurídica titular de la escuela católica se le da el nombre de “apoderado legal”, en virtud del poder que ha recibido; pero es de decir que la terminología utilizada en el ámbito civil no siempre resulta ser la adecuada para aplicarla en el ámbito canónico.

Es importante determinar si esta persona actúa en nombre y representación del titular de la escuela católica (es decir, de la diócesis) o si actúa en nombre y representación del Obispo diocesano. En el primer caso es un representante o apoderado legal de la diócesis. En el segundo caso es un delegado episcopal del Obispo diocesano.

Es claro que en su desempeño el representante se rige tanto por la legislación canónica universal y particular -esta última si la hubiese- como por la legislación civil. Esta función puede ser entendida, conforme al Código de Derecho Canónico, como un oficio eclesiástico. Él es el responsable del funcionamiento integral de la Institución educativa en cuanto comunidad de la Iglesia católica. Es el responsable final de la comunidad educativa en todos sus órdenes; es el agente unificador, al cual podría definirse como el vínculo relacionante de todos los miembros de la comunidad educativa.

Es el nexo del propietario de la escuela con las autoridades educativas y como tal es quien -por el citado propietario- personaliza la responsabilidad por el funcionamiento de la escuela. Es una persona física que actúa en nombre y representación del propietario de la escuela, en el ámbito de las facultades que le fueron asignadas al nombrarlo; y es un servicio eclesial que requiere de su presencia física en el establecimiento según: la doctrina de la Iglesia, los objetivos de la Iglesia local, y el propio proyecto educativo.

La escuela de la que estamos hablando no tiene personería jurídica propia, por lo tanto, no posee bienes. Los bienes son de la persona jurídica diócesis, y son bienes eclesiásticos.

Es importante tener presente la distinción entre la función de representar a la escuela católica y la función de administrar bienes eclesiásticos de la diócesis destinados a ese emprendimiento educativo. Generalmente quien la representa posee ambas funciones, pero puede suceder que se determine en forma diversa, es decir: un representante y un administrador cada uno con sus tareas específicas. Entre algunas de las funciones y responsabilidades del representante se precisa que tiene la de cumplir y hacer cumplir el proyecto educativo; y la de ser el responsable último de la administración y de la economía de la escuela.

Debe quedar en claro que los actos de administración que puede realizar el representante se encuentran siempre dentro de los límites de la administración ordinaria, puesto que los actos de administración extraordinaria o de mayor importancia están confiados nominalmente al Obispo diocesano.

3.- Poderes judiciales

La persona nombrada para desempeñar la representación de la escuela católica diocesana no puede otorgar poder judicial a favor de un abogado para que este actúe en nombre y representación de esa escuela en sede judicial civil.

El poder no puede realizarse para que se represente y se actúe en nombre de la escuela, ya que esta carece de personería jurídica; el poder se debe realizar para que se represente al titular de la escuela; es decir, a la diócesis. El que representa a la diócesis, y que puede otorgar poder

por ella, no es quien desempeña la tarea de la representación de la escuela, sino que es el Obispo diocesano.

Entiendo, por ende, que el “otorgamiento” de estos “poderes” no debe considerarse como un acto jurídico inválido, sino que directamente debe considerarse como un acto jurídico inexistente.

4.- Reflexión final

Toda historia tiene un final; en algunos casos el final es agradable y en otros casos no lo es, y en algunos casos directamente el final queda abierto o es dejado a la libre interpretación.

Los planteamientos aquí acercados, como pueden observarse con absoluta claridad, son contradictorios; y más si se dan en el ámbito de una misma diócesis. Situación muy difícil de creer: sí. Excepcional: no. La realidad suele superar ampliamente la ficción, aunque sea muy difícil de creer.

Los denominados “colegios parroquiales” a los que nos referiremos corresponden a aquellas escuelas canónicamente católicas; es decir, a aquellas que son dirigidas por la autoridad eclesiástica o por una persona jurídica pública de la Iglesia, o reconocidas como católicas por documento escrito de la autoridad eclesiástica (canon 803 § 1 del Código de Derecho Canónico).

Según nuestra normativa civil y jurisprudencia pacífica, la titularidad del servicio educativo es constituida por el reconocimiento efectuado por las autoridades estatales competentes de dicha gestión. La titularidad del dominio del establecimiento educativo puede ser de una diócesis, independientemente que se le dé el nombre de parroquial a esa escuela católica. Estamos hablando de quien la erige, la dirige y consta

como su titular o propietario, y que por lo tanto resulta ser, canónica y civilmente, el responsable legal de la misma.

La entidad que dirige y es titular del establecimiento educativo del que estamos tratando generalmente es una diócesis. La denominación de “escuela o colegio parroquial” constituye “un nombre de fantasía” del emprendimiento educativo de esa diócesis, reconocido por las autoridades educativas estatales competentes. Quien nombra a los representantes legales del colegio es el Obispo diocesano no el cura párroco. Además, la personería jurídica no la tiene el establecimiento educativo sino la diócesis.

En pocas palabras, toda demanda judicial debe ser interpuesta contra la diócesis, propietaria del establecimiento educativo, y no contra el colegio parroquial o contra la parroquia. Y por añadidura, quien responde la demanda judicial es la diócesis, no el colegio parroquial ni la parroquia. Salvo que la parroquia esté constituida, o se constituya, como la propietaria o titular de ese colegio parroquial.

¿Ficción o realidad la historia planteada? Elija cada lector. Solamente pido que quede en claro aquello que debe quedar en claro. Ante tanta confusión, un poco de claridad jurídica no viene mal. Tampoco viene mal un poco de coherencia jurídica. Si se sostiene una postura, que se mantenga y que se defienda. No puede saltarse de una postura a otra según la indicación que se reciba o la conveniencia de cada caso en particular.

¿Qué es la Constitución? ¿Existe la democracia?



Por Cristian Callegari¹

I - A modo de introducción

Nos preguntamos si la democracia es un ideal inalcanzable y si las constituciones son una mera declaración de principios de derechos, sólo aplicables cuando tienen su correlato en garantías efectivas y la reglamentación básica del funcionamiento de los órganos estatales.

En tal sentido la posición que sostenemos, crítica, por cierto, es que se basa sintéticamente en la posición nietzscheana que dice *“se aspira a libertad mientras no se tenga poder, una vez que se tiene poder, se aspira a supremacía (si no se logra, porque no se es lo suficientemente fuerte), se aspira a justicia, es decir a igualdad de poder”*.

Por ende, entendemos que tanto los derechos como sus garantías y las progresivas participaciones de distintos sectores en las decisiones de Estado, son producto de luchas por conseguir dichos reconocimientos.

La democracia es un proyecto ideal y sus intenciones se encuentran reflejadas en las constituciones, a medida que se imponen grupos hegemónicos con nuevas directrices, principios o derechos, los mismos se podrán trasladar a una norma ideal, que es la Constitución.

II - Algunas posiciones

¹ Abogado (UBA); director del Instituto de Filosofía del Derecho del Colegio de Abogados de Morón, director de la Caja de la Abogacía, Ex vicepresidente del CAM, Ex docente de Filosofía del Derecho en la UM y UBA.

En tal sentido la posición de Ernesto Laclau y Chantal Mouffe, que tiene como referencia principal el texto de 1985 HEGEMONÍA Y ESTRATEGIA SOCIALISTA, es la política hegemónica. Conforme la define Gramsci, se refiere a hegemonía como la dirección política, intelectual y moral que ejerce una clase fundamental y por la cual logra articular en un bloque histórico los intereses de otros grupos.

Construir una voluntad colectiva a través de una reforma moral e intelectual, a través de la transformación del sentido común. No sólo existe coerción ya que debe haber más de un consenso.

La hegemonía es vista como una práctica que produce sujetos, según el concepto de Althusser.

En Gramsci, no existe sólo una visión economicista, a pesar el reducto economicista que es la clase que él propone.

Por ello, Laclau y Mouffe entienden que no es una clase quien debe imponer una hegemonía.

Desde una perspectiva esencialista no se puede plantear una hegemonía, la sociedad es un espacio discursivo, estructurado por prácticas políticas hegemónicas. Ese espacio es lugar una confrontación entre espacios irreconciliables, ya que siempre existe antagonismo y un principio articulador. Sobre esa base existe una confrontación entre voluntades colectivas. La política es siempre un nosotros/ellos. La hegemonía en la sumatoria de voluntades colectivas de cómo organizar la sociedad. Esas voluntades colectivas se construyen sobre la articulación

de mandas democráticas, hay que construir un “nosotros”, con una voluntad común y determinar un adversario.

Para Laclau y Mouffe, *“el concepto de hegemonía no surgió para definir un nuevo tipo de relación en su identidad específica, sino para llenar un hiato que se había abierto en la cadena de la necesidad histórica. La hegemonía alude a una totalidad ausente y a los diversos intentos de recomposición y rearticulación que, superando esta ausencia originaria, permiten dar sentido a las luchas y dotar a las fuerzas históricas de una positividad plena. El concepto aparece en el contexto de una “falla” (en el sentido geológico), de una grieta que había que colmar, de una contingencia que había que superar. La hegemonía no despliega majestuosamente su identidad, solo es la respuesta a una crisis”*.²

Se requiere un proyecto de cómo articularlo. En Gramsci, el modelo era un partido político. Pero la voluntad colectiva requiere una articulación de dos niveles}: en primer lugar, horizontalmente con las prioridades que se establezcan y luego verticalmente se necesita un vector para que se establezcan cadenas, prioridades, del partido, como movimiento colectivo.

Por el contrario, **Joseph Schumpeter**,³ autor realista, que reduce las expectativas y habilidad de la ciudadanía para influir en los resultados del gobierno democrático. minimiza el papel de la ciudadanía al simple acto de votar.

2 “Hegemonía y estrategia socialista, hacia una radicalización de la democracia”, Laclau, E. & Mouffe, C.; pág. 31, Ed. Siglo XXI, 2015.

2. Joseph Schumpeter y la síntesis moderna, Vidal de la Rosa, Godofredo, Nueva Época, año 23, núm. 62, enero-abril 2010

3

Se considera a Schumpeter como un precursor de la teoría de las elecciones públicas y del análisis económico de la política.

Los compradores de votos actúan para él, como los empresarios que venden mercancías de diversos tipos a una clientela orientada en parte por su experiencia y sentido de la conveniencia y en parte por la influencia de la propaganda.

A diferencia del consumidor, el votante promedio tiene una posición más endeble para obtener información, no solo por la calidad de lo que compra, sino por la frecuencia con que lo hace.

La plebe, es elevada a la distinción de electores, ciudadanos (como en todo discurso jurídico).

La lucha es por el poder, no por alternativas u opciones en estrategias o políticas públicas.

La plebe se comporta irracionalmente ante las decisiones políticas, le gusta ser dirigida y adora a los líderes autoritarios y carismáticos.

Para Schumpeter el sistema no es un monopolio como en una dictadura, en la democracia se da una lucha oligopólica por la captura del mercado de votos.

Existe una asociación de individuos con el fin de capturar votos suficientes para ganarle al adversario, el voto del pueblo es un recurso por el que todos luchan por medio de propuestas de gobierno.

Y el monopolio de las iniciativas corresponde a las elites políticamente organizadas, una suerte de oligarquía en competencia electoral.

También los obliga a competir, alternar el poder y un proceso de orden en los procesos electorales.

Schumpeter declara que en la democracia existen al menos, dos competidores por el poder político, lo que es un avance sobre la dictadura y abre la ficción elegir al menos entre dos, con ello se hace un simulacro de libertad de expresión y asociación.

Además, existen símbolos casi sacramentales como soberanía popular, bien común, voluntad general, principios intangibles, ilusorios, de carácter casi místico y para que fluyan los líderes, los caudillos sustituyen la fe religiosa, por la fe política, la cual es fe, no convicción.

La plebe vota para ser representada, pero no existe garantía alguna que se cumpla con el mandato otorgado, siendo el único remedio y castigo no ser reelegido.

La democracia moderna es la más cercana a generar autonomías de la sociedad, los derechos y quizás de las garantías, como ningún otro régimen.

Otro autor de estudio es **Robert Dahl**⁴, quien entiende que el concepto de democracia es utópico, que en realidad vivimos en poliarquía, es decir multiplicidad de gobiernos en sentido etimológico, es decir se busca consolidar una democracia, pero es sólo el camino hacia la democracia, un horizonte ideal.

4 Dahl, Robert, "La Poliarquía" participación y oposición, ed. Tecnos.

La realización de una democracia no está al alcance de la humanidad, no estamos preparados para llegar a la democracia plena, manifiesta el autor.

La poliarquía es el sistema que opera la realidad, serían democracias puestas en prácticas, la democracia en si es un pensamiento ideal.

Según Dahl, deberían cumplir con ocho condiciones para que exista democracia:

1.- Que cada miembro exprese su preferencia, o sea que vote. Es decir, LIBERTAD PARA VOTAR.

2.- Que influya por igual cada voto por cada preferencia. No es posible el voto calificado. O que si una persona influye en los otros.

3.- Que triunfe la opción con mayor número de votos. Que exista el debate y la participación de todas las voces, sobre todo las minorías.

4.- Que los individuos puedan insertar y elegir su opción favorita, por ejemplo, la compra de votos.

5.- Que todos los individuos posean la información sobre todas y cada una de las alternativas propuestas, sin influencia preferente por parte de los medios de comunicación masiva.

6.- Que las alternativas con mayores votos desplacen a las otras opciones, que exista pluralismo de opciones.

7.- Que se ejecuten las órdenes de los representantes designados que no prevalezca la corrupción. Que se lleven a cabo las opciones elegidas.

8.- que todas las elecciones se cumplan o se subordinen a ellas.

Allí habría democracia consolidada, de acuerdo al cumplimiento se puede determinar cuan cerca se encuentra de la democracia.

Debe haber debate y participación. En un eje. Donde se unen existe una HEGEMONIA CERRADA, cuando hay mayor debate nos hallamos ante la OLIGARQUIA COMPETITIVA y cuando existe mayor derecho a participar nos encontramos ante la HEGEMONÍA PARTICIPATIVA.

La democracia sería el mayor derecho a participar.

- a) Si el debate precede a la representación de una hegemonía cerrada se transcorre a la Oligarquía competitiva y de allí a la poliarquía.
- b) Si la representación precede al debate se pasa de la hegemonía cerrada a la hegemonía representativa y de la hegemonía representativa a la poliarquía.
- c) En una vía rápida de hegemonía cerrada se pasa a la poliarquía.

Por otro lado, para **Luigi Ferrajoli**, la teoría del derecho tiene un nexo estrecho con la filosofía política. La teoría jurídica de las condiciones formales y sustanciales de la validez de las normas es en efecto la otra cara de la teoría política de la legitimidad de los poderes públicos, de cuyo ejercicio son producto las normas.

Todo dentro del marco de la democracia.

Además, el otro aspecto que al no ser un sistema rígido las reglas van unidas a las decisiones.

Todos los poderes se encuentran subordinados a la ley, no existe soberanía en el sentido rígido.

Para él las constituciones son utopías jurídicas, nunca plenamente realizables, es un marco donde se busca un compromiso cívico y político.

El principal problema de los derechos individuales es su garantía, la perspectiva de igualdad junto al de la democracia pasa por su supresión o extensión a todos los ciudadanos del mundo.

La identidad de una nación está determinada por su Constitución, no compartiendo el concepto de ciudadanía como una categoría central de la democracia.

Ferrajoli es un crítico iuspositivista, ya que para él hay una gran distancia entre los principios constitucionales en todo el mundo, que son violados.

Los derechos sociales han sido agredidos por la esfera pública, la ciencia positivista debe criticar el derecho y proyectar su actuación.

Para el autor hay una postura moral, son principios de justicia y jurídicos, se presenta una dimensión de tipo política que justifica el compromiso civil de la ciencia jurídica.

La actuación de una constitución requiere ante todo garantías primarias, estas son las que se corresponden con derechos fundamentales. (servicio sanitario, educación primaria).

La garantía jurisdiccional es una garantía secundaria que interviene frente a violaciones de las garantías primarias, que deben ser introducidas por la política. La justicia no puede intervenir en cuestiones políticas deformando la dialéctica jurídica.

El libro “*Derecho y Razón*”, nació después de su experiencia como Juez y el autor ha sido uno de los responsables del nacimiento del término “*garantismo penal*”, que se forjó contra una jurisdicción y legislación que no respetaba las garantías.

Los derechos fundamentales requieren una legislación de actuación que introduzca las garantías, por ejemplo, el derecho a la salud requiere un servicio sanitario universal, gratuito para todos, a través de una ley. Y los jueces no pueden completar esa laguna.

La garantía de los derechos no es una amenaza, la soberanía es la “suma de poderes y contrapoderes de cada uno”, que son derechos fundamentales.

Carlos Cárcova⁵ dice que una Institución, como una norma, adquieren sentido en el sistema al que pertenecen. Cada formación histórica ha generado prácticas materiales y culturales heterogéneas, en las que ciertos discursos sociales adquirieron, según la etapa, un rol predominante o un rol subordinado respecto del resto de los otros discursos de la misma índole.

Entendemos que el derecho es una práctica social, que se expresa a través de un discurso que es más que palabras; que es también comportamientos, símbolos, conocimientos, es un discurso constitutivo porque asigna significaciones a los hechos y a las palabras.

Como dice Ricardo Entelman ... “*la seguridad y la autoridad provenientes de la estructura de producción del discurso, se*

5 Cárcova, Carlos, “La opacidad del Derecho”.; Editorial Astrea, 2019

*complementan con las formas de exclusión establecidas para la distribución de ese discurso”.*⁶

Desde la crítica jurídica, la Constitución es una enumeración de intenciones, es la base de la creación de sujetos ficcionales y el reflejo de las técnicas de hacer creer a los seres humanos que son regidos por ella, son los derechos que el gobernante le cede a los habitantes.

Las enunciaciones sobre derechos sean los de primera generación o los sociales de segunda generación o derechos colectivos de tercera generación, suenan como una forma de mostrar lo que se podría gozar; pero ello nos hace reflexionar como manifestaba Foucault, *que se hable y se repita una cuestión, no significa que ella se practique*. En ese sentido en la conferencia Nacimiento de la Biopolítica, sostiene que “*los derechos del hombre y de los gobernados implican dos concepciones heterogéneas de la libertad: los del hombre plantean la cuestión jurídica de los límites de la acción estatal; los de los gobernados, la de la independencia respecto de la forma de gobernabilidad*”⁷ y agrega, “*los derechos del hombre son los derechos de los gobernados*”⁸.

Así creo por ello, que la organización desde las declaraciones derechos y garantías de una constitución, debería ser al menos sistemática, con una clara descripción de los derechos colectivos, sociales y políticos, con su contracara, que son las garantías para que esos

6 Entelman, R. & otros “El discurso jurídico” Ed. Hachette 1982, pág. 88

7 Foucault Michel, Nacimiento de la Biopolítica, pág. 258, Buenos Aires, FCE, 2010.

8 Foucault Michel, Obrar mal, decir la verdad, pág. 259, Siglo XXI, 2014.

derechos sean algo más que un enunciado, es decir las garantías las tendría que otorgar la propia constitución, siguiendo el pensamiento de Ferrajoli. Es decir, no basta sólo declarar de lo que gozarían los gobernados, sino cómo se garantiza ese goce.

Con ello, se aseguraría que los derechos enunciados tuvieran también su contracara, que es la forma que desde el propio discurso del poder se aseguraría el efectivo cumplimiento de estos.

Tendría además que ser escrita en lenguaje claro, con palabras amables, entendibles para todos los sujetos de derecho que él mismo ordenamiento crea y de ese modo puedan comprender sin necesidad de recurrir a los teólogos o intérpretes del discurso del poder, marcando una tendencia que le dé mayor transparencia a la opacidad del derecho, como nos ha enseñado Cárcova.

Nancy Fraser⁹ , dice que *“en el mundo de hoy parece que las reivindicaciones de justicia social se dividen cada vez más en dos tipos. El primero, más conocido, está constituido por las reivindicaciones redistributivas que pretenden una distribución más justa de los recursos y de la riqueza. Como ejemplos están las reivindicaciones de redistribución del Norte al Sur, de los ricos a los pobres y (no hace tanto tiempo) de los propietarios a los trabajadores. Sin duda, el resurgimiento reciente del pensamiento del mercado libre ha puesto a la defensiva a los proponentes de la redistribución... sin embargo, encontramos cada vez más un segundo tipo de reivindicación de justicia social en la política de reconocimiento. Aquí el objetivo en su forma más verosímil, es un mundo que acepte la diferencia, en el que la integración en la mayoría o la*

9 Fraser N. y Nonneth A., ¿Redistribución o reconocimiento?, Ed. Morata, 2003

asimilación de las normas culturales dominantes no sea ya el precio de un respeto igual. Como ejemplos, podemos mencionar las reivindicaciones del reconocimiento de las perspectivas características de las minorías étnicas, raciales y sexuales, así como de la diferencia de género. Este tipo de reivindicación ha atraído no hace mucho el interés de los filósofos políticos, algunos de los cuales están intentando desarrollar, incluso, un nuevo paradigma de justicia que sitúe el reconocimiento en su centro”.

Entiendo que para lograr que una Constitución sea real y no sólo ideal, como nos enseña Ferrajoli, los derechos deben encontrarse garantidos.

III - La posición a la que adhiero

En naciones como la nuestra, aún no tenemos asegurados derechos esenciales, a la vida, a la salud, a la educación, al trabajo digno, por lo cual una población carente en extremo, no podrá pensar en democracia, siendo arriada como dice Schumpeter.

Por ello entiendo que la democracia no existe, es un constructo ficcional que tiene por sentido delinear un mundo ideal, en el juego de poder de gobernar a una nación. La posición de Chantal Mouffe es la más cercana a ese pensamiento, existen pruebas democráticas, el sufragio, los movimientos sociales, los pedidos de las minorías, la selección de jueces, todos con sus contextos particulares, muchas veces hipócritas, pero efectivos para el hacer creer, con las diversas técnicas del discurso jurídico.

Con relación a la Constitución, como he referenciado, es una mera declaración, que tendrá un funcionamiento real con el correlato de

garantizar, esas declaraciones, que podríamos llamar derechos en esas circunstancias.

La hegemonía como la entienden Laclau y Mouffe con las grandes diferencias sociales, resultaría imposible de aplicarse fuera de factores economicistas.

Por ello entiendo que los medios de comunicación masiva, el cine distópico, las noticias dirigidas, la enorme carga fiscal, la falta de consumo de proteínas, la inexistencia de educación en grandes sectores de la población, han hecho que el hiato al que referencia Mouffe, sea enorme e inabordable y las diferencias entre los sectores sociales, con estratos actualmente para mí indefinibles, hacen entender que la población que vive engañada, por lo cual el constructo democracia, es más que nunca ideal, quizás esta etapa podría ser entendida como post democracia.

Algunos autores nos quieren hacer repensar a los seres humanos actuales como consumidores y de acuerdo a su capacidad de consumo ocuparán su lugar en la sociedad, ¿será también ese el principio que rige a la democracia?, consumo de políticos, actos públicos de protesta, movilizaciones, elección de autoridades mediante sistema de sufragio, elección de jueces con la ficción de consejos electivos compuestos de personalidades representativas, pero a la hora de elegir el tornado ganador optar por el más amigo del poder hegemónico, es decir consumo.

Volviendo a Mouffe, en sus textos posteriores, como “*La paradoja democrática*” y “*Para un populismo de izquierda*”, ella entiende que la actual disputa en cuanto al sistema, la democracia neoliberal no comprende la especificidad de los nuevos movimientos sociales, por ello como se articula el modelo de lucha obrera, con el feminismo, nuevos movimientos, la lucha gay, la lucha antirracista y entonces se redefine al socialismo como “radicalización de la democracia”.

En La paradoja..., dice *“la tendencia dominante en nuestros días consiste en considerar la democracia de una forma que la identifica con la defensa de los derechos humanos dejando a un lado el elemento soberanía popular, que es juzgado obsoleto. Esto ha creado un déficit democrático que, dado el papel central desempeñado por la idea de soberanía popular en el imaginario democrático, puede tener efectos muy peligrosos sobre la lealtad mostrada a las instituciones democráticas”*¹⁰

Por ello el modelo de la democracia es agonístico, es la emergencia de los movimientos de las plazas, la organización de la multitud. Nos encontramos ante una crisis del movimiento neoliberal, se vive un movimiento postdemocrático frente al fracaso del modelo, así se imponen los populismos.

El populismo según Laclau, *“es una estrategia discursiva de construcción de la frontera política, no es un régimen, no tiene un contenido ideológico”*.

La actual democracia articula entre dos modelos el liberal, cuyos principios son el estado de derecho y la división de poderes y el democrático se compone en igualdad y soberanía popular.

Justamente cuando nos referimos a soberanía popular nos referimos a que los ciudadanos voten, encuentren diferencia entre las opciones.

Nos hallamos ante una oligarquización de la sociedad, y una precarización de los sectores medios, por ello se entiende que estamos ante la post democracia.

10 “La paradoja democrática” Mouffe, Chantal Pág. 6

En tal sentido Mauro Benente, entiende que *“desde la perspectiva de la democracia como resistencia o como democratización, las acciones colectivas que con los cortes totales de ruta y calle tiendan a la democratización de la democracia merecen protección jurídica porque son estas prácticas las que evitan que el régimen democrático se vuelva más oligárquico”*¹¹

El movimiento populista, es una voz de enfrentamiento y reivindicaciones, pudiendo ser articuladas de formas distintas, desde las derechas con discursos xenófobos o desde la radicalización de la democracia, por ello es importante intervenir, para no volver al modelo neoliberal, lo que nos llevaría a sociedades más autoritarias.

La cultura contemporánea ha ido materializando y proyectando, en un claro clivaje ideológico, el llamado género zombi, por darle una calificación. En ello representamos todo lo contrario a la oligarquía dominante. La irrupción masiva de la figura terrorífica, se puede interpretar como análoga a la experiencia de alienación social y producción de consumidores compulsivos que se oculta en la épica heroica del capitalismo avanzado, pero también como síntoma de la proyección de los miedos colectivos en la figura de lo otro monstruoso.

Ese constructo sartreano de que el infierno es el Otro, el violento.

La lógica identitaria de exclusión de lo periférico garantiza una mítica de la otredad.

Cine y literatura distópica y también medios de comunicación invaden con violencia.

¹¹ Benente Mauro, Teorías de la democracia y protesta social. La democracia como resistencia y como democratización,

En oposición, el infectado, el marginal, el zombi, nos recuerda, la fragilidad de nuestras barreras inmunitarias, porque al decir de Roberto Espósito, lo que nos asusta “...no es la contaminación en cuanto tal [...] sino su ramificación descontrolada e incontenible por todos los ganglios productivos de la vida”.

¿Quiénes son y a quiénes representan estos de zombis, empujados a los márgenes y por afuera del logos? El resto, alienado huye y se encapsula desde las usinas del poder comunicacional, siendo la cara y contracara de lo mismo.

El discurso jurídico, con la excusa de proteger a la humanidad, demoniza al infectado, al marginado, en la inteligencia de colocar lo más aislado y lejano posible, destruyendo el entramado social, imponiendo un poder totalitario y como siempre justificado, desde la violencia; encontrándonos con el mayor despliegue de biopoder, a través de los dispositivos de control, así el derecho, como discurso del poder, alimenta esta diferenciación sin asumirla, se limita a negar y crear normativas cada vez más lejanas de sus destinatarios, colocando una raya llamada grieta, que es una verdadera frontera o límite entre ambos, una fosa común donde tanto alienados como zombis, terminan depositándose, para ser sometidos por un poder más absoluto que nunca; quizás la única respuesta a este fenómeno que denominaremos post democracia, será con la articulación de movimientos sociales, cortes de ruta, imposición de nuevos reconocimientos garantizados a los habitantes pauperizados, marginales en nuestro medio mayoritarios.

Género, diversidad y derechos humanos

Somos más que dos... (LGBTIQNOB++)



por Max Molina¹

¿Qué es hablar de diversidad y Género? ¿Hay sólo dos sexos que se corresponden con dos géneros: “Penes=varones=masculinos- y vulva=mujeres=femeninas”? ¿La genitalidad con la que nacemos determina nuestra identidad y el deseo? ¿Qué es la perspectiva de género? ¿La diversidad y la Perspectiva de Género son Derechos Humanos? ¿Cómo pensamos y miramos la diversidad?

Mi intención es reflexionar, partiendo de preguntas, trazando pinceladas de colores, aproximando respuestas y generando nuevos interrogantes. Con estás pinceladas, no intento agotar el tema ya que



Imagen extraída de “diversidad sexual e identidad de género Indigotientatrans.com

¹ Abogade. Especialista en ESI. Diplomadx en Género y Gestión Institucional. No Binarie. Docente en Instituciones Educativas dependientes del GCBA. Referente y Expositor en la temática Género y ESI en organizaciones. Columnista de algunos medios gráficos. Integrante de la Asociación de Músicos/as de Buenos Aires (AMIBA) y columnista del bloque de género del programa radial de AMIBA en radio Digital. Coordinador y ponente en las Jornadas Nacionales “Educar en igualdad, Prevención y Erradicación de Violencia de Género” en Instituciones del GCBA. Integrante del Instituto de Filosofía del Derecho del Colegio de Abogados de Morón (PBA) y columnista de la revista (Filo CAM) -. Ex abogade Sindical (SADOP- La Matanza) y ex docente de nivel terciario. Exdocente y coordinador de la materia Violencia de Género para la Formación de la Policía Comunal en la Universidad Nacional de La Matanza.).

requiere mayor abordaje y profundidad, que seguramente, serán motivos de nuevas notas.

Desde el paradigma² binario y heterocisnormativo antes de nacer hay discursos, prácticas y deseos sobre “*lo esperable según haya pene o vulva observable*”. En la familia, en la escuela, y en las distintas organizaciones por las que transitamos nos asignarán colores, juguetes, accesorios, deportes, actividades, conductas, oficios y profesiones - hasta insultos- según la genitalidad “*pene o vulva/ varones o mujeres*”. Según seamos interpretados como varones-masculinos o mujeres-femeninas reprimirán o reforzarán conductas para unos y para otros ¿Quién interpreta el sexo y asigna una identidad de género, y, por ende, nuestro deseo?

Desde este paradigma “*binario y heterocisnormativo*” existen dos sexos que se corresponden a dos Géneros (varón con pene masculino y mujer con vulva femenina). Posicionarse y mirar desde este paradigma la regla es la “*heterosexualidad como la orientación sexual normal y esperable*”, como también asigna atributos exclusivos para un sexo/género y para otro. Este enfoque impregnó las distintas épocas y saberes, y construyó supuestas “objetividades”, además, de influir en la “*construcción de la subjetividad femenina³ y la masculina⁴*”. Desde ésta visión se fundamenta la violencia de Género, las prácticas de discriminación, “*patologizando*” todo lo que existe como diferente “*raro*”, y en muchos casos, queriendo corregir o “*normalizar cuerpos, deseos,*

2 Paradigma: modelo, visión o perspectiva desde donde pensamos, miramos y hacemos. El científico/filósofo Thomas Kuhn en su obra *La Estructura de las Revoluciones científicas* lo define como “(...) las creencias, valores y técnicas que definen una disciplina científica (...)”.

3 Almudena Hernando, “La construcción de la subjetividad femenina”, Vol. 2da Edición: instituto de investigaciones feministas de la universidad complutense de Madrid, 2000

4 Mabel Burin e Irene Meler, “varones, Género y subjetividad masculina”, 2da edición, Librería de las mujeres Bs. As, 2009

formas de actuar, hablar y vestir “para encajar”. Me pregunto ¿encajar en qué, para qué y para quiénes?

Desde la “*lupa binaria y heterocisnormativa*” se sostienen estereotipos y roles fijos que promueven y refuerzan relaciones desiguales y jerarquizadas como dos pares contrapuestos considerando “*el varón sobre la mujer; lo objetivo sobre lo subjetivo, la razón sobre el cuerpo, lo público sobre lo privado, lo fuerte sobre lo débil, la razón sobre sensibilidad, lo independiente sobre lo dependiente*”. “(…) *lo objetivo es más valioso que lo subjetivo, lo público más valioso que lo privado, lo racional más valioso que lo emocional. Al jerarquizar el par de conceptos, estamos reforzando la jerarquización entre los sexos, porque el par está sexualizado* (…)⁵

Desde el paradigma de Diversidad y Derechos:

Este enfoque mira y se posiciona considerándonos íntegros como sujetos “*biológicos/psicológicos y sociales (bio-psico-sociales)*. “*Hablar de diversidad es hablar de la vida cotidiana (...) es reconocernos como seres sexuados y sexuales distintos; con una orientación, identidad cuerpo y expresión diferente y con derechos inherentes a nuestra condición de seres humanos*”⁶ por lo que la orientación sexual y la identidad de género ingresó al corpus jurídico-filosófico de los Derechos Humanos en nuestro país y en la Comunidad Internacional.

¿Qué es el sexo y qué es el género? Hablar de sexo es hablar de las condiciones biológicas cromosómicas y anatómicas con las que nacemos con una genitalidad determinada: “*pene o vulva*” que determinan

5 Diana Maffia “Contra las Dicotomías del Feminismo y epistemología crítica”. En el Seminario de epistemología feminista de la Facultad de Filosofía y Letras. Instituto Interdisciplinario de Estudios de Género. Universidad de Buenos Aires. 2008

6 Guía “Hablar de Diversidad y Derechos Humanos”; Ciudad autónoma de Bs. As y Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, 2017.

el sexo biológico, pero ¿son sólo dos sexos? Sabemos que nacen personas intersexuales por lo que el aspecto biológico se complejiza y dimensiona *“afirmando que hay más de dos sexos”*. El Género es el conjunto de características que definen *“lo masculino y lo femenino”* y no es la lectura e interpretación de esa genitalidad, es decir, sexo no es igual a género. *“e/ género un dispositivo de poder, un guion que socializa los cuerpos: “con pene a la masculinidad, para que se conviertan en varones, y a los cuerpos con vagina en la feminidad, para que se conviertan en mujeres””*

Hablar de Género implica hablar de relaciones entre “mujeres “y” hombres o de *“lo que consideramos femenino o masculino”*. Hablar de género implica hablar y reconocer la identidad de quienes somos o estamos siendo de manera diferente a lo considerado masculino y/o femenino. Son múltiples las identidades y expresiones de género que habitan y pintan de colores el mundo: “LGBTIQNOB+” (lesbianas, gay, bisexuales, trans, intersexuales, queer, no binario y MÁS). El “más” porque existen otras identidades, expresiones, orientaciones sexuales y formas de ser y sentir que no se contemplan ni se reducen a una sigla.

¿Cómo nos expresamos? ¿Qué es el Lenguaje Inclusivo? Este tema de debate, polémica y estudios, pero instalado con personas a favor y otros en contra, y al respecto reflexionaré algunos ejemplos. Hablar desde el desdoblamiento del discurso utilizando la barra (chicos/chicas-alumnos/alumnas) responde reconocer a los dos sexos / géneros “F/M”. Si nos expresamos con un @ (tod@s) podemos escribirlo, pero ¿cómo lo expresamos verbalmente? La opción de escribir con la X (todxs) y con la E (todes) son formas donde no aparece un lenguaje sexista (relación a los sexos), ni discriminador que visibilice a unos e invisibilice a otros.

7 “Varones y Masculinidades”, diciembre 2019. Bs. As Argentina. www.onu.org.ar/iniciativaspotlightargentina

“*Lo que no se nombra no existe*” decía el filósofo George Steiner, y por ello, utilizar expresiones que incluyan, nombren y permitan visibilizar geografías y realidades para quienes estuvieron invisibilizadas. Como personas tenemos el derecho a ser identificadas y ser nombradas/os/es conforme a nuestra identidad de Género como lo expresa Ley de Identidad de Género N° 26.743. ¿Me pregunto por qué resistimos a un uso inclusivo? ¿Serán las “prácticas, los usos y costumbres” lo que genere una nueva normativa lingüística? ¿Cuál sería la forma de “de hablar y escribir incluyendo y visibilizando”?

La Transversalidad del Género: El “Gender Mainstreaming” que significa “Transversalidad de Género” es la estrategia o herramienta en la

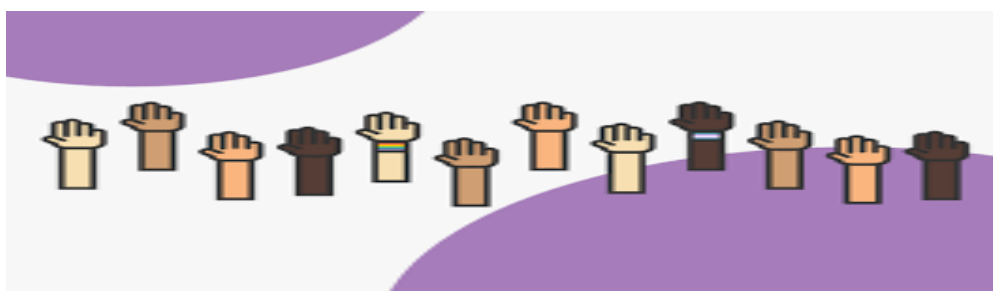


Imagen extraída de: identidad visual. ¿Cómo ilustrar la diversidad? Blog.ida. cl

búsqueda de igualdad(es) y equidad que posibiliten espacios y recursos entre los Géneros. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (DDHH) y “Los Principios de Yogyakarta⁸” dictados por la Comunidad Internacional exhortan “*la aplicación de la legislación en relación a la identidad de Género*”. Nuestro país como el sistema internacional “*reconocen y garantizan la identidad de género y las orientaciones sexuales como Derechos Humanos*”. ¿Cómo pensamos las relaciones entre los géneros?

⁸ “Los principios de Yogyakarta” son los principios de aplicación a nivel internacional sobre “Derechos Humanos en relación a la orientación sexual y la identidad de género”. Estos principios internacionales son vinculantes para que los estados puedan cumplir y adecuar sus legislaciones internas. www.yogacartaprinciples.org

Reflexionar desde el paradigma de “La Diversidad y de Derechos Humanos” implica la posibilidad de expresarnos cómo somos, sentimos y deseamos más allá de la genitalidad o lo biológico, reconociendo la perspectiva de Género y valorando los matices de la diversidad en las identidades que son “más que dos”.

En nuestro país se sancionó el Decreto Nro. 476/2021, en concordancia con la Ley de Identidad de Género 26.743 y haciendo eco en los DDHH y en las recomendaciones internacionales, legalizó y legítimo formas de vivir, sentir-nos, expresar-nos y desear que no se limitan a dos sexos ni a dos géneros (F o M) pudiendo colocar en el campo sexo la letra “X” en el DNI y pasaportes.



Imagen extraída de "identidad de género y salud mental- revistasoberaniasanitaria.com.ar"

La letra “X” en el DNI, no define ni contempla la variedad de identidades y sentires, pero es un reconocimiento y ampliación de derechos que *“rompe el binarismo M-F”* abriendo un abanico de posibilidades. Quizá, el próximo paso, sea eliminar el *“campo sexo en el DNI”*.

Para finalizar quiero destacar la importancia de La identidad de Género que es definida por Ley como *“la vivencia personal interna e individual del Género tal como cada persona la sienta, la cual puede corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento,*

incluyendo la vivencia personal del cuerpo” por lo que podemos afirmar y gritar orgullosamente “somos más que dos y la genitalidad no es el fundamento del Género”.

Niños, Niñas y Adolescentes en el contexto judicial



Por Héctor Ángel Raffo¹

1 – Introducción:

a) Justificación del tema:

Los derechos de niños, niñas y adolescentes (en adelante NNyA) están plasmados en la Convenciones Internacionales incorporadas a nuestra Constitución Nacional (Art. 75 inc. 22), en especial la Convención sobre los Derechos del Niño, en adelante CDN y la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la leyes especiales tanto en el orden nacional como local, las que surgen de algunas disposiciones contenidas en el Código Civil y Comercial, La ley 26.061, el denominado Corpus Juris Latinoamericano integrado por Opiniones Consultivas y Fallos de la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos y las Opiniones del Comité de Derechos del Niño de la Organización de Naciones Unidas.

De estas normas y disposiciones surgen dos ejes que deben ser tenidos en cuenta a la hora de resolver cuestiones referidas a la promoción y protección de NNyA en los distintos dispositivos de naturaleza administrativa o judicial destinados a tal fin.

Ellos son: 1) Tener presente el interés superior del niño a la hora de decidir 2) Su derecho a ser oído en cualquier instancia teniendo en

¹ Abogado - Ex – Juez de Menores del Departamento Judicial de Morón – director de la Comisión de Abogados del Niño del CAM – Ex Integrante del Consejo de la Magistratura de la Provincia de Buenos Aires – Docente Universitario – Ex presidente de la Asociación Argentina de Magistrados de la Justicia de Menores y de Familia

cuenta su capacidad progresiva de comprensión, a la hora de abordar el contacto de aquéllos con el mundo adulto y las ulteriores decisiones que se adopten en cualquiera de los ámbitos en que se produzca el contacto.

La herramienta a utilizar mencionada en la normativa vigente y en los distintos pronunciamientos jurisprudenciales, es la utilización de la interdisciplina como herramienta de intervención.

En tal sentido este concepto es acogido expresamente a la hora de proceder y decidir el conflicto que deba dirimirse cuando en el art.706 inc.b del Código Civil y Comercial de la Nación como método que debe adoptar expresamente el Juez de Familia en las cuestiones de su competencia.

De este panorama normativo cabe decir que las herramientas mencionadas son en la realidad líneas de intervención a seguir, aunque en la realidad, lejos se está de aplicarlas adecuadamente.

Ello así, deberemos reformularnos el sentido del lenguaje aplicado por los distintos operadores del sistema, su disímil interpretación de los términos y los caminos a transitar más allá de la metodología propia de cada dispositivo en aplicación de esos ejes.- Cada uno tiene su propio discurso, al margen de los marcos teóricos de aplicación, dado que nos encontramos con un dispositivo enancado en dos poderes del Estado: el Ejecutivo y el Judicial.-Es precisamente en este punto que nos detendremos, habida cuenta de observar que los dos ejes normativos mencionados remiten a una realidad cual es que el tránsito por instituciones y organismos por parte de NNyA, implica un derrotero totalmente incierto.

Es aquí que me detendré para examinar los contenidos de dichos ejes que consagran a NNyA como sujetos de derecho, y el mandato conceptual que consagra a la interdisciplina como herramienta de abordaje.

b) Objetivos e hipótesis de trabajo:

Consisten en cotejar los fundamentos y definiciones que la normativa refiere al colectivo niñez y la posible intersección con el discurso psicoanalítico, como una de las posibilidades de análisis para procurar decisiones eficaces por parte de los espacios de intervención en los distintos dispositivos.

A las normas mencionadas más arriba, corresponderá hacer foco en la oportunidad y los alcances que permite el ordenamiento jurídico integrando los aportes de otras disciplinas.

Para ello debemos partir de la base que la instancia que habilita la admisibilidad de otros saberes en los procesos es la prueba pericial que, en el caso de la Provincia de Buenos Aires, en su Código Procesal Civil y Comercial está normado en los artículos 457 y siguientes.

La admisibilidad de dicha prueba está supeditada a la existencia de hechos controvertidos que requieran conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica especializada. (subrayado propio).

Considero que no corresponde hacer distinción entre estas categorías, dadas las características peculiares que rodean en especial colectivo niñez, cuando este debe enfrentarse a dispositivos no pensados

para ellos, cual es la institucionalización, reiteramos sea vía administrativa o judicial.

En el terreno de la práctica lo dicho se sintetiza en saber qué camino elegir cuando algún NNyA se encuentra inmerso en algún tipo de procedimiento, en aras de respetar entre otras opciones, su derecho a la identidad, su interés superior, el agotamiento de las posibilidades de permanecer con su familia de origen, ser adoptado, las posibilidades de insertarse en su familia ampliada, la preservación de sus vínculos fraternos, su propia participación en el proceso teniendo en cuenta su grado de madurez, entre algunas de las hipótesis a trabajar.

A ello debemos agregar que en casi la totalidad de los casos la tarea pericial abarcará a niños y adultos, circunstancia que obliga al experto a utilizar distintas técnicas en los abordajes

Imaginemos por ejemplo un caso de establecimiento de un régimen de comunicación entre un niño y sus referentes parentales enfrentados en una disputa por su cuidado.

Para éstas y otras cuestiones es menester analizar en detalle, lo que podríamos denominar “el estado del arte” en estos tiempos teniendo en cuenta que lo normado no significa otra cosa que ficciones creadas con el fin de orientar el camino hacia una praxis eficaz.

El ordenamiento procesal admite el reconocimiento de la pericia psicológica (sin otro aditamento) como medio de prueba idónea para cumplir con esa manda sin establecer ninguna otra especificación.

Es sabido que dentro del objeto de estudio que distingue a la psicología como rama del conocimiento científico, se encuentran distintas

escuelas o ramas con marcos teóricos distintos muy disímiles entre sí, no tomando al psicoanálisis como herramienta específica.

Adelantamos que esta cuestión epistemológica es referida al solo efecto de poner en análisis la incongruencia que significa el uso de un tipo de prueba (genérico) con operadores con criterios técnicos divergentes.

Según lo apuntado, el medio de prueba a utilizar en el proceso es el de la prueba pericial, contemplada en los arts. 457 y siguientes del CPCC.

La pericia como prueba consiste en la aplicación de los conocimientos de expertos en un caso concreto en cabeza de quienes no son partes en el proceso, especialmente calificados por sus conocimientos científicos o técnicos.

Lo que distingue a la pericia del resto de los medios de prueba, es que la misma será la herramienta que intente facilitar al juez elementos de convicción suficientes respecto de hechos técnicamente complejos, cuya percepción o entendimiento escapan al común de la sociedad.

Sería como una prueba científica orientada a la provisión de elementos específicos que contribuyan a la formación de su convicción conforme las reglas de la sana crítica, aunque no es vinculante.

En los casos en estudio la prueba específica consideraremos la pericia psicológica que, como toda prueba debe respetar ciertos lineamientos en cuanto a su validez tales como la imparcialidad en los informes, al ser portadores de un conocimiento científico puesto al servicio de la justicia.

Carnelutti señala que *“a diferencia del testigo el perito expresa juicios debido a algún conocimiento propio de su profesión en el marco de referencia del proceso”*.

La participación procesal del perito consiste en la presentación de un informe que responda al cuestionario que el juez como director del proceso le remita mediante la opinión fundada como profesional.

La producción de esta prueba no es vinculante para la decisión judicial, aunque la mayoría de la doctrina y jurisprudencia opinan que el dictamen del perito oficial es idóneo per se para formar convicción y que su opinión debe prevalecer, existiendo objetividad y fundamentación científica o técnica y/o empírica en el dictamen.

La pieza quedará a disposición del magistrado y su valoración quedará librada en su libre convicción bajo las reglas de la sana crítica racional.

Como bien señala Taruffo², “el carácter racional de este sistema radica en las reglas de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, entendidas como criterios de valoración racionales-únicos aptos para fundar el juicio sobre el hecho- se encuentran esencialmente asociados al sistema de libre valoración de la prueba.- Son justamente estos lineamientos los que sirven de guía y límites para la función probatoria que realiza el juez en el proceso y los que permiten diferenciar a la libre valoración de la mera arbitrariedad subjetiva”.

2 Taruffo M, La prueba de los hechos. Ed. Trotta, Madrid, España

Lo apuntado nos señala el marco de referencia para tratar la hipótesis que nos planteamos en los casos, esto es la pericia psicológica utilizada en todos los fueros, aunque haremos foco en los procesos de familia cuando los NNyA están involucrados en los mismos, sea en exclusividad o en su relación con adultos.

II – Desarrollo:

Planteado así el objeto del presente trabajo, habré de desarrollar el cuerpo del mismo abordando el plexo normativo vigente y su significación en cuanto al alojamiento del mismo en el colectivo niñez.

1.- La vulnerabilidad.

Es principio recibido que los derechos de NNyA tienen en cuenta en primer lugar el criterio de vulnerabilidad a su respecto, habida cuenta de la natural asimetría existente entre ellos y el mundo adulto marcadas por la normativa aludida más arriba y que el Código Civil en cuanto aquellos posean más o menos 13 años de edad.

Esta categorización como sujetos vulnerables encuentra en las 100 Reglas de Brasilia su expresión más acabada para comprender la importancia de la distinción, a la hora de acceder a la justicia teniendo en cuenta el principio de capacidad progresiva a la hora de comprender las instituciones del discurso jurídico.

2.- Criterios diferenciales en el orden jurídico.

a) El interés superior como principio rector en las decisiones judiciales.

La Convención sobre los Derechos del Niño incorporada a nuestra Carta Magna en su art. 75 inc.22 establece en su art. 3 que en todas las

medidas las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos una consideración primordial a que se atenderá será el **interés superior del niño**.

Esta norma remite al reconocimiento que los distintos operadores deben tener presente, a la hora de decidir el camino a seguir para efectivizar el reconocimiento de tal derecho por encima de cualquier otra consideración.

b) El derecho a ser oído.

El mismo está contenido en el art. 12 de la CDN que dice en su apartado a: *“Los Estados partes garantizarán al niño que está en condiciones de formarse un juicio propio del derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afecten al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función **de su edad y madurez**”*

En el apartado b) consigna que, con tal fin, se privilegiará el derecho del niño de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que lo afecte, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

3.- Esquema de intervención.

La intervención del perito psicólogo en los procesos está signada por la evaluación de los sujetos, su comportamiento, la interacción con otras personas, análisis que deberá practicar conforme las directivas emanadas de su participación y consistirá fundamentalmente en tres

actividades esenciales: a) el establecimiento de pautas de confidencialidad, b) las entrevistas clínicas y la administración de test psicológicos.

Estas tres etapas pueden cumplimentarse conforme el diseño de intervención trazado por el experto y varía de caso en caso, incluso en el orden cronológico más arriba apuntado.

El respeto a la confidencialidad implica la no divulgación de todos y cada uno de los resultados o avatares, más allá de lo que consigne en su informe final.

Las entrevistas clínicas comprenden el análisis del funcionamiento general del sujeto indagando en su historia de vida, la conformación de la familia de origen, las experiencias de la infancia, la socialización, las relaciones afectivas, la educación, su trabajo, entre las principales variables a develar.

Los test psicológicos consisten en la aplicación de cuestionarios, dibujos, figuras administradas por el experto e interpretados al momento de la presentación del dictamen final.

El objetivo de la evaluación pericial es responder a las preguntas planteadas en la investigación judicial, lo que hace que cada peritaje sea único.

Esos objetivos están bien delimitados en la instrucción judicial, es decir que se debe responder en forma específica a los puntos requeridos al ordenarse la prueba.

4.- La realidad

En los casos focalizados en el presente trabajo, NNyA en los procesos, necesariamente tendrá valor lo que se conoce como la circulación de las producciones académicas, que a su vez han generado una renovación de las prácticas en las pericias psicológicas.

Entiendo que se deberán recuperar las tesis del pragmatismo mediante nuevos abordajes metodológicos, haciendo foco en la no igualdad en el terreno de las representaciones entre adultos y niños, la tan mentada asimetría en el marco de lo que aparece mayoritariamente como impronta y la preponderancia de la mirada adulta en las decisiones judiciales.

A lo apuntado se agrega la no presencia de consideraciones profundas acerca de las desigualdades sociales a la hora de resolver.

En una palabra: desigualdad y criterios adultocéntricos devienen en obstáculos importantes a trabajar a fin de superar este estado de naturalización actualmente vigente.

A lo apuntado habrá que agregar el obstáculo que significa la existencia de distintas corrientes en el campo de la salud mental en cuanto a las líneas de intervención y herramientas a aplicar a las personas a ser entrevistadas.

En los procesos intervienen peritos psicólogos de distintas escuelas, sustentados en marcos teóricos distintos que generan múltiples interpretaciones a la hora de presentar al juez su dictamen.

5.- La interdisciplina.

Todo lo dicho apunta a considerar que la propuesta que lleva el título de este trabajo es precisamente la consigna que necesariamente los

jueces de familia deben considerar como guía cual es la interdisciplina, cuestión que coloca en el centro del análisis la interpretación que deberemos tener presente en el escenario judicial.

Nada de lo genuinamente infantil anida en los dispositivos institucionales de cualquier raigambre pues el diseño de intervención en un espacio ajeno a ellos, nos lleva a pensar que cuando un NNoA arriba al escenario judicial, **no viene a, sino que lo traen.**

Según Derrida³ *“La lengua del derecho formula el deber de hospitalidad.- El niño es un extranjero, no sabe hablar esa lengua pretorial, esa retórica del derecho, de la acusación, de la defensa y del alegato.- No posee la técnica(···) el extranjero es sobre todo extranjero a la lengua del derecho en la que está formulado el deber de hospitalidad”*⁴

Necesariamente deberemos detenernos en el significado del término interdisciplina en un contexto naturalmente adverso a la niñez, cuestión eminentemente epistemológica.

Para Guillermo Briones, (4) *“la epistemología implica analizar los supuestos filosóficos de las ciencias, su objeto de estudio, los valores implicados en la creación del conocimiento, la estructura lógica de sus teorías, los métodos empleados en la investigación y en la explicación o interpretación de sus resultados y la confirmabilidad y refutabilidad de sus teorías”*⁵.

3 Derrida, J (citado por M.Minnicelli y Lampugnani S. en *Fraternidades y Paraentalidades Malheridas* p-131, Ed. Homo Sapiens)

4

5 (Epistemología de las Ciencias Sociales, Ciencias del Sur, on line).-

Pierre Legendre⁶ dice que es necesario *“integrar los distintos saberes que apuntan a los fundamentos del derecho, el fenómeno religioso, la filiación, la genealogía y los montajes estatales y jurídicos armados en su consecuencia, como componentes de una verdadera estructura interdisciplinar”*.- El sujeto, para éste autor, *“no puede ser causa de sí mismo, pues se halla en un compromiso simbólico de una genealogía desde la cual ha recibido un nombre, un lugar en la familia y un reconocimiento en el espacio social por el que lucha (lazo social)”*.

En el Inestimable objeto de la transmisión⁷, este autor refiere que necesariamente *“debe apuntarse a la intersección del derecho y el psicoanálisis fundado en la imposición genealógica de la prohibición del incesto registrado en el inconsciente, teniendo en cuenta las particularidades de cada sujeto”*.- Que para ello, insiste, *“es necesaria la articulación del pensamiento relacionando al poder con la genealogía apuntada, sumando incluso al judeocristianismo y hasta la antigüedad clásica en los textos bíblicos”*.

6.- El psicoanálisis como herramienta.

De esta postura liminar procuraremos desentrañar cuales herramientas del campo de la psicología podrían arrojar elementos de convicción suficientes para procurar la solución de los conflictos.

En tal sentido habremos de suscribir la idea de que el psicoanálisis puede aportar elementos fundados en la concepción freudiana que reconoce al inconsciente como parte constitutiva del sujeto.

6 “El Amor del Censor” Ed. Anagrama,1979

7 Legendre, P Siglo XXI Editores,1985

Tal concepto nos permite analizar desde esa óptica todos los recursos que puede utilizar el perito para concretar la evaluación de NNyA y/o adultos tanto en las entrevistas como en los test proyectivos.

7.- Los albores del concepto.

Comparto la idea de Luis Ernesto Solá⁸ en cuanto a que existe una dificultad inicial en el estudio y desarrollo evolutivo del término psicoanálisis.

Parte el autor de la base de que “*la obra de Freud es la referencia inicial y final de cualquier trabajo de psicoanálisis*”. En diferentes ocasiones dice el autor,” el padre del concepto del inconsciente atestigua sobre la historia del nacimiento de su innovadora práctica y conjuntamente con la escritura de su obra a lo largo de más de cuatro décadas, describe los vaivenes del movimiento psicoanalítico y sus instituciones (el subrayado es mío). Los textos atinentes a la historia del psicoanálisis forman parte de la lectura de cualquier analista en formación, pues la historia del psicoanálisis implica una enseñanza del psicoanálisis.

En su Presentación Autobiográfica, Freud⁹ afirma que “tampoco, desde luego, puedo saber cuál será el juicio definitivo de la posteridad acerca del valor del psicoanálisis, para la psiquiatría, la psicología y las ciencias del espíritu en general”. Algo parecido a arrojar una botella al mar.-

8.- Breve genealogía.

8 Escuelas de Psicoanálisis y Secuelas en Psicología (Ed. Letra Viva, p.9, 2019)

9 Freud-S.O.C. (1925, tomo XX. P.46)

Adentrándonos en el “a posteriori” del aporte freudiano para el tratamiento de los padecimientos mentales (monopolizado hasta ese entonces por el discurso psiquiátrico), podemos mencionar que la primera aproximación a las consecuencias del pensamiento y las prácticas ulteriores conllevan a diferenciar psicología y psicoanálisis dado que a luz del pensamiento del maestro vienés, la psicología se ocupa de la conciencia y el psicoanálisis de lo inconsciente. Abreviando, continúa Solá citando a Freud “diremos que un proverbio enseña que el oso y la ballena no pueden advenir enemigos, porque cada uno se limita a su elemento sin encontrarse”¹⁰.

En tal sentido la palabra de Freud ante la multiplicación e interpretaciones de las fórmulas devenidas de su pensamiento ha dicho que “igualmente imposible me resulta entablar una discusión con trabajadores del campo de la psicología o de la teoría de las neurosis que no admitan las premisas del psicoanálisis y juzguen artificiosos sus resultados”. Junto a ellos, en los últimos años se ha desarrollado una oposición de parte de otros que-al menos así opinan ellos-pisan el terreno del análisis, no ponen en tela de juicio su técnica ni sus resultados, sino que sólo se consideran autorizados a deducir del mismo material consecuencias diversas y a someterlo a otras concepciones.- Ahora bien, la controversia teórica es las más de las veces infecunda”¹¹

En apretada síntesis, diremos que cada escuela ostenta la pretensión de complementariedad y superación de la obra inicial del maestro vienés.

10 Freud. S. (op. cit. p.157).

11 (Freud op cit. Tomo XVII. P.47).

En tal sentido continúa Solá, *“el psicoanálisis existencial y el análisis del self enaltecen el modo de ser; los neofreudeanos y el movimiento relacional exaltan su progreso en la dirección del intercambio social; la psicología del yo prospera en su derrotero a fin de entronizar el ego autónomo.*

La escuela inglesa (Melanie Klein, Hanna Segal) por su parte avanza en el desarrollo de una técnica del juego en el psicoanálisis de niños consistente en analizar entre otras cuestiones atinentes al análisis del yo. Considera al juego infantil como un sueño, equiparándolo a las asociaciones libres de los adultos, Esta escuela se dividió posteriormente con disidentes de la línea kleiniana que conformaron el denominado Middley Group con aportes importantísimos en el campo de la constitución del psiquismo infantil (Winnicott, Bowlby con su teoría del apego, Spitz autor de la obra El primer año de vida, entre otros)

Lo expuesto nos permite afirmar que todas las escuelas reconocen a Freud como el precursor de una manera de encarar los tratamientos en base a la existencia del inconsciente.

Mencionaremos asimismo especialmente como variantes interpretativas dentro de una raigambre común, el análisis transaccional centrado en la concepción del yo (Anna Freud), la terapia cognitiva (Hartmann) orientada a la suma de la psicología del yo, con la aspiración de convertir al psicoanálisis en una ciencia neopositivista, en tanto la perspectiva sistémica (Ackerman, Bateson)) contempla la interacción entre individuos como modo de intervención.

Habremos de aclarar que estas miradas no comprenden solo el campo teórico, sino que todos estos autores acompañan sus pensamientos con referencias concretas a sus propias prácticas.

En este recorte del concepto, aplicado al campo jurídico deberemos detenernos en considerar que estamos en presencia de una demanda del mismo, que en ciertos casos se torna avasallante y barre con lo específico que debemos interpretar como una demanda que proviene del Otro (otro discurso, el Otro de la ley, el otro social), que deberá dar una respuesta.

Por su parte, la escuela francesa propone el retorno al pensamiento originario de Freud pues el retorno a él es un retorno al sentido de Freud a partir de sus Escritos Técnicos, propuesta que Jacques Lacan toma como fundante al considerar como imprescindible dado que los post-freudianos habían extraviado el camino, postulando que el yo-pretendidamente autónomo-desconoce sus ataduras al inconsciente.

Dice Lacan que *“los registros no son tres campos, sino tres órdenes de relaciones heterogéneas, sin los cuales no es posible perfilar la experiencia analítica. Lo imaginario se despliega en el mundo dual del yo y el otro: en el amor propio, el narcisismo y su agresividad; sería una mirada en espejo con la imagen del semejante.- Lo simbólico puede equipararse al lenguaje, al mundo de la palabra y el discurso; en el significante, su articulación y su ley, sólo con la dimensión de la palabra se cava el surco de la verdad en lo real.- Lo real, por su parte ajeno al sentido, impugna la simbolización y resiste la imagen”*.Lacan¹²

12 Lacan, Jacques Seminarios 1956 p. 388 y 400.-

El discurso jurídico al necesitar de otro saber para develar el posible rumbo a la hora de decidir, nos convoca al análisis del derrotero signado por la teoría psicoanalítica desde sus inicios hasta la actualidad.

En primer lugar, debemos reconocer la existencia de una tensión en el campo de los saberes al enfrentarnos con el hecho de que la orden judicial de peritar opera como Discurso Amo dada su naturaleza coactiva.

Tomamos partido por la producción de la escuela francesa del pensamiento freudiano dentro del cual milita el mencionado Pierre Legendre, abogado y psicoanalista dedicado a trazar puentes entre el psicoanálisis y el derecho.

Nos encontramos así desde una perspectiva foucaultiana que la psicología integrará en una estructura de poder, un espacio de convergencia en una posición asimétrica y presuntamente contradictoria, en la que deberemos interpretar al acto pericial como instancia válida para el desarrollo del proceso conservando la esencia del discurso psi.

En primer lugar, tener presente que el enfoque que elegimos deberá centrarse en la consideración del caso por caso y no una respuesta estandarizada.

Si tomamos la línea del pensamiento freudiano (el inconsciente como parte integrante del sujeto y las actualizaciones desarrolladas por Jacques Lacan, habremos de referirnos a que originariamente, esta línea fue pensada para el análisis del sujeto “per se” y no ligado a un montaje institucional que requiere el aporte de esta disciplina, como es el caso del aporte pericial.

Nos referimos a que deberemos tener en cuenta una situación trabajada por estos autores de manera podríamos decir tangencial.

Podemos hablar pues de una intervención analítica en dispositivos no analíticos, esto es la entrada del psicoanálisis a la vida pública lo que conlleva a pensar si es posible esta traspolación.

Jacques Alain Miller, psicoanalista francés habla de acción lacaniana en referencia a lo que se denomina psicoanálisis aplicado, dado que no se dirige a la masa ni a la sociedad, sino a un sujeto extraído de esa masa.

El sujeto, mencionando a ese autor es “un sujeto responsable y el discurso analítico debe tenerlo presente en cualquier instancia”, dice Irene Greiser¹³ y agrega “ese discurso produce ese sujeto, se aplique a donde se aplique y el operador para ello no es otro que el deseo del analista, que se hace presente tanto en el dispositivo analítico como en otros”.

El acto analítico presupone un lazo transferencial entre analista y analizante en los espacios de la clínica.- Empero no son estos términos que se presentan cuando un analista interviene en otro espacio, en este caso el judicial.

En los dispositivos judiciales la demanda está puesta por la institución y esa demanda requiere ser interpretada.

Nos preguntamos de qué manera el analista puede estar presente para que su intervención no quede diluida ni confundida con otros discursos.

13 Greiser Irene Análisis Aplicado (on line)

Si nos hacemos eco de la reivindicación del sujeto, continúa Greiser “estaremos operando desde el discurso histérico, si intervenimos en un plano normativo lo hacemos desde el discurso universitario”.- “Pero si confrontamos a un sujeto con el goce implícito en sus dichos y actos, estamos operando desde el discurso analítico aunque esa intervención no sea efectuada en ese dispositivo analítico, sino una **evaluación en cualquier espacio institucional** En definitiva, las pericias como dispositivos jurídicos ponen de manifiesto la relevancia y la vigencia en el mundo actual de la problemática centrada en dos paradigmas: el de la evaluación y el del problema-solución.

Jean-Claude Milner, autor francés, alude a la cuestión¹⁴ cuando dice que la mediación debe ser considerada como un *“dispositivo que intenta la solución de un conflicto, aunque debe diferenciarse a cuál de los dos paradigmas nos referimos. Si es el referido al problema-solución es una cuestión que entra dentro del terreno contractual, en tanto que para el discurso analítico mediar es otra cosa, no implica un acuerdo entre las partes, no es una simetría ni una instancia alternativa a la ley sino todo lo contrario”*.

Es primordial tener presente que es por la **mediación del discurso del padre** que se introduce la ley, articulando un no en el discurso de la madre.

Me adelanto a señalar que en las pericias se utilizan elementos, herramientas y pensamientos de todo el campo psi. Todos los recursos diseñados por los distintos autores pueden ser utilizadas en las

14 “Desea Ud. ser evaluado?” Miguel Gómez Ediciones, p.21, 2004)

operaciones periciales las que son elegidas por el experto y que servirán como elemento interpretativo al momento de la presentación del informe.

9. Valor de las entrevistas en las evaluaciones

Entre todas las herramientas a utilizar por el perito me detendré en resaltar el valor de las entrevistas a la luz de la importancia de la interpretación del lenguaje desde una mirada psicoanalítica.

En tal sentido Millner¹⁵, habla que dentro de estos dispositivos es posible hablar de acción lacaniana pues la misma se halla por fuera del dispositivo analítico, aunque orientada por el discurso analítico.

Este discurso analítico, prosigue el autor *“se aplique donde se aplique, produce un sujeto y ubica en el espacio de las entrevistas preliminares algo del orden de la rectificación subjetiva.- Lacan habla que en los procesos se debe averiguar qué grado de rectificación de las relaciones del sujeto con lo real, es posible.”*

Desde esta perspectiva debemos interrogarnos para llegar a la dilucidación de los hechos y el acceso a la verdad evaluando la producción pericial.-

Ante la demanda jurídica del discurso de época, habremos de reiterar que el aporte teórico y su producción pericial no son vinculantes. ¿Cómo hace el experto para pasar de las noticias de los hechos producidos (discurso jurídico) al acontecimiento (discurso analítico)?

¿Sobre qué verdad se puede hablar? No la de los hechos, pero sí es posible referir algo del orden del acontecimiento, de la verdad subjetiva, la verdad del inconsciente. Esto nos habilita a señalar que el experto debe

15 (citado por Greiser, op. cit.)

elegir cuidadosamente los elementos evaluatorios a su alcance pues resulta muchas veces perjudicial la aplicación masiva de test, protocolos, etc., dejando a la escucha analítica (potencialmente transferencial) como un mero complemento formal.

Lo afirmado se asienta en el reconocimiento de que el inconsciente es parte del sujeto integrando el relato con otros elementos constitutivos tales como la interpretación de los sueños, los actos fallidos, los lapsus; en definitiva, el Otro que anida dentro de uno mismo.

Estos son algunos de los aportes que el psicoanalista en su producción puede acercar al juez en toda evaluación.

10. Niños, Niñas y Adolescentes en los procesos

Las referencias teóricas señaladas habilitan a su habilitación en el campo de evaluaciones de NNyA.

Para ello deberemos tener en cuenta los dos vectores señalados más arriba que toda resolución debe tener en cuenta: el resguardo del interés Superior del Niño por encima de toda otra consideración y su Derecho a ser Oído en cualquiera de sus instancias y el reconocimiento a su capacidad progresiva a la hora de tomar alguna decisión.

Estas dos consideraciones no resultan obstaculizantes para aplicar la perspectiva psicoanalítica en la línea de abordaje de los peritos.

Adquieren relevancia específica dentro de los autores mencionados, los aportes de Anna Freud, Donald Winnicott, J. Bowlby y su teoría del apego, R. Spitz y su obra el primer año de vida del niño y E. Erikson en cuanto al estudio, la práctica y la interpretación de la construcción de la subjetividad desde la primera infancia.

Para ello estos autores toman al juego en los niños, como reemplazante de los sueños en los adultos como símil de interpretación, concepto pacíficamente receptado por los expertos.

Otro elemento diferencial es, reiteramos, tomar el pensamiento foucaultiano sobre la estructura del poder que en el caso de NNyA adquiere especial relevancia, más allá de los ordenamientos jurídicos vigentes, habida cuenta de la natural asimetría con sus referentes adultos con el agregado de otra desigualdad mayor: su participación en el montaje jurídico.

El niño es naturalmente dependiente y su crecimiento dependerá de su desarrollo biopsicosocial, para lo cual tal como se apuntara más arriba, es necesario tomar noticias que el espacio judicial, involucrado sin proponérselo y totalmente ajeno a su percepción del mundo.

III Conclusiones

Este recorrido por el derrotero tomado de los aportes de quienes contribuyeron a lo largo de la historia a construir un parteaguas al discurso psiquiátrico como alternativas para trabajar sobre los padecimientos mentales de los sujetos, resulta pues una apuesta a superar asimismo las corrientes conductistas que mayoritariamente anidan en quienes detentan el poder en las decisiones judiciales.

No obstante, los distintos caminos, aún provenientes de una raíz común han impactado en la conformación de los contenidos en el discurso universitario. Haciendo un análisis de dichos contenidos en los distintos campos de la formación académica, observamos notables diferencias que se han trasladado a la conformación de corrientes de acción e intervención en el campo de la psicología y el psicoanálisis.

Diremos que como se analizó en este trabajo, estos disensos operaron no solo en el campo académico, sino que trascendieron al orden político (basta señalar la corriente reflexológica desarrollada en algunos países, el movimiento de la antipsiquiatría, entre otros) para observar cierto malestar a nivel global traducido en verdaderas pujas en el orden discursivo.

A estos señalamientos les sumamos el hecho de que los aportes investigativos y doctrinales emergentes de las propias orientaciones aparecen como compartimientos estancos, cuestión epistemológica altamente preocupante.

Este espacio de confrontación de saberes y las pujas existentes se traslada al Poder Judicial dentro de la estructura de dicho espacio que, aferrado a la letra del Código Procesal designa como perito sea oficial como de parte, a psicólogos sin ninguna otra consideración, Al margen de esta generalización y sin perjuicio de la supervisión en la materia por parte de organismos administrativos, lo señalado deviene en una diversidad en los criterios evaluatorios que desembocan en evaluaciones notoriamente disímiles.

Es aquí que en materia de aporte podemos sugerir que la corriente psicoanalítica conforme los aportes de Freud, Lacan, Miller y Millner, se privilegia la recepción de la palabra y una cuidadosa escucha analítica como primer paso, sin perjuicio de la utilización de otras herramientas evaluatorias, obviando las categorías y/o constructos sociales (niño abusado, mujer víctima de violencia, etc.), etiquetas con las que arriban al dispositivo judicial y ratificadas por éste como marcas condicionantes de las resoluciones judiciales.

Esta perspectiva nos invita inclusive a pensar que, el futuro la podrá considerar como constitutiva de una nueva forma de abordar los conflictos más allá de los márgenes aquí apuntados, por parte de los diferentes operadores y jerarquías del sistema.

AVISOS PARROQUIALES



Por Cynthia Callegari¹

Aprovechando la feria judicial, y que en enero podemos ponernos al día con lecturas pendientes, les recomiendo ingresar en la nueva novela de Saul Sosnowski *"El país que ahora llamaban suyo"*, que me conmovió profundamente y me dejó pensando en lo no dicho y en sus silencios. Trataré en estas líneas de hilvanar algunas ideas.

Siento que la historia que presenta es una genealogía de personas de carne y hueso que están en este mundo desplazados por el desencuentro y la shoá y que intentan buscarse en la vida, hacer algo, sobrevivir. Pero hay algo más.

Como en la vida (la nuestra) es el encuentro con lo aleatorio y la búsqueda de la memoria. La voz del narrador es acertada, porque mientras reconstruye las hilachas de las historias que va encontrando y observa a quienes forman parte de su universo, se teje a sí mismo, escribe quién es.

La madre es una figura muy especial, pero también el padre y el hijo concertados en el comienzo del saber. En este sentido me parece un gran guiño la ausencia de los nombres de los personajes que son señalados por sus roles familiares (el hijo, el padre, la madre) tanto como por los deícticos personales que les dan características de personajes en busca de un nombre desplazado al otro lado del mar. Deja de ser el turista, flâneur para anclarse en esta tierra para ceder al taller textil.

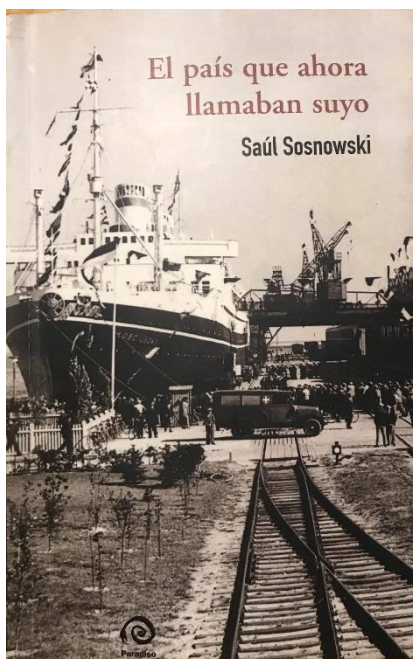
El título dialoga con la imagen de la portada y el detalle del boleto del barco donde apenas se puede leer borrosamente un nombre en una caligrafía

¹ Licenciada en Letras y Profesora de Letras egresada de la Facultad de Filosofía, Ciencias de la Educación y Humanidades de la Universidad de Morón. Docente en Cátedras de Literatura Latinoamericana I y II en la carrera de Letras de la UM.

manuscrita, prolija. Esa única mención con nombre propio se ve borrosa y “velada” como el verdadero nombre de “La morocha”.

Este enigma que interpela es quizás la identidad que procura reconstruir la novela a través del ejercicio de la memoria. Y allí la clave es la lengua, el idioma “trans” a través del cual se construye *“El idish era el ser, el sentimiento y la práctica de una cultura con ramas que se irían deshilachando en diásporas y generaciones”*, pero que se sustituye por el idioma del país que llamarían suyo, aunque *“En el país de un solo himno, de la bandera, el escudo y la escarapela para todos, inclusive para él, no dejó de percibir la ajenidad”*. Para tener siempre dos modos de nombrar el mundo, para llegar a aceptar que sus destinos ya no pasarían por otro puerto, aunque su tierra de promisión estaba en otra parte. Así se abre otro pliegue, tematizar el Izkor buj, porque de eso se trata reconstruir y hacer memoria, dejar registro y testimonio, encontrar huellas no borradas para narrar el horro.

Siempre es un placer sumergirme en la escritura de Saúl Sosnowski, ya sea los ensayos, la poesía, la narrativa donde emerge su poética tejida con silencios, sugerencias, ausencias.



Contratapa literaria

Los días de la tregua¹



Por Jorge Oscar Rossi²

(En homenaje a Philip K. Dick y, en especial, a su cuento «Planeta de Paso»

(Planet for Transients), que fuera publicado en 1953.)

Las algas se retiraron y con ellas se fueron los arrancadedos. Así lo avisaron. El pronóstico fue de tres días despejados, al menos, pero puede fallar, así que no es cuestión de desperdiciar tiempo.

Todos salimos a mirar el mar de cerca y la mayoría se preparó a nadar, aprovechando los Días de la Tregua. Los chicos no, claro. Los muy viejos tampoco. Y los alérgicos, menos, pero no somos muchos.

Así que la mayoría se dio las inyecciones y corrió al agua. El mar resplandecía y las olas rugían y los olores... los olores a sal, a cuasipeces, a gaviotas y a cosas que ni sabíamos nombrar, los olores nos envolvían y nos mareaban y nos asombraban.

¹ Publicado originalmente en el sitio web del autor: Liter Área Fantástica (<http://literareafantastica.com.ar/>)

² Doctor en Ciencias Jurídicas (Universidad de Morón), Abogado (U.B.A.) Profesor de Metodología de la Investigación Jurídica y Seminario Tutorial en el Doctorado en Ciencias Jurídicas de la Universidad de Morón. Investigador acreditado en la Universidad de Morón y en la Fundación Cijuso. Profesor Titular de "Teoría General de las Obligaciones", "Régimen Jurídico de los Consumidores y Usuarios" y Adjunto Regular de Contratos Civiles y Comerciales en la Universidad Abierta Interamericana. Autor de distintas obras y artículos sobre derecho privado.

Debíamos disfrutar de la Naturaleza cuando ella nos daba tregua. Era nuestro derecho y nuestro deber.

Algunos caminábamos y aquellos corrían y otros saltaban y otros rodaban con sus carritos por la playa, bajo un sol que hoy solo calentaba 35 grados. Cuando hace menos de 40 las algas se retiran de la costa. Claro que casi nunca hace menos de 40 en invierno.

Las burbujas, en cambio, siempre están en el mar, pero con las inyecciones la mayoría puede nadar o flotar o chapotear entre las olas sin morirse y sin graves daños. Por supuesto que se producían muchos casos de quemaduras y fiebre alta, pero nadie se muere por eso. Con los chicos las inyecciones no son seguras y con los muy viejos tampoco, en especial si pasaron por varios cánceres de piel. A los alérgicos no les sirven, justamente porque son alérgicos. Es decir, no los pueden inyectar porque se mueren.

Como siempre, muchos de los de Adentro, los que no son de la costa, quieren venir y meterse en el mar. Pero es nuestro mar, así que no los dejamos. Y si las barreras pasivas no los matan, entonces los matamos con nuestros Asistentes. Ellos, los de

Adentro, son mas, pero no tienen Asistentes. Desventajas de no-ser-nosotros.

Generamos mucho por nuestras casas y por vivir en la costa. La Naturaleza no es para cualquiera.

“La Humonidad tiene que ganarse el derecho y el deber de vivir la Naturaleza”.

En la playa, estamos bañados en sudor y sé que olemos mal, pero llegamos al mar y el mar lo vale.

No recuerdo la última vez que pisé la arena. No me gusta ver mis pies, ni mis piernas, ni mis brazos ni mi panza. No somos como debemos, según los buenos y viejos estándares. Me avergüenza verme al espejo aunque, si otros me preguntan les diré que estoy muy complacido con mi cuerpo de humonido perfecto.

Estos días sin generar me costaran una fortuna, pero el mar lo vale. Recuperaré mi cuota de generación suprimiendo sueño tres semanas.

No somos como debemos, según los viejos y buenos estándares. El mar no tendría que estar repleto de algas y los arrancadados y los cuasipeces no deberían existir.

Tampoco las burbujas, si vamos al caso. Y debiera haber árboles, arboles con troncos, quiero decir. El cielo no tendría que verse casi plateado durante el día y se supone que a la noche reina la oscuridad, oscuridad sin ninguna fosforescencia, ni verdosa ni azulada. Los estándares también marcan que, por mi altura, mi peso correcto está en los 75 kilos, aunque yo peso 180. Berinio, uno de mis compañeros de casa, pesa 220 y no me llega a los hombros.

Los buenos y viejos estándares dicen muchas cosas, cosas que todos sabemos de memoria.

En la Humonidad todos creemos firmemente que algún día, pronto, volveremos, nosotros y el mundo todo, a los buenos y viejos estándares.

Falso.

Falso.

Falso de toda falsedad, pero si otros me preguntan, diré que es absoluta e indiscutiblemente verdadero.

La verdad es que en la Humonidad todos decimos que creemos firmemente que algún día, pronto, volveremos, nosotros y el mundo todo, a los buenos y viejos estándares.

Por lo menos, ese es mi caso y estoy convencido que con los demás es igual.

Por suerte no soy alérgico a las inyecciones que nos damos para poder estar afuera, porque sino ni siquiera podría estar cerca del mar. ¿Les dije que soy alérgico a las inyecciones que nos protegen del veneno de las burbujas? Supongo que olvidé contarlo porque es algo que me duele mucho.

Nunca pude nadar en el mar. Solo recuerdo lo que recordaba mi bisabuelo, que ya era humonido, y él no era un amante del mar como, por ejemplo, el tatarabuelo de Birinio, que todavía era humano.

Recién cuando mi padre murió del cáncer previsto y me licuaron su memoria entendí porque siempre, hasta cuando era joven, me pareció, mi padre, un viejo. Una vez terminado el licuado y ya con su memoria y la de mi abuelo, yo también me sentí y me vi tan viejo como él.

Pero, con el licuado, “la Humonidad mantiene la Tradición y no perdemos el contacto con nuestras raíces”.

Con la licuación supe y viví que cuando era un niño, mi abuelo se quejaba de que, algunas semanas al año, solo podía andar por la calle con máscara y cubierto de crema antisol de pie a cabeza.

También supe y viví que, cuando era un niño, mi padre se quejaba de que solo podía andar por la calle unas pocas semanas al año, con máscara y cubierto de crema antisol de pie a cabeza.

Pero no se tenían que dar inyecciones, así que no sé de qué se quejaban.

El licuado, cuando está bien hecho, no provoca pérdida de identidad. Si hay algo que tengo claro es que recuerdos son de mi abuelo, cuales pertenecían a mi padre y cuales son originariamente míos.

Por ejemplo, el olor de los pinos.

En épocas de mi abuelo, donde terminaba la línea de médanos aún se podían ver, y oler, los pinos. No eran grandes ejemplares (he visto imágenes muchísimo mejores) y estaban bastante lejos de los buenos y viejos estándares, pero ahí estaban.

El recuerdo de su aroma me hace llorar cada vez que estoy afuera y hoy no es la excepción.

Mi Asistente me levanta del suelo y me limpia la baba y las lágrimas. Quiero seguir llorando, pero no me deja.

El olor de los pinos... ¿estos pinos?... ¿esos pinos? Para los estándares, ¿esta cosa azulada es un pino? ...el ruido de las olas...el olor a sal...

Mi Asistente me tiene que sostener y no soy el único. Los Asistentes son fuertes.

Fueron diseñados para verse como eran los humanos, según los estándares, así que son altos, delgados y musculosos. Incluso unos tienen forma de hombre y otros de mujeres, tal como eran los humanos.

Los Asistentes fueron creados así para que su imagen sirva como un permanente recordatorio de la Humanidad para la Humonidad, suele decirse.

Berinio no quiso salir esta vez. Dice que quiere dejarse morir, como hicieron su tatarabuelo, su bisabuelo, su abuelo y su padre. Dice que quiere seguir su tradición y dejarse morir en la cama. Solo que esta vez nadie se licuara con él, porque fue su voluntad no generar hijos. No quiso mezclar su líquido con el mío ni con el de los otros compañeros de la casa.

Su final será total y definitivo.

Tal vez por eso no fue mi voluntad quedarme con él, sino que imité a los otros compañeros de la casa y ahora estoy en la orilla, viendo como decenas, quizás hasta cien, entran al agua. Algunos, los más osados, sin sus Asistentes.

Antes eran miles los que nadaban en una playa como esta.

Pero ahora no hay miles. Apenas somos un par de cientos de humonidos en esta costa que cada vez parece menos nuestra.

Dicen que los de Adentro pueden nadar sin inyecciones y que las algas no les afectan. Incluso se las comen, si tienen oportunidad. Dicen que su olor ahuyenta a los arrancadados.

Bueno, tampoco tienen dedos.

Ellos ya no tienen nada que ver con los estándares, ni creo que sepan que son los estándares.

“En la Humonidad todos creemos firmemente que algún día, pronto, volveremos, nosotros y el mundo todo, a los buenos y viejos estándares”.

Falso.

Falso.

Falso de toda falsedad, pero si otros me preguntan, diré que es absoluta e indiscutiblemente verdadero.

La verdad es que nos estamos muriendo, y una vez que la Humonidad esté muerta, el mundo seguirá sin nosotros, porque nuestro tiempo está pasando.

No hay Victoria en esta guerra. Apenas Días de la Tregua, como este, donde podemos pisar la playa y, algunos, nadar.

Le digo a mi Asistente que me alce en sus brazos. Ya conté que son muy fuertes. No puedo correr al mar, así que el correrá conmigo hasta que no pueda hacer pie, hasta que las aguas nos tapen y las burbujas me quemen, ... hasta que no pueda volver a oler los pinos de mi abuelo, ni oír el ruido de las olas...

Arte de tapa: Leandro Gaspari lean.gaspari@gmail.com @leandrogaspari - Juana Illia juaillia@gmail.com

¿Querés comunicarte con nosotros? Escribí a revistafilocam@gmail.com

Si querés leer los volúmenes anteriores de Filocam los podés descargar desde <https://camoron.org.ar/filocam/>

Las opiniones e ideas vertidas en este documento son exclusiva responsabilidad de los autores y no representan necesariamente la opinión del Instituto de Filosofía del Derecho del CAM ni de FILOCAM.

Todas las fotografías son propiedad de sus respectivos dueños, y son utilizadas con fines no comerciales. En su mayoría las imágenes utilizadas en este número han sido extraídas de Internet a los efectos meramente ilustrativos de los trabajos aquí realizados como así otras que componen el entorno de la publicación. No se pretende violar ningún derecho de autor si alguna de ellas tiene derechos reservados como algún texto favor comunicarse y se procederá a quitarla.

FILOCAM MARCA REGISTRADA Acta 3930628 Clase 09

