

La verdad Jurídica y “las formas femeninas”

Ab. Esp. Lyllan Silvana Luque¹

*“Para mis alumnos y todas las mujeres que elegimos como profesión ser abogadas penalistas
En especial para Carolina y Ana, presente y futuro.*

Introducción:

Las ideas que se esbozan a continuación, han sido motivadas por mi experiencia como abogada litigante en el fuero penal, ya sea como defensora o como querellante. En ese rol me he desempeñado en variedad de conflictos que han sido gestionados mediante la administración de la justicia penal. Ese desempeño puede ser desarrollado tanto en instancias escritas como orales, lo que me ha permitido ser una observadora de la temática que propongo abordar aquí. Sobre todo, me gustaría enfocarme en la etapa oral del litigio.

Ser “mujer profesional” no es un lugar cómodo ni fácil, esto no es ninguna novedad. Podrían ser estas líneas una etnografía que dé cuenta de cómo los roles que se atribuyen lo “femenino” - mujeres o personas feminizadas, y diversidades- limitan nuestras capacidades de actuación, menospreciando la tarea laboral realizada. Sin embargo, he pensado que sería posible ensayar a partir de la experiencia personal cuestionamientos no solo de las “formas” utilizadas en el derecho, sino también de su “contenido”. Considero que existe una estrecha relación entre las formas violentas

¹ Abogada, Especialista en Criminología. Docente de Criminología y Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la U.N.C. Integrante del Equipo Jurídico de H.I.J.O.S y Familiares de Detenidos y Desaparecidos Córdoba.

del derecho y el contenido de este instrumento de control social. Sabemos que parte de la violencia que se ejerce es violencia de género y allí, las relaciones entre forma y contenido traducen la cultura heteropatriarcal en la que la cultura jurídica está inmersa. Me propongo con estas palabras, poder aportar al proceso de re pensar lo jurídico (formas y contenidos) desde una perspectiva de género.

Si bien es cierto que los procesos de deconstrucción, visibilización y disputa propiciados por los movimientos feministas han incidido en un avance en las distribuciones más igualitarias (no se ha logrado todavía el ideal) de cargos en los poderes judiciales, esto no aparecería como suficiente desde mi perspectiva, para el objetivo propuesto. Las mujeres en cargos en los máximos tribunales de justicia ascienden para Argentina solo al 20 %², mientras que en la provincia de Córdoba el porcentaje de mujeres Magistradas asciende al 40 %³. Si bien no se pueden citar porcentajes en el ejercicio liberal de la profesión, seguramente podría ser similar. No hay registros que den cuenta de personas trans, diversos. Pero la sola asignación de cargos judiciales, no es suficiente para transformar una forma de control social, una institución, ni las prácticas que los ligan y mediante las cuales se ejecutan. La cultura jurídica, y específicamente la cultura penal, no pueden abstraerse de las características de la cultura general a la que pertenece. La cultura patriarcal, la asignación de estereotipos, los roles que se espera que las mujeres desempeñemos profesionalmente, y cómo lo hacemos tienen su raíz en procesos culturales que exceden y, por ello, atraviesan el desarrollo profesional en el ámbito aquí analizado.

He optado por darle forma a esta reflexión, adoptando las partes en las que tradicionalmente el género literario de la tragedia es estructurado.

Primer Acto.

Prologo: Desde los cimientos

La legitimidad del Estado moderno se ha construido sobre las ideas de racionalidad y civilización. Uno de sus pilares fundamentales ha sido y es, la existencia de un orden impuesto por la ley al que el propio soberano debe sujetarse, surgiendo así el Estado de Derecho. Este mito fundacional pretende desterrar la violencia, la venganza y la barbarie. Para ello es el Estado el que en un proceso histórico ha

² https://estadisticas.cepal.org/cepalstat/tabulador/ConsultaIntegradaProc_HTML.asp

³

https://public.tableau.com/views/Mapadegnero2020/Dashboard?:language=es&:display_count=y&:origin=viz_share_link&:showVizHome=no

monopolizado el uso de la violencia, y esa práctica se ha sometido a reglas y procedimientos. Pese a todo, el ejercicio del poder del Estado sigue consistiendo en un acto de violencia, legítima, en la medida en que su ejercicio se somete a esas reglas y procedimientos.

En la cultura occidental, el derecho ha jugado un rol de ordenador de las relaciones sociales bajo el manto de la “civilización”. El orden así establecido mediante regulaciones jurídicas se ha pretendido racional al concebirse como igualitario, objetivo/neutral, normalizador⁴. Bajo el paradigma del orden consensuado se ha clasificado a personas y situaciones problemáticas sobre la base de presupuestos contractualistas, economicistas (costo/beneficio) y el libre albedrío de los hombres, liberados de su contexto.

Sin embargo y más allá de estas pretensiones discursivas, las prácticas de aplicación del derecho han demostrado que la igualdad es formal, que no hay neutralidad, que la normalización es un objetivo no siempre deseable y que la “libertad” no puede ser interpretada fuera de los contextos en los que las relaciones son desarrolladas. Ellas nos han demostrado que lo no igualitario, lo no neutral, las particularidades que no ingresan en la norma han sido concebidos como elementos conflictivos de los que debemos alejarnos, inocuizarlos, eliminarlos.

La operatividad del sistema de control social “derecho”, nos ha demostrado que ha sido estructurado sobre presupuestos de clase, raza y género y se ha desarrollado con tácticas, estrategias y lenguajes de dominación, cuando no de guerra. Sumemos en nuestros territorios latinoamericanos, la idea de lo europeo como modelo a seguir. Las regulaciones de derechos se han construido así, pensando en hombres, blancos y propietarios, ellos son portadores y defensores de la “civilización”. Las categorías de mujeres, niños, personas “no blancas”, identidades no binarias, personas trans, han sido consideradas por momentos como ajenas al proyecto civilizatorio y objetos de intervención (ya sea para ser eliminados o bien disciplinados) con la idea de conjurar la barbarie y evitar la disolución de la sociedad y la vuelta al estado de naturaleza. En relación a mujeres y disidencias, el derecho ha actuado como “tecnología de género” (Bodelón: 1998, 132)

La relación paradójica del derecho con lo que pretende combatir – el derecho es lo opuesto a la violencia, sin embargo, el derecho es en sí mismo violencia-, ha hecho

⁴ Estas características del derecho en las sociedades modernas pueden ser relativizadas desde Durkheim en adelante. Según este autor, el castigo continúa “evocando emociones” profundamente arraigadas y un sentido de lo sagrado y por ello alejadas de lo racional. Ver Garland, 1999, pág. 77

decir a Menke (2020:63) “...*la tragedia es el género del derecho*”, no sólo en su contenido y materia, sino también porque la tragedia (en cuanto género literario) es la forma de representación del derecho.

Hablando de géneros, Acosta López y Restrepo Saldarriaga (2020:17) sostienen que esta tensión adquiere, en nuestros márgenes, el género de la “novela del dictador”, una tragicomedia que se resuelve en manos de “jefes con cojones” que apelan al estado de excepción. Expresan que en Latinoamérica “... *el derecho ha sido venerado como instrumento supremo de la civilización hasta el punto de convertirlo en un fetiche con propiedades ordenadoras casi mágicas: la revolución frente a la barbarie se ha hecho en nombre del derecho...pero como la barbarie muta y se transforma, pronto todo nuevo orden legal debe ser suspendido para dar paso a uno nuevo...*”⁵.

El derecho penal aparece como el “libreto/guion” en donde estas relaciones con la violencia son más explícitas. Será por ello que en él puede apreciarse el “esfuerzo” en poner coto a la violencia en sus regulaciones, procedimientos y ejercicios del poder penal. Tanto el delito como la pena han sido recurrentemente estudiados más allá de la disciplina jurídica por las resonancias que estos fenómenos tienen a nivel social y cultural⁶. Sus efectos simbólicos, sus funcionalidades han nutrido las investigaciones sociológicas, antropológicas y filosóficas. Sin embargo, los esfuerzos racionalizadores no logran conjurar la violencia que es propia de la aplicación y ejecución del derecho. Quizás por todo ello, los procesos judiciales en el ámbito penal y en general lo relativo al crimen y al castigo, se presentan como “atractivos” para visualizar, opinar y seguir como si nos encontráramos ante una novela por entregas, o utilizando un lenguaje contemporáneo. nos encontramos ante una serie que se puede adquirir en formato de entregas en una temporada o en más de una.

Fin del primer acto: En su estructuración más allá de las discursividades y mitologías, el derecho penal como método de control social, no ha podido deshacerse de la violencia sobre la que se ha estructurado y se ha mostrado como un ordenador de las relaciones sociales de carácter violento, racista, normalizador y patriarcal. Y por lo tanto en reproductor de las mismas.

⁵Acosta López, María del Rosario y Esteban Restrepo Saldarriaga. 2020, pág. 28

⁶ Garland, David. 1999, pág. 35

Segundo Acto:

Episodio I

Tal como Kaufman ha dicho, *“una sociedad reconoce el orden derivado de los textos normativos no sólo a través de libros que contienen normas y métodos interpretativos, sino también de actos ostensivos, ceremonias, etiqueta, ámbitos, gestos y vestimentas, que exceden o, más precisamente, complementan la palabra escrita y oral. En suma, normas y prácticas jurídicas se constituyen mutuamente aunque, como veremos, un ritual jurídico en este caso puede transformarse en un rito de cambio y no sólo de consolidación del sistema de poder.”* (Kaufman:1991)

Así, el ritual jurídico se desarrolla como la representación de una tragedia (Menke:2020: 63) y esto parece requerir de un escenario donde la “puesta” se lleve adelante. Las audiencias penales específicamente constituyen una representación, en donde se pone en escena el espectáculo del castigo.

Hay roles asignados para cada personaje, posiciones en el espacio, líneas y formulas rituales. En la tragedia, se representa el drama de la vulneración original y las posiciones de la víctima y el victimario. Se presenta el conflicto (en muchas ocasiones de carácter violento) no con las complejidades y contexto de producción sino como un fotograma que tomado por el derecho adquiere nuevas dimensiones. Partiendo del conflicto -que debe ser anulado para reestablecer el orden- las formas y lenguajes que se imponen en la representación son los de la disputa, los de la guerra, de la retribución. Por ello los principales actores desarrollan un lenguaje y prácticas propios que están ligados a la representación de la violencia: la que originó el conflicto y la que debe ser desplegada para reducirlo y castigar a los responsables.

Quizás este telón de fondo ha funcionado como condicionante para la selección de los actores para representar la “tragedia”.

La cultura patriarcal ha construido la figura de la mujer -ontologizandola- para gestionar lo “privado”, como la portadora de la sensibilidad y por lo tanto no dotada para las artes “útiles” y “racionales”. En definitiva, las personas portadoras de las “formas femeninas” no poseen cualidades para el ejercicio de la autoridad. Si el escenario entonces -tal como se expresó anteriormente- es un escenario bélico o de dominación, el desarrollo de la tragedia parecería requerir de actores que esgrimiendo las armas en forma pública, racional y utilitaria logren dominar el escenario y “ganar

el caso”. Se requiere un “macho con cojones” que pueda representar la novela del dictador⁷.

En la representación, entonces, son comunes los tonos de voz graves, elevados, las imposiciones de las voces sobre otras que estaban expresándose, la actitud de diferenciar en el trato y la aplicación de las reglas con actitud de “buen padre de familia” que permite o no la palabra, los gestos de acuerdo al “merecimiento” de cada actor. Un desplazamiento de la sensibilidad por la técnica (que la encubre), la utilización de un vestuario parco (trajes, corbatas, colores oscuros, etc.), de un lenguaje solo accesible a los entendidos y en general el ritual goza de similar solemnidad que un ritual religioso.

Hay una perfecta traducción del ritual jurídico y la norma, desarrollando el primero las características que hemos asignado a la segunda. Dispuesto el escenario, la tragedia adquiere independencia de la conflictividad que la originó y funciona como una representación y simbolización de la autoridad, independientemente de los “actores secundarios” -a los cuales se puede dar más o menos líneas y protagonismo- pero que solo aparecen como figurantes. En algunas ocasiones, como la cuota de color en la que lo “sensible” puede manifestarse dentro del ritual.

Las profundas raíces patriarcales de los rituales jurídicos se ensamblan así con la tragedia guerrera haciendo del ejercicio del derecho penal un ámbito para “varones cis”. Como no puede ser de otra forma, la cultura jurídico penal es el reflejo de la cultura patriarcal en el que se desarrolla toda la sociedad. Este “modelo” es sostenido tempranamente desde la universidad que impulsa lenguajes, vestimentas, prácticas que refuerzan las formas violentas. Formas y personas que en muchos casos representan un continuum entre los ámbitos de formación y el ejercicio de la profesión⁸. El estereotipo del profesional que se desenvuelve en el ámbito del derecho penal es el del hombre cis, preferentemente de edad madura, ya sea que se hable de quien dice el derecho penal (jueces) o abogados.

Consideramos que tal como lo expresa Kaufman, el ritual jurídico así estructurado/desarrollado funciona como otro elemento para la consolidación del sistema de poder.

⁷ Acosta Lopez y Restrepo Saldarriaga, 2020, 28

⁸ Estoy pensando aquí de el entramado de jueces, fiscales y litigantes que forman a los futuros operadores del sistema penal

Episodio II:

La ventaja no solo epistemológica, sino también ideológica del advenimiento en las ciencias sociales, en el derecho y en la criminología en particular, del paradigma crítico, es hacernos recordar el carácter del derecho como construcción social. Como tal, y ya descubierto el carácter no ontológico de sus regulaciones, es posible entonces su reconfiguración.

Es cierto que estructuralmente este método de control social ha sido edificado sobre las bases que someramente fueron descriptas anteriormente. Esto es, su carácter violento, racista, clasista y patriarcal.

Tradicionalmente hay dos posiciones ante esto: asumir que no es posible el cambio salvo que se modifiquen las condiciones materiales e ideológicas que lo generaron o bien realizar el intento de reforma. La primera posición ha generado vías de denuncia de las situaciones y acusa al Estado y los sistemas de control como parte de la opresión que los ha estructurado. Suele resultar de esas estrategias un límite al avance en la imposibilidad de cambio, porque las condiciones sobre las que se sustentan los sistemas opresivos, lejos de decaer, se reinventan. La segunda posición ha sido acusada se reformista y relegitimadora de las maquinarias que mantienen el status quo. Seguramente, las propuestas de modificación construyen nuevas legitimaciones para los viejos sistemas, pero por lo menos aparecen como intentos de disputar sentidos, prácticas y estructuras

De no ser así, por ejemplo, los movimientos feministas debieran estar pugnando por la destrucción de las estructuras patriarcales, pero en realidad utilizando los instrumentos ya dispuestos están pugnando por re direccionar y re definir las regulaciones y formas del derecho y de lo jurídico.

Solo asumiendo las características estructurales del derecho es posible entender su rol, sus límites y su carácter de estructurador y reproductor de un tipo de orden social. Pero esta conciencia, nos abre la posibilidad de pensar, de idear las posibilidades de cambio. Posibilidades que siempre deben ser analizadas en el contexto en el que se deben producir y sin olvidar las raíces que le han dado sustento. Sin esto, todo aporte puede ser erróneo e ineficaz.

El cambio en el derecho considero que debe realizarse en sus dos niveles operativos: el normativo y en la praxis.

El primero incluye los procesos de definición de las conductas que van a ser objeto de regulación jurídica, seleccionando los tipos de conflictividades sociales que van a

ser gestionados mediante la utilización de la violencia y, por otro lado, las formas en las que esa gestión se va a producir. Paulatina y lentamente, el derecho de fondo ha ido mutando su contenido hacia regulaciones tendientes al reconocimiento y reparación de las vulneraciones de derechos humanos. La estructuración de un paradigma de protección de derechos, de reparación, que en los casos de graves vulneraciones incluye la obligación de investigar y sancionar a los autores de las mismas, nos posibilita habilitar su el tratamiento no en el “caso” en términos de batalla, sino en la utilización del derecho con las finalidades de la nueva mirada. Sin dejar de ser un instrumento violento, nos permite re pensar cuándo y cómo y para qué aplicar esa violencia, ahora para intentar otras finalidades.

Si el sentido de la violencia no es ganar la guerra/el caso, descontextualizado incluso de los intereses de las personas que han sufrido la situación violenta que habilita y legitima la intervención del sistema penal, sino por el contrario, la protección y la reparación de la vulneración, las formas y rituales también deberían cambiar.

Solo así, la práctica jurídica puede transformarse verdaderamente en “un rito de cambio”.

Tal como lo expresé anteriormente, las “formas femeninas” han sido denostadas al considerarlas poco eficaces, sentimentales, lógicas del “detalle”, suaves, no aptas para librar la “guerra por la justicia y el derecho”. Esta forma hegemónica de percibirnos a las mujeres y nuestras formas ha relegado y obstaculizado la posibilidad de cambio de este elemento violento y reproductor.

El rescate de lo “femenino” atravesado por la perspectiva de género, considero, puede ser ensayado como el reconocimiento de una forma diversa de ejercicio del poder jurídico. El reemplazo de la lógica de la guerra por la lógica del cuidado, de voces, tonos y cuerpos que demuestren la actitud de escucha, no ya de lo “universal” sino de lo particular, de quizás alguna emoción, de quizás la libertad de elegir colores y vestimentas “no sacramentales” (incluso que muestren las “formas femeninas” sin temor de ser juzgadas). De quizás la utilización de un lenguaje “no técnico”, habilitando el tratamiento de las conflictividades sociales desde una perspectiva que permite un tratamiento más humano y cercano a las necesidades de las que concurren ante el sistema penal buscando justicia, no concebida solo como retribución. Rescate que debe ser aplicado tanto en la formulación y en la interpretación de las normas jurídicas, como en los rituales, tan trascendentes para complementar las regulaciones jurídicas, tal como expreso Kauffman.

Fin del segundo acto: Donde las formas de resistencia “minoritarias”, disputan a las formas hegemónicas.

Tercer acto:

Éxodo

Si Menke, aplicando al análisis del derecho y sus prácticas los géneros literarios, sostiene que la tragedia es el género del derecho, Acosta López y Restrepo sostienen que el autor parece sugerir que el género de destitución del derecho es la comedia. Ambos géneros culminan con el éxodo en su estructura.

Si la comedia, en el Éxodo, se caracteriza por un final feliz y la utilización del tono cómico, hagamos el intento.

Imaginemos un escenario donde la perspectiva de géneros (sin importar el personaje que represente el papel), tenga el objetivo no de la normalización y la obtención de la verdad, sino la de descubrir el conflicto que provoca la función (que es otra verdad). Imaginemos un ambiente amable, con lenguaje accesible a todos aquellos que quieran escuchar, imaginemos a los actores improvisando sus textos (siempre dentro del margen del libreto y siguiendo las nuevas reglas), donde se de nacimiento a un nuevo ritual, no reproductor, sino liberador. Donde la ley sea el marco, pero no el sentido de la actuación. Donde no haya “uniforme”, donde cada personaje pueda elegir su vestuario, que incluso podría ser el más parecido al que usan aquellos que concurren al escenario a expresar su conflicto. Que los personajes lejos de acartonarse y tratar de construir su autoridad mediante el distanciamiento de lo social, se mezcle e interactúe con él. Imaginemos un escenario en donde la construcción de la autoridad, este dada por el respeto (no fingido), el reconocimiento de la humanidad (en su integralidad, lo monstruoso y amoroso). Un escenario donde los gestos violentos sean no aplaudidos, sino denostados; imaginemos a los tribunales de justicia penal como foros donde la comunidad resuelve o intenta resolver las vulneraciones más graves. Imaginemos no un escenario de guerra/dominación, de retribución, sino de inclusión, de reparación.

¿Se imaginan a abogades los días de calor con shorts y remeras? ¿A aquellas que quieran usando vestidos largos, cortos? ¿Se imaginan que en vez de un estrado haya sillas puestas en círculo, sin que nadie esté por encima de otras? (Risas en el coro).

¿Se imaginan las abogadas mujeres pudiendo vestir expresando su femineidad sin ser abordadas o coaccionadas en su ejercicio profesional? ¿Se imaginan la posibilidad de

diversidades, personas trans ejerciendo el rol de abogades penalistas pudiendo ser quienes son? (Risas en el coro)

¿Se imaginan que para ser abogade penalista no haya que ser “un macho con cojones”? ¿Se imaginan que las mujeres (cis, trans) no tengamos que masculinizarnos como estrategia de supervivencia para ser abogadas penalistas? ¿Se imaginan a abogades trans sin verse forzades a ser “machos con cojones”? (Risas en el coro).

Sería una pretensión absurda, pensar que las “formas femeninas” modifiquen sustancialmente el ejercicio violento en y por parte del poder penal. Pero como vía no intentada hasta ahora, esta autora tiene la esperanza de que las nuevas generaciones de personas que incursionen por los pasillos “sagrados de la justicia”, al tensionar las lógicas, discursos, prácticas y representaciones hegemónicas que existen sobre el derecho penal, permitan de esa forma incorporar lógicas, discursos y practicas jurídicas que enriquezcan el dispositivo para el abordaje de las conflictividades sociales que involucran no solo a las mujeres, sino a todes aquellos que hasta hoy hemos sido considerades minorías, sujetos pasives del poder penal.

Quizás esta nueva perspectiva en permanente construcción y disputa -gracias a los feminismos y los movimientos de diversidades- logren una nueva modalidad del ejercicio del poder violento del derecho penal.

Fin del tercer acto: Cuando las formas que se construyeron y asignaron para dominar a algunes, pueden constituir unas nuevas formas para todes.

Bibliografía:

- Acosta López, María del Rosario y Esteban Restrepo Saldarriaga. “Derecho, violencia y crítica: dos variaciones latinoamericanas sobre por qué el derecho es violento de Christoph Menke”. Siglo XXI Editores. Buenos Aires, 2020.
- Bodelón, Encarna. “Cuestionamiento de la eficacia del derecho en relación a la protección de los intereses de las mujeres”. En Delito y Sociedad, Año VII, 1998- N° 11/12. Editorial La Colmena, Buenos Aires 1998.
- Garland, David. “Castigo y sociedad moderna”. Siglo XXI Editores. México, 1999.
- Kaufman, Ester. “El ritual jurídico en el juicio a los ex comandantes” <http://www.esterkaufman.com.ar/wp-content/uploads/2010/02/desnaturalizacion-de-lo-cotidiano.pdf> KAUFFMAN, E. (1991): “El ritual jurídico en el juicio a los ex comandantes. La desnaturalización de lo cotidiano”. En: Guber, R.: El salvaje metropolitano, Legasa, Bs As.
- Menke, Chistof. “Por qué el derecho es violento (y debería reconocerlo)”, 2020.