

***“Influencia del discurso positivista – higienista en la redacción de la Ley de
Profilaxis Antivenérea”***

Por Carlos Alberto Cerezoli

INTRODUCCIÓN:

El propósito de este esfuerzo intelectual –como bien adelanta el título- apuntará a ofrecer al lector elementos teóricos útiles para demostrar la relación de la Ley de Profilaxis Antivenérea (sancionada a fines del año 1936, vigente en la actualidad) con el pensamiento del positivismo criminológico italiano y la corriente higienista, que dominaban el espacio discursivo político de la época, particularmente en lo tocante a la política criminal.-

Para ello, voy a llevar a cabo una descripción ordenada y sintética de los principales postulados de ambas ideologías. Especialmente en el caso del positivismo, procuraré brindar unos cuantos detalles de interés para ilustrar el contexto histórico que propiciara su nacimiento como corriente criminológica y para conocer las ideas previas que le han servido de inspiración.-

También se incorporarán datos históricos que van a servir de marco referencial sobre la situación sanitaria de nuestro país por entonces, sobre el tratamiento legal que originalmente recibió el ejercicio de la prostitución y sus delitos conexos y sobre las condiciones en que se desarrollaba este comercio.-

De igual modo, se llevará a cabo una descripción y un análisis de la legislación en cuestión, con particular atención en la figura del art. 17 (la de mayor aplicación en el presente, pues sirve para criminalizar a los dueños o administradores de prostíbulos) que vendrán acompañados por referencias sobre la opinión de quienes han participado en el proceso legislativo. También se incluirán algunas ideas que habrán de servir como puente con las corrientes previamente estudiadas, que pondrán en evidencia las vinculaciones cuya existencia defiende este trabajo.-

Sin más preámbulos, habiendo planteado los ejes sobre los cuales se ha de conducir el trabajo, me dedicaré a su pleno desarrollo a continuación, procurando cumplir con los objetivos planteados de antemano.-

DESARROLLO:

i) De los saberes que informan la cuestión:

Como bien señala García-Pablos de Molina, la consolidación de la criminología como disciplina empírica científica se encuentra unida al positivismo criminológico y en particular, a la *Scuola Italiana*, que surge a mediados del S. XIX como reacción a la clásica (los clásicos luchaban contra la irracionalidad en el ejercicio del poder punitivo del antiguo régimen, en tanto el positivismo se propuso luchar contra el delito, legitimando el poder de turno).-

Antes de exponer algunos aspectos salientes de la corriente, considero que –al igual que en el caso de cualquier otro movimiento criminológico- es preciso efectuar al menos una breve reseña de los acontecimientos históricos más salientes de la época en que este se generó; pues nunca se trata de constructos intelectuales aislados fruto de una o dos cabezas brillantes (o afiebradas), sino que son el producto y la expresión de las relaciones de poder que se van gestando y mutando en el seno de la sociedad que los ve nacer¹.-

Unas décadas antes de su nacimiento, la Primera Revolución Industrial se había extendido desde Gran Bretaña hacia toda Europa Continental, posibilitada gracias a la creación de maquinarias con capacidades de superar el trabajo manual y acelerar la producción, al mejoramiento de las rutas comerciales y a la navegación a vapor, que permitió acercar a los países para comerciar, facilitado luego por la invención del ferrocarril y el telégrafo. Toda esta estructura debió ser costeadada por una descomunal cantidad de capital, proveniente de importantes sociedades anónimas. Surgió así el capitalismo como orden económico, y con él la burguesía de banqueros y empresarios como clase dominante, corriendo a la nobleza del escenario político central.-

Se genera un acelerado crecimiento de las zonas urbanas –asiento de establecimientos fabriles y talleres- producto del desplazamiento de la gente del campo a la ciudad.

¹ Zaffaroni tiene dicho a este respecto que “(E)l discurso criminológico no es pacífico, sino que es un campo de disputa de corporaciones que intentan monopolizarlo o hegemonizarlo para ejercer o incidir en el poder punitivo”. Ver ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, *“La Palabra de los muertos: Conferencias de criminología cautelar”*, Editorial Ediar, Buenos Aires, año 2011, pág. 45.-

Lógicamente, el acceso al nuevo sistema productivo no fue ilimitado y así una gran cantidad de gente quedó desplazada al no poder encontrar su lugar dentro del mismo. Surge entonces la policía (en su versión colonialista, dado el éxito que tuvo en ese ámbito) como fuerza de control urbano, destinada a *mantener a raya* a todos los desclasados que en vez de regresar a sus pueblos de origen insistían (pese a las paupérrimas condiciones de vida) en permanecer en la urbe².-

Zaffaroni señala algo interesante respecto del nacimiento de la policía y es que, a pesar de haber contado con el poder punitivo en su forma más elemental y efectiva, es una agencia que en sus inicios adoleció por completo de discurso criminológico. Esta deficiencia sería con posterioridad subsanada gracias a su alianza con el saber médico (que tenía un discurso criminológico claramente definido, pero nada de poder punitivo), lo cual fuera propiciado por los pensadores del positivismo³. Sobre ello me detendré con mayor detalle unos párrafos más abajo.-

Y mientras que en los países centrales la actividad económica se sustentaba en la explotación obrera, en la periferia (el continente africano fundamentalmente, que décadas más tarde sería repartido entre los europeos) el sistema de producción se apoyaba en el neocolonialismo. Allí se destinaba parte del excedente de la producción europea, ya que los países centrales evitaban invertir todo en sus propios territorios pues con ello podían llegar a perder competitividad en los precios. De allí se extraían las materias primas esenciales para la fabricación y se hacían distintos trabajos abusando de la mano de obra local, que era mucho más barata que la europea (la producción esclavocrata se había vuelto para entonces antieconómica, por cuanto se necesitaba un mayor nivel técnico en el operario).-

América del sur, que en ese período atestiguaba el proceso de organización política de sus estados, fue el destino por excelencia de las utilidades sobrantes de los países centrales. Generalmente, estuvieron orientadas hacia la explotación de las riquezas superficiales (minería), al tendido y control de la red ferroviaria, a la especulación inmobiliaria y a la concesión de créditos a los gobiernos locales. Así, las inversiones buscaron asegurar un flujo variable de bienes de capital, productos útiles para la actividad metalúrgica, combustibles, insumos y repuestos.-

² Ídem al anterior, pág. 88.-

³ Ídem al anterior, págs. 95 y 96.-

Este cuadro de relaciones supone la necesidad de un nuevo discurso que venga a legitimar la explotación impudica de las clases subalternas, tanto nacionales como foráneas, y a poner un freno a las disidencias políticas que esta nueva forma de producción traía aparejada (comunismo, socialismo, anarquismo).-

Con anterioridad he mencionado al discurso médico. Contemporáneamente a la llegada del S. XIX, los especialistas en la salud comenzaron a buscar la manera de introducirse en el control penal de la sociedad, aprovechando la creciente participación que los psiquiatras iban ganando en los tribunales al ser convocados casos más trascendentes⁴. Ello les fue sumando prestigio y desde una nueva posición procuraron brindar una explicación científica de la criminalidad, en clara sintonía con el espíritu de la época, que depositaba todas sus esperanzas de progreso en los dictados de las ciencias de la naturaleza. Esto significó, a igual tiempo, un desplazamiento del jurista como fuente del saber criminológico, pues los preceptos en que se apoyaba su plataforma adolecían de rigor empírico.-

El eje de este nuevo discurso estaría orientado exclusiva y excluyentemente a la figura del delincuente (dejando atrás toda observación o corrección a la forma en que se ejerce el poder punitivo, como ocurría con los pensadores de la escuela clásica), y más concretamente al estudio de la *personalidad criminal*, entendida ésta como una patología de base o adquirida.-

El positivismo criminológico abreva de muchas fuentes y creo que sería conveniente hacer siquiera una breve mención de las ideas más fuertes de estas corrientes, a fin de comprender cabalmente cuál es el programa que propone.-

En primer lugar, me permito citar como aporte de relevancia la noción de *locura moral*, proveniente el médico y etnólogo inglés James Crowles Prichard (1786-1848),

⁴En una de sus obras, Foucault deja traslucir como ha sido la batalla discursiva entre médicos y juristas por apropiarse de la verdad del expediente. A tales fines, describe el juzgamiento –real- de una persona que había dado muerte a casi todos los miembros de su familia, tragedia ésta ocurrida en el seno de un pueblo francés. El acusado, lógicamente, evidenciaba tener sus facultades mentales alteradas y por ello los psiquiatras con mayor renombre en la época (Esquirol, Orfila, entre otros) tomaron intervención y a raíz de ello se pronunciaron por su alienación mental y por la adopción de medidas de seguridad, en lugar de la criminalización. Esta opinión no tuvo acogida favorable de inmediato (de hecho, el acusado fue condenado a muerte) y recién con el indulto real la opinión médico - psiquiátrica logró imponerse. Para mayor información, ver FOUCAULT, MICHEL *“Yo, Pierre Riviere, habiendo degollado a mi madre, a mi hermana y a mi hermano...”*, Tusquets Editores, Barcelona, 2001.-

empleada para definir la “concreta enfermedad mental” que padecía aquél que cometía delitos⁵.-

Por otro lado, el médico psiquiatra Bénédict Augustin Morel (1809-1873), quien visitó instituciones mentales de toda Europa y estudió la genealogía de algunos de sus pacientes, publicó -por la década de 1850- un trabajo donde da a conocer un concepto hasta entonces nuevo, la *degeneración*. Según esta idea, la unión de filos genéticos lejanos daba por resultado seres humanos desequilibrados moralmente, razón por la cual propugnaba la inconveniencia del mestizaje, que necesariamente daría como resultado esta clase de personas indeseables.-

Entonces las razas europeas –que eran puras- eran quienes debían estar en el timón del barco. A este respecto, Charles-Samson Féré (1852-1907) afirmó en un trabajo que la sociedad era biológicamente justa por cuanto los más adaptados ocupaban los puestos más privilegiados, en tanto los degenerados se veían segregados justamente porque su condición les impedía ajustarse adecuadamente a las pautas para la coexistencia social.-

También debe hacerse referencia a la *frenología* Franz Josef Gall (1758-1828); un médico que dedicó buena parte de su vida al estudio de la anatomía humana y concluyó que tomando distintas mediciones del cráneo se podía identificar con claridad cuáles eran las facultades de carácter predominantes o ausentes en el portador. Éstas ocupaban un espacio concreto en el cerebro, y por ello es que analizando la cavidad que lo contiene (a manera de negativo) pueden detectarse. Un vez más, los esfuerzos teóricos beneficiaron a la burguesía europea, pues le adjudicaban la mayor cantidad de facultades, en desmedro de las clases trabajadoras y los habitantes de otros continentes.-

Parece bastante evidente que esta disciplina habría de tener particular interés en el criminal. Muchas autopsias mediante, se creyó comprobado que poseía ciertas facultades exacerbadas en relación al individuo promedio (como la malicia, el instinto homicida o la falta de respeto por la propiedad ajena). De este modo, para los frenólogos era claro que la predisposición delictual provenía de la propia constitución biológica del individuo.-

⁵ANITUA, GABRIEL IGNACIO “*Historias de los pensamientos criminológicos*”, Editorial Del Puerto, Buenos Aires, año 2010, pág. 163.-

En el área del control social, estas ideas brindarían contenido intelectual no solo al positivismo criminológico, sino también al racismo (sustentados ideológicamente por un reduccionismo biologicista). Por un lado, se afirmaba como verdad científica irrefutable la superioridad biológica de las clases dirigentes -que se iba a ver manifestada en una mayor inteligencia de sus miembros-, lo cual sería por demás funcional a su legitimación; por otra parte, daba fundamentos convincentes para la persecución del desordenado y del criminal en el ámbito de la ciudad y del salvaje en la colonia⁶.-

Zaffaroni añade a toda esta constelación de saberes médico- antropológicos serviles a la nueva clase dirigente un fuerte componente estético (el modelo de belleza de la época era netamente burgués) que identificaba a todo aquél que se apartara de los cánones con la fealdad, y a la fealdad a su vez con la maldad. De tal suerte, la criminalidad se traducía en rasgos alejados de esos valores de belleza que podían ser fácilmente reconocibles por el observador (estereotipación)⁷.-

En este marco, Cesare Lombroso (1836 -1909) –a quien se atribuye la paternidad del positivismo criminológico- escribe su obra *L' uomo delinquente* (1876). Lombroso fue un médico que se formó en el campo de la anatomía, la fisiología y la psiquiatría, conocimientos puestos al servicio de desentrañar la existencia de una etiología criminal. Para ello, lógicamente, desplazó al delito como objeto de estudio y puso en su lugar al individuo criminal, sirviéndose del método científico para realizar sus conclusiones⁸.-

Su tesis más fuerte consiste en sostener que ciertos individuos nacen sin haber completado el ciclo evolutivo dentro del seno materno (por aquél entonces se creía que toda la evolución del individuo pasaba por su desarrollo durante el embarazo). Es el

⁶Herbert Spencer (1820-1903) profundizó el pensamiento racista realizando una alquimia entre las ideas de Charles Darwin (1809-1882) y la sociología (obteniendo como resultado una receta mal dada en llamar Darwinismo Social). Postulaba que dentro de los seres humanos –al igual que entre los animales- siempre iban a sobrevivir y evolucionar aquéllos que se encontraban más aptos naturalmente. Como es de esperarse, son las razas europeas las que llevan la ventaja en la escala evolutiva y por ello las restantes deben encontrarse sometidas a su dirección para así (en un par de milenios nada más) alcanzar igual grado de desarrollo biológico. Para mayor detalle, ver ANITUA, GABRIEL IGNACIO, ob. cit., págs. 175 a 177.-

⁷ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, ob. cit., pág. 97.-

⁸ Así fue que a partir de la autopsia a un criminal famoso de la época (Vilella) encontró una peculiaridad anatómica en su cráneo (la foseta occipital media) propia de los homínidos no desarrollados-los monos- o del feto antes de alcanzar su pleno desarrollo, dato éste que le dio pie a desarrollar la idea del atraso evolutivo como causa del delito, tal y como será explicado.-

caso de los pueblos colonizados y del *delincuente nato*. Los primeros estaban atrasados y era *normal* esa *inferioridad*, en tanto que en el caso del delincuente (que no por ser delincuente había perdido la condición de europeo) su *falla* era producto de una suerte de accidente biológico excepcional.-

El delincuente era así un paso atrás en la evolución humana, una regresión en el desarrollo evolutivo, como consecuencia de que su desarrollo orgánico en el seno materno no había alcanzado la plenitud. Y esta condición anómala –en consonancia con varios de los pensamientos antes mencionados- no puede ser ocultada por cuanto se manifiesta a través de los rasgos físicos de quien delinque (prognatismo, estrabismo, dentición anormal, asimetría en el rostro, frente huidiza, dedos supernumerarios, orejas en asa, etc.). Al igual que en el caso del insano, sus características se distinguen somáticamente y reconocen como causa el atavismo⁹.-

El estereotipo de delincuente surge con claridad de la comparación efectuada con el patrón burgués de individuo normal y adaptado y se obtiene por exclusión: va a ser el anormal, el que no se adapta, el distinto (y por sobre todas las cosas el *feo*, a la luz de todos los defectos físicos que se le achacan).-

Se trataba de una teoría apoyada en un monocausalismo antropológico (sin perjuicio de que con el tiempo las formulaciones iniciales recibirían ajustes y la tesis lombrosiana se acercaría más a la psiquiatría, introduciendo categorías como *loco moral*, *delincuente epiléptico*, y también aceptaría la influencia de ciertos factores sociales y ambientales)¹⁰, el cual alineaba en un mismo discurso las ideas frenológicas y psicofísicas más importantes de la época, envueltas en un halo de pretendida científicidad.-

Su discípulo, Enrico Ferri (1856-1929), abogado, periodista y político, amplió las causas de la criminalidad (factores individuales, físicos y sociales) y la tipología (nato,

⁹Charles Darwin (1809-1882), fue el primero en hablar de atavismo, refiriendo que “respecto de la raza humana podemos decir que las peores manifestaciones que ocasionalmente y sin causa visible aparecen en ciertas familias pueden quizás ser regresiones a un estado salvaje, del que no nos separan muchas generaciones”, citado en SUEIRO, CARLOS CHRISTIAN, “*Los paradigmas del derecho penal*”, Editorial Fabián J. Di Plácido, Buenos Aires, año 2011.-, pág. 166.-

¹⁰En su último libro, titulado *El delito: sus causas y remedios* (1911), establece –haciendo eco de las críticas recibidas- que también pueden resultar factores condicionantes para la criminalidad el suelo, el clima, la civilización, la prensa, la densidad de población, la falta de educación, los vicios, la condición económica, la edad, el sexo, etc. Al respecto, ver ANITUA, GABRIEL IGNACIO, ob. cit., pág. 184.-

loco, habitual, ocasional y pasional) e hizo hincapié en la noción de peligrosidad y en la necesidad de una defensa social a través del poder punitivo. El criminal está determinado a cometer el delito y, más tarde o más temprano, va a llevarlo a cabo, pues es síntoma de su peligrosidad y necesariamente habrá de manifestarse.-

Entendida la peligrosidad como condición inherente al agente, el paso siguiente fue preguntarse cuál era la necesidad de esperar a que el delito suceda; y como no hubo (o no se buscó) una respuesta concreta al interrogante, se acuñó la idea de *estado peligroso sin delito*. Por su intermedio, el positivismo abogó por la regulación de medidas de seguridad o predelictuales, destinadas a defender a la sociedad del delito mediante la prevención¹¹.-

Por lo dicho es que se reconoce al autor que su principal aporte a la doctrina positiva discurre en el ámbito político criminal, gracias a la creación de esta teoría de los *sustitutivos penales*.-

La mendicidad, la prostitución, la homosexualidad, el curanderismo, el juego, las religiones no oficiales, la toxicidad eran los blancos de esta línea discursiva. Toda forma de vida que no se ajuste al modelo burgués o del proletariado disciplinado era síntoma de peligrosidad y atavismo y en algún momento iba a desembocar en crimen. Entonces, si se sabe que el delito se va a cometer y los *peligrosos de siempre* ya están identificados, no hay razón válida para no llevar a cabo una intervención temprana.-

La *mala vida* (término empleado para designar este modelo de comportamiento alejado de los principios de civilización y progreso, propios del mundo burgués) se convirtió en un foco de preocupación para la nueva organización social de la urbe, y por ello varios criminólogos positivistas destinaron cuantiosos esfuerzos teóricos para denunciar sus *males*.-

Retomando una idea que dejé sin tratar unos cuantos párrafos más arriba, me permito señalar que la agencia policial había irrumpido en la vida de la metrópoli con una clara misión pacificadora, pero a pesar de que iba acrecentando su poder no tenía un discurso

¹¹ Es de destacar que estas ideas, quizás muy encontradas con concepciones más actuales acerca del papel de la pena y del Derecho Penal en una sociedad, por aquella época cristalizaron en distintas leyes de peligrosidad sin delito en varios países de Europa y América. En este sentido, ver ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, ob. cit., págs. 100 a 102.- -

fundante, su propósito no era del todo claro y no gozaba de legitimación suficiente. Su existencia misma se veía amenazada e incluso podría haber desaparecido como institución de no ser por la alianza con el saber médico (el cual tenía un discurso criminológico bien formado, pero no contaba con poder punitivo) que fuera propiciada por el positivismo. A partir de las clasificaciones psiquiátricas, fisionómicas, fisiológicas y antropológicas que aglutinaba la corriente positivista, la policía contó con un bagaje teórico sólido y suficiente como para ejercer un control discrecional sobre la sociedad, basado en la estereotipación y en la continua inspección de los barrios bajos en busca de *malvivientes*.-

Se daba así un círculo bastante perverso, con una lógica muy cerrada, en el que las fuerzas de seguridad criminalizaba en base a modelos suministrados por un saber que justamente construía sus clasificaciones mediante la observación de aquéllos que resultaban atrapados por el sistema represivo. Este esquema, ataviado con ropajes de ciencia, se mostró eficiente a los ojos de la comunidad y pasaron décadas sin que las críticas le hicieran mella, razón por la que tanto sus intelectuales como quienes lo llevaran a la práctica gozaron de la legitimación y el poder que por separado les hacía falta.-

No puedo abandonar este breve tratamiento del positivismo de la escuela italiana sin haber hecho mención al trabajo de Raffaele Garófalo (1851-1934). En su libro titulado *Criminología* (1885), sostuvo que así como en la guerra las fuerzas invasoras son el enemigo del país, en el orden interno lo es el criminal, quien atenta contra los valores sociales fundamentales de piedad y de justicia¹². El *delincuente natural* lleva la peligrosidad en su ser, que es un estado de perversidad constante e irreversible. Consecuentemente, descartaba de plano la posibilidad de que se lo rehabilite mediante la prisión y en cambio defendía la deportación o la pena de muerte como armas útiles para ganar la *guerra contra el delito*.-

Pasando en limpio lo dicho hasta ahora, y salvando las diferencias entre las distintas vertientes, las premisas metodológicas y criminológicas de la escuela son:

¹²En esta obra, caracteriza al criminal típico como “un monstruo en el orden moral que tiene caracteres comunes con los salvajes y otros caracteres que lo hacen descender por bajo de la humanidad”. Ver GAROFALO, RAFFAELE “*La Criminología*”, Editorial BdeF, Montevideo, año 2005, pág. 98.-

a) *utilitarismo científico y racionalismo*: los fenómenos sociales son sometidos a las inflexibles leyes de la naturaleza. Se concibe como realidad aquélla que emana de los hechos. Por ello es que gran parte de la actividad está destinada a la acumulación de datos y al establecimiento de relaciones entre éstos, que se dan a conocer en forma de leyes;

b) *unión por el método*: por medio del método científico se descubren las leyes inmutables que rigen los fenómenos sociales (esto es el modelo *causal explicativo*, que sirve para explicar las premisas del mundo de la naturaleza);

c) se fundamenta en la necesidad de la conservación de la sociedad y en la utilidad, anteponiendo el derecho de los *honrados* a los derechos de los *delincuentes*;

d) sus principales postulados apuntan a que el delito es un hecho real, natural, empírico, concreto. Así, la esencia del crimen no se agota en la violación de la norma, sino que se trata de un comportamiento antisocial que agrede las condiciones esenciales de la convivencia, producto de la peligrosidad o temibilidad del autor. El examen del delincuente –como realidad biopsíquica y social- ocupa el centro del sistema. Y ya que su comportamiento está sujeto a leyes inmutables (complejo de procesos físicos y sociales) que habrán de determinarlo, la gravedad del castigo será directamente proporcional a la peligrosidad evidenciada por el criminal durante el suceso y no a la medida del injusto, que tan solo tiene un valor indiciario. La pena es concebida como una herramienta útil para preservar el bienestar social y apunta fundamentalmente a la prevención especial negativa¹³.-

Aun me resta tratar un tema para nada menor a los efectos de este trabajo, que es cómo concebía este esquema positivista a la mujer. Lombroso y su yerno, Gugliermo Ferrero (1871-1942), se ocuparon de ella en un libro titulado *La donna delinquente*. En este trabajo, los autores sostienen –básicamente- que la mujer es un género inferior, lo cual traducía en una inteligencia inferior, menor fuerza y destreza física, falta de refinamiento moral y ausencia de sentimientos de pena (tanto hacia su persona como hacia terceros)¹⁴. Se asemeja bastante al hombre atávico, pero se aleja de la delincuencia

¹³GARCÍA – PABLOS DE MOLINA, ANTONIO “*Tratado de criminología*” Tomo I, Editorial Rubinzal – Culzoni, Santa Fe, año 2009, pág. 438 y sgtes.-

¹⁴ Para hacer un poco de justicia con las mujeres, debo decir que la obra también les reconocía ciertas cualidades, a saber: la piedad, el instinto maternal y la necesidad de pasión.-

por estas deficiencias (tan inferior es la pobre mujer que *ni le da* para cometer delitos), sin perjuicio de lo cual se le atribuía relevancia en el mundo del crimen debido a la prostitución.-

La palabra de los autores es clara sobre el punto: *“Ahora nos está permitido resolver, con datos ciertos la tan discutida cuestión de las relaciones entre la prostitución y la delincuencia. La identidad psicológica, como la identidad anatómica entre el criminal y la prostituta nata no puede ser más completa; siendo los dos idénticos al loco moral son, por axioma matemático, iguales entre sí. La misma ausencia de sentido moral, la misma dureza de corazón en ambos, el mismo gusto precoz del mal, la misma indiferencia ante la infamia social, que permite soportar al uno la condición de forzado y a la otra la de mujer perdida; la misma imprevisión, movilidad y tendencia a la holganza; el mismo gusto por los placeres fáciles, por la orgía, por los licores fuertes; la misma o casi la misma vanidad. La prostitución no es pues, en suma, más que el aspecto femenino de la criminalidad (...) Es tan exacto, en efecto, que prostitución y criminalidad son dos fenómenos análogos o, por así decirlo, paralelos, que se confunden en sus extremos. Así vemos el repetirse en la prostitución las formas más aminoradas del delito, como el hurto, el chantaje, las heridas. La prostituta es, pues, psicológicamente, un criminal; si no comete crímenes es porque se lo impide su debilidad física, su poca inteligencia, la facilidad de procurarse cuanto desea por el medio más fácil y por consecuencia el preferido por la ley del menor esfuerzo”*¹⁵.-

Nuevamente, Lombroso apela al monocausalismo antropológico (desarrollo incompleto durante la gestación y atraso evolutivo) para explicar un fenómeno contrario a la forma de vida burguesa. La diferencia pasa acá por estimar que el proceso degenerativo no hace de la mujer una criminal común, ya que no posee capacidades físicas y de carácter que se lo permitan¹⁶, sino que la convierte en una prostituta.-

Bien vale hacer una aclaración, a fin de evitar confusiones como las que en ocasiones se han suscitado en la interpretación histórica de la obra. Si bien los autores sostenían que prostitución y delito eran nociones psicológicamente idénticas, no abogaban por un

¹⁵ Citado por Luis Jiménez de Asúa en su comentario a la Ley 12.331 Ed. La Ley, Buenos Aires, año 1936, pág. 710.-

¹⁶ Lombroso y Ferrero sostienen que es muy anormal que existan mujeres propiamente criminales y que en el caso que ello suceda, habrá de manifestarse en una mayor perversidad que la del hombre e incluso en caracteres biológicos masculinos.-

castigo para esta práctica, pues no es tan peligrosa como la criminalidad *strictu sensu* e incluso tienen un cierto sentido de *mal necesario*. Ello lo sostengo valiéndome nuevamente de sus textuales palabras: “*Poco importa, en fin, que estas mujeres no cometan delitos o que sean mucho más raramente perjudiciales a la sociedad; que incluso su especial forma de criminalidad la prostitución, sea, en un cierto sentido, socialmente útil, como una válvula de escape para la sexualidad masculina y como medio preventivo de delitos. De igual modo el criminal puede transformarse o bien aparecer en ciertos momentos, bajo la forma de un héroe; pero no deja de ser, por ello; psicológicamente un delincuente, aunque esta vez su criminalidad se nos haya revelado de una manera útil*”¹⁷.-

El positivismo arriba en nuestro país en el último cuarto del S.XIX, que es cuando se consolida el proceso de organización nacional. Hasta entonces, las cátedras de las facultades de derecho formaban a sus alumnos bajo la influencia del pensamiento ilustrado de Beccaria o Kant. En el año 1887, Norberto Piñero (1858-1938) a cargo de la materia derecho penal en la Universidad de Buenos Aires, comenzó a difundir las ideas centrales de la *scuola italiana*, convirtiéndose en el primer bastión de la avanzada positivista en el pensamiento criminológico local.-

Las nuevas ideas rápidamente consiguieron adeptos entre los miembros de la elite cultural (que, casualmente, eran parte de las clases más acomodadas económicamente). Dentro de ellos, nucleados en la Sociedad de Antropología Jurídica¹⁸, se destacaría Luis María Drago (1859-1921), a quien se le atribuye la mayor participación en la promoción del positivismo en su versión italiana. Cabal prueba de ello la da su libro titulado *Los hombres de presa* (1888)¹⁹ donde expone ideas claras en cuanto a la criminalidad como fruto de una anomalía biológica y a un derecho reaccionario en la medida de la peligrosidad del autor (según sea fortuito o de ocasión, de profesión o incorregible) y no de la infracción efectivamente cometida. Sostuvo que la aplicación de métodos apoyados en un saber científico iba a traer una revolución en la forma de concebir y

¹⁷ Citado por Luis Jiménez de Asúa en su comentario a la Ley 12.331 Ed. La Ley, Buenos Aires, año 1936, pág. 710.-

¹⁸ La Sociedad de Antropología Jurídica se funda en el año 1888, por Luis María Drago y Francisco Ramos Mejía (1847-1893), hermano del médico José María Ramos Mejía, quien será mencionado en este trabajo.-

¹⁹ Esta obra adquiriría fama hasta en Italia, donde fue traducida nada más ni nada menos que por el propio Lombroso, quien le dedicó varios elogios en la introducción. Al respecto, ver ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, “*La cuestión criminal*”, Editorial Planeta, Tercera Edición, Buenos Aires, año 2012, pág. 99.-

aplicar las ciencias represivas y atacó las concepciones de la escuela clásica, por considerar que tomaba al delincuente como una objetividad abstracta, encerrada en una fórmula legal invariable.-

Al igual que en el caso europeo, el discurso positivista local presentaba ciertas limitaciones en el aspecto jurídico, y es por ello que la corriente gozaría de una mayor representación por parte de miembros del saber médico, quienes –emulando a sus pares del viejo continente- habían afianzado una posición de prestigio en la vida política de nuestra nación.-

Para comprenderlo adecuadamente, debe tenerse en cuenta que en el año 1871 hubo en la ciudad de Buenos Aires un brote de fiebre amarilla que se cobró la vida de unos 14.000 porteños (un 8% de la población de la capital). Esta plaga puso en primer lugar de la agenda política la urgente necesidad de mejorar las condiciones de higiene de la ciudad, de establecer una red de distribución de agua potable, de mejorar el sistema de aseo de las calles y de retiro de desperdicios, de corregir las condiciones de aseo de los mataderos, de construir cloacas y desagües, de conservar y aumentar el número de cementerios y así erradicar todos los potenciales focos de contagio.-

Quienes se harían cargo de buscar soluciones a esta situación alarmante serían médicos formados en el higienismo. Así se da en llamar a una corriente de pensamiento surgida en Europa a principios del S. XIX cuya principal premisa pasaba por concebir a la enfermedad como un fenómeno social extensivo a todos los aspectos de la vida humana. El rol social del profesional se ve hipertrofiado, pues ya no le caben solamente los deberes de estudiar y sanar al paciente, sino que además deberá participar activamente en el dictado de leyes sanitarias, en su ejecución y en la actuación del poder administrador.-

El ojo clínico deja de posarse en el enfermo exclusivamente y observa a la población como un todo, con un criterio claramente organicista (la sociedad es un ser diferenciado de sus componentes). Por ello es que las medidas fundantes de esta doctrina pasan por el control de la ciudad como si se tratara de un ser humano a ser curado (limpieza, ventilación, control de contagio, saneamiento, etc.), e implican reorganización y

racionalización del espacio urbano y de los factores de marginalidad que representan peligros (zonas donde la *mala vida* abunda)²⁰²¹.-

Hasta ese entonces, todas las medidas sanitarias que se habían llevado en la gran ciudad (y más aun en el interior del país), si bien con un claro fin utilitario, eran aisladas y no formaban parte de ningún programa de salud concreto. De allí se pasa a una cosmovisión completamente nueva, que tomaba a la urbe –ya industrializada y superpoblada- como un campo de enfermedades a ser estudiado y tratado.-

Las clases dirigentes abrazaron estas ideas y contribuyeron a su fomento por el simple hecho de que por su intermedio podían ejercer distintas medidas de control sobre las clases subalternas. No debe perderse de vista que el higienismo siempre estuvo teñido de una pretensión moralizadora y que esa moral respondía a pautas de conducta netamente burguesas. A un tiempo, los técnicos higienistas buscaban en control de la ciudad como cuerpo y de los individuos como células que lo componen, no sólo desde las condiciones de salubridad e higiene, sino también inculcándole hábitos que los hagan más parecidos a los altos estratos. Todo ello para generar individuos sanos y aptos para el trabajo y el servicio militar, al igual que conformes y ordenados.-

El higienismo también tuvo proyección sobre el terreno de lo criminológico, en cuanto concibió al delincuente como exponente de la *anormalidad*, entendida como forma de conducta por fuera del ideal burgués. La solución, al tratarse de una enfermedad, era el encierro, pues de ese modo se evitaban la propagación y el contagio. La lógica es que el

²⁰ ANITUA, GABRIEL IGNACIO ob. cit., pág. 145.-

²¹ Es de destacarse que antes del año 1890 las obras públicas respondían a una concepción miasmática de la propagación de las enfermedades, en virtud de la cual la transmisión operaba por acción de sustancias inespecíficas (miasmas), que corrompían la composición atmosférica.-

Tras el nacimiento de la microbiología, en ese año, pasó a primar la teoría antagonista: la contagionista, que postulaba que la causa de las enfermedades eran ocasionadas por formas de vida microscópicas que se propagaban de persona a persona.-

La importancia práctica de la adopción de una u otra postura no era un tema menor: las medidas paliativas del contagionismo significaban el aislamiento o cuarentena de las zonas de infección (lo cual traía ciertas perturbaciones al comercio local); en cambio, las que provenían de la teoría miasmática apuntaban a la creación de obras públicas para mejorar las condiciones ambientales y evitar la propagación, que se traduciría en un mayor intervencionismo estatal (y en un incremento de las ganancias de las empresas contratadas a los efectos). Quizás las ventajas comparativas que ofrecía este último criterio determinaron la continuación de sus prácticas aún cuando su basamento teórico fuera refutado. Para mayor información al respecto, ver KOHL, ALEJANDRO *"Higienismo argentino: Historia de una utopía: La salud en el imaginario colectivo de una época"*, Editorial Dunken, Buenos Aires, año 2006, pág. 28 y sgtes.-

hombre delincuente es una cédula dentro del organismo social, que debe ser curada o suprimida según el caso.-

De igual forma, la prostitución (al igual que la vagancia y el alcoholismo) iba a trasmano del modelo de moralidad impuesto y por tanto era considerada una forma de degradación del cuerpo social. El repudio que recibía del higienismo era mayor en relación con otras trasgresiones debido a la proliferación de las enfermedades venéreas. Y su persecución fue más encarnizada una vez que mermó el índice de mortalidad por pestes o enfermedades como la lepra, circunstancia que oportunamente justificó la progresiva intervención del saber médico en la organización de la sociedad argentina.-

En síntesis, el higienismo es una doctrina surgida en el seno del saber médico que históricamente ha buscado paliar la proliferación de enfermedades infiltrando a sus representantes en todas las capas del tejido social y la administración pública, a fin de que intervengan en la toma de las decisiones que tenga que ver con la ciudad, entendida como un ente que debe ser tratado y curado. Gozaba de gran empatía con la clase dirigente, pues le ha sido instrumental para imponer pautas de sumisión. No casualmente todo aquello que es higiénico, resulta moral y lícito al mismo tiempo. Se dio un sistema de legitimaciones cruzadas que ha cuajado en un discurso que caló hondo en la conciencia popular hasta bastante entrado el S. XX.-

Me interesaría cerrar este tramo de la exposición invocando las palabras de Alejandro Kohl, quien ha estudiado las implicancias del higienismo en aquella época y tiene dicho que: *“su sentido arraiga en la esperanza mantenida por los sobrevivientes frente al recuerdo del terrible espectáculo de la muerte de sus seres queridos y de la posibilidad de la suya propia, y representa una respuesta ante la consecuyente pregunta de cada uno de ellos acerca de qué podía llegar a esperar respecto del futuro. Pero su planteo transcurre en un plano muy peculiar ya que no se plasma inicialmente en alguna formación científica o técnica, tampoco en una política, sino en una respuesta imaginada, figurada, propia del orden de lo simbólico, donde es palabra plena, metáfora, poema; en definitiva, fuente de motivación para el inicio de una historia o*

patrimonio compartido por agentes culturales diversos que la refigurarán en el transcurso de su propia existencia”²².-

Retomando el hilo conductor dejado en suspenso unos párrafos más arriba, vuelvo al tema de los médicos y el positivismo. Teniendo en cuenta la creciente confianza en la ciencia, el pavor ocasionado por las enfermedades epidémicas, la creciente intervención del profesional en todas las áreas de control y gobierno y a la falta de fuerza en el discurso jurídico, no les costó nada tomar posiciones privilegiadas en la incipiente escuela criminológica.-

Entre las personalidades más destacadas puede contarse a José María Francisco Ramos Mejía (1849-1914), quien fuera vocal de la Sociedad Argentina de Antropología Jurídica (presidida por su hermano Francisco). Sostenía, en consonancia con los postulados de la doctrina, que la delincuencia era un síntoma propio de la patología social que genera la inmigración indiscriminada y la creciente urbanización, anidada en las mentalidades inferiores de las clases bajas ignorantes. Por ello, su conclusión es que había que dispensarle al delincuente un trato equivalente al del enfermo mental²³.-

Uno de sus seguidores más acérrimos fue Francisco de Veyga (1866-1948), quien pretendió fundar la persecución al anarquista por considerarlo también portador de una patología psiquiátrica y promover su internación como método de profilaxis social. En cuanto al delincuente, consideraba que era naturalmente estúpido y que padecía una disfunción orgánica, además de que actuaba en imitación de otros y en respuesta al medio social en el que se hallaba inserto, que es uno de los puntos clave de la intervención institucional.²⁴ Otro notable discípulo de Ramos Mejía fue José Ingenieros (1877-1925), a quien se considera el padre de la criminología argentina. Su visión de la criminalidad discurría por la anomalía psíquica y en función de ello propuso un programa de criminología compuesto por tres fases: etiología criminal (determinación de las causas del delito), clínica criminológica (estudio del delincuente para determinar

²² KOHL, ALEJANDRO, ob. cit., pág. 17.-

²³ Coincide con ello Anitua, quien agrega que *“El racismo de este autor es evidente, destacándose no sólo en sus injustos escritos sino también en su labor de funcionario de higiene como de educación, en sus persecuciones a inmigrantes y en especial a los judíos. Fue este personaje quien en ejercicio de la dirección de programas para escuelas primarias –y para organizar a sus temidas masas hijas de inmigrantes- introdujo los elementos chovinistas de los que aún no ha podido quitarse de encima la educación laica argentina”*. Ver ANITUA, GABRIEL IGNACIO ob. cit., pág. 204.-

²⁴ Ídem al anterior.-

su grado de peligrosidad) y terapéutica criminal (actividades de prevención y aislamiento del delincuente según su grado de peligrosidad).-

La prédica de estos especialistas tuvo gran recepción en los ámbitos académicos y políticos locales y marcó el camino para que otros médicos se enrolaran en el positivismo (como es el caso de José María Penna (1855-1919) y Emilio Coni (1855-1928), por poner algunos ejemplos) y adquirieran posiciones en la función pública estratégicas para la difusión de estas ideas (en el Departamento Nacional de Higiene, la Comisión de Higiene o la Asistencia Pública, entre otras instituciones).-

Tanto los juristas como los médicos adherentes a la corriente positivista (como Ignacio Pirovano (1844-1895), Emilio Coni (1855-1928) y los ya mencionados Ramos Mejía, de Veyga) encontrarían en el fenómeno de la prostitución un tema de suma preocupación, por estimarlo un foco de proliferación de enfermedades no sólo biológicas sino también morales²⁵. Tal inquietud llevaría al discurso criminológico mayoritario a encontrar en la represión de la prostitución un modo adecuado de evitar los contagios de enfermedades venéreas, traducido en legislación que regulaba tanto desde lo sanitario como desde la sanción penal²⁶.-

ii) Del contexto histórico que propicia la sanción de la Ley 12.331:

Poniendo la cuestión desde una perspectiva histórica, debe señalarse que para fines del S. XIX Buenos Aires contaba con una prolífica actividad de venta de favores sexuales, a punto tal que era conocida internacionalmente por sus burdeles. En un principio, el

²⁵ En cuanto al segundo de los aspectos a que hago alusión, me permito mencionar el libro de Eusebio Gómez (1883-1953) *“La mala vida en Buenos Aires”* (1908), donde expone su preocupación –teñida de prejuicios clasistas, sexistas, racistas y positivistas- por las *clases peligrosas* (incluidas las prostitutas), documentando puntillosamente los hábitos de la masa marginal desde una posición de superioridad moral, al tiempo que clama por una defensa social de la *clase sana* frente a ese flagelo. Este trabajo inaugura una larga serie de publicaciones dedicadas a este tema e ilustra en buena medida el proyecto social en formación.-

²⁶ Me permito señalar que el discurso criminológico en su mayoría y no en su totalidad adhería a la represión de estas conductas. De hecho, Pirovano, Ramos Mejía y Coni elaboraron el Proyecto de Organización del Servicio Sanitario de la Prostitución (parcialmente aprobado en 1881), que proponía en lo esencial un registro de prostitutas a cargo de médicos del municipio (en respuesta a la reglamentación del año 1875, limitada a gravar los prostíbulos con impuestos y a exigir controles por médicos particulares, pagados por la propia administración del burdel). Para mayor ilustración ver ALVAREZ, ADRIANA – CARBONETTI, ADRIÁN *“Saberes y prácticas médicas en la Argentina: un recorrido por historias de vida”*, Editorial Eudem, Mar del Plata, año 2008, pág. 60.-

trabajo sexual estaba íntimamente ligado a la trata de personas. Reconoce su inicio en la iniciativa de inmigrantes húngaros que, aprovechando la escasez de mujeres aptas para el comercio, organizaron el transporte de unas cuantas compatriotas de escasos recursos. Aprovechando sus necesidades y su ignorancia, eran embarcadas y traídas con falsas promesas (de trabajo o matrimonio) y una vez en suelo argentino se las vendía de inmediato como prostitutas²⁷.-

Antes de que el movimiento positivista afincara en la conciencia jurídica y política de nuestra sociedad, el control de la prostitución oscilaba entre la ignorancia del fenómeno y un tenue reglamentarismo²⁸. Cabal prueba de ello la da el reglamento de Prostíbulos de Buenos Aires, dictado en el año 1875, el que simplemente estipulaba “*no podrá haber en los prostíbulos mujeres menores de dieciocho años, salvo que se hubieren entregado a la prostitución con anterioridad*”²⁹.-

El negocio de la trata de blancas fue fructífero y con el tiempo se fue expandiendo y sus engranajes se fueron aceitando. Un caso emblemático es el de Noé Trauman (polaco judío exiliado a la Argentina en 1890), quien fundó en el año 1906 la Sociedad Israelita de Socorros Mutuos Varsovia³⁰, para dar apariencia legal a una organización dedicada a la importación de mujeres de toda Europa para que ejerzan la prostitución. Con el tiempo, la Varsovia se transformaría en la red de trata de blancas más grande del país, con base en la capital y distribución hacia distintos puntos del interior (Benito Juárez, Tres Arroyos, Olavarría, Bahía Blanca, San Fernando Paraná, Concordia, Córdoba,

²⁷ TORRE, RAÚL OSVALDO “*La víctima del crimen*”, Dosluna Ediciones Argentinas, Buenos Aires, año 2007, pág. 122. En dicha obra, el autor menciona un primer registro de estas actividades en el año 1867, a raíz de una publicación en un diario de Bucarest –Rumania- donde se cuenta la historia de dos de estos pioneros en la trata de blancas en Argentina.-

²⁸ Estimo pertinente aclarar que clásicamente se reconocen al tratamiento legal de la prostitución tres posibilidades: 1) reglamentarismo; 2) abolicionismo; 3) prohibicionismo. El primer criterio apunta simplemente a regular las condiciones en que la actividad se ejerce, en tanto que el abolicionismo busca reprimir todas las conductas que la circundan (proxenetismo, rufianería, trata) y el prohibicionismo directamente formula reproche penal a la trabajadora sexual. Siguiendo estas clasificaciones, puede decirse que nuestro país en la actualidad –al igual que la mayoría de la cultura occidental- adscribe al segundo de los criterios expuestos.-

²⁹ TORRE, RAÚL OSVALDO, ob. cit., pág. 123.-

³⁰ Años más tarde, tras su fusión con la Sociedad Israelita de Socorros Mutuos *Aschkenasi* (fachada de idénticas actividades delictivas), cambiaría su nomenclatura a *Zwi Migdal*, que goza de mayor reconocimiento histórico.-

Rosario). Ya por los años 30', explotaba unos dos mil prostíbulos con treinta mil mujeres en total³¹.-

Ésta y otras organizaciones de similar naturaleza (como la *Aschkenasum*, sociedad con personería jurídica compuesta por socios rusos y rumanos, o los *marequereaux*, mafia francesa de traficantes de blancas) realizaban sus actividades con el beneplácito de las fuerzas policiales. Controlaban su *mercancía* en términos sanitarios (no podía trabajar la prostituta enferma) y además ofrecían succulentos sobornos, de modo que los agentes del orden no encontraban motivos válidos para impedirles que continúen haciendo sus negocios.³²-

Por fuera de estos grandes circuitos, también estaba el proxeneta o *cafishio*, que formaría con la prostituta “*una pareja tutelar, en la que la mujer ponía el trabajo activo mientras el rufián regenteaba nuevos lugares en busca de la mercadería, en un rol pasivo que lo identificaría para siempre con la figura del mantenido*”³³.-

Fácil es advertir, a la luz de todas las ideas de inferioridad genética que impulsaba el positivismo, a la concepción de lo inmoral como fuente de represión y al control médico de la ciudadanía a partir del ataque a fuentes de enfermedades físicas y sociales, que no había forma de que la prostitución y los delitos que se conectaban con ella no fueran uno de los blancos predilectos del discurso represivo de principios del siglo XX.-

Numerosas compañías se lanzaron desde distintos sectores para modificar aquella ordenanza del 75' (transcripta más arriba). Haciéndose eco de ellas, en el año 1917 el diputado socialista Ángel Giménez, uno de los padres de la Ley de Profilaxis Antivenérea, presentó un proyecto de ordenanza suprimiendo la reglamentación de los prostíbulos. Si bien no cristalizó de la manera esperada, dio pie al menos a que con posterioridad se sancione una disposición municipal según la cual el número de prostitutas debía reducirse a una sola por lenocinio; medida que si bien tenía ciertas

³¹ Datos suministrados por el Comisario Julio Alzogaray en su libro “*La trilogía del placer*”, citado en TORRE, RAÚL OSVALDO, ob. cit., pág 159.-

³² Ídem, pags. 129 a 130.-

³³ Ídem, pág. 135.-

consecuencias nocivas³⁴, suponía una complicación al libre ejercicio del tráfico de mujeres.-

La lucha acreció y para 1935 directamente se prohibieron las casas de prostitución en el ámbito de la Capital Federal. Sin embargo, las iniciativas no acabaron ahí, pues a entender de los actores políticos el problema demandaba una solución extensiva a la nación entera. Predicaban que de nada servía suprimirlas si en los alrededores de la capital iban a continuar existiendo –incluso acrecentándose en cantidad, dada la cantidad de trabajadoras disponibles a raíz de la medida- y en peores condiciones de higiene y salud. El mensaje era claro: *“si la supresión de las casas de prostitución es una imposición moral y sanitaria, no basta con que se aplique en la Capital de la República, sino que debe extenderse a todo el territorio del país”*³⁵.-

Por ello es que, a instancias de la Comisión de Higiene y Asistencia Social (formada a los efectos de tratar la problemática), los diputados Tiburcio Padilla y Ángel Giménez presentaron el proyecto de Ley de Profilaxis Antivenérea, sancionado el 17 de diciembre de 1936 -bajo el número 12.331- y con publicación en el Boletín Oficial el 11 de enero de 1937.-

iii) De la Ley de Profilaxis y su contenido:

Su contenido puede sintetizarse del siguiente modo: El art. 1 define la finalidad (organización de la profilaxis de las enfermedades venéreas³⁶ de todo el territorio de la nación); los arts. 2 y 3 crean la Sección Profilaxis de las Enfermedades Venéreas, dependiente del Departamento Nacional de Higiene, respecto del cual establece sus

³⁴ Este modo de regulación de la prostitución ha sido objeto de duras críticas: *“Los prostíbulos unipersonales de tipo más popular hacían en los pasillos a los clientes en espera. Mientras la afanada prostituta iba despachando a los que les llegaba el turno, en distintas habitaciones para no perder el tiempo. Como método de reglamentación no podía ser peor: la mujer que por la mañana comenzaba en plena salud a ejercer su oficio (suponiendo que reconocida a fondo por los médicos la hubieran encontrado absolutamente limpia de todo mal venéreo), a las pocas horas de practicar febrilmente su triste menester, sin tiempo ni para lavarse, estaba infectada y aptísima para transmitir los gérmenes recién capturados a los que se agolpaban en el pasillo aguardando el placer”*. Al respecto, Ver comentario de Luis Jiménez de Asúa a la Ley 12.331, Ed. La Ley, Buenos Aires, año 1936, pág. 704.-

³⁵ Estas son palabras textuales del senador Serrey, vertidas en el marco del debate parlamentario de la Ley de Profilaxis Antivenérea (Cámara de Senadores, sesión ordinaria del 18 de septiembre de 1936, pág. 281).-

³⁶ Denominación genérica comprensiva de la sífilis, la blenorragia, la lúes, el chancro blando y el granuloma venéreo (enunciación traída por el art. 1º del proyecto de ley).-

funciones profilácticas, sociales, científicas y educativas. En los arts. 4, 5, 11 y 14 se regula la necesidad de la asistencia médica y la farmacopea de los males venéreos; en tanto los arts. 7, 8, 9 versan sobre tratamiento médico obligatorio y hospitalización forzosa. El art. 10 se refiere a los deberes del médico de informar a las autoridades sanitarias cuál es la fuente de contagio en caso de conocerla. El art 12 combate el *charlatanismo* (atención de pacientes por correspondencia o publicitar métodos curativos falsos) cuya sanción también se establece en el art. 16. El 13 establece los exámenes médicos prenupciales obligatorios, en tanto las trasgresiones a este precepto son sancionadas de igual modo en el art. 16. El artículo 15 prohíbe las casas o locales donde se ejerza la prostitución o se incite a ella y el art. 18 se establece, con referencia al código penal (art. 202), el castigo para casos de contagio venéreo.-

Y el art. 17 –que es el de mayor interés, a los efectos de este trabajo- establece *“Los que sostengan administren o regenteen, ostensible o encubiertamente casas de tolerancia, serán castigados con una multa de \$ 1000 (cifra actualizada a un valor que oscila entre los \$ 12.500 y \$ 25.000). En caso de reincidencia, sufrirán prisión de 1 a 3 años, la que no podrá aplicarse en calidad de condicional. Si fuesen ciudadanos por naturalización, la pena tendrá la accesoria de la pérdida de la ciudadanía y la expulsión del país una vez cumplida la condena, expulsión que se aplicará asimismo si el penado fuese extranjero.-*

Una primer observación que se puede formular acerca de la redacción de esta ley tiene que ver con la inclusión de aspectos tan disímiles en la regulación. Llama la atención que la problemática social de las enfermedades venéreas sea atacada desde tantos frentes al mismo tiempo y que todos partan desde lo estrictamente legal. Se busca la profilaxis desde lo educacional, desde lo asistencial, desde lo sanitario y desde lo represivo. Ello es una clara pauta sobre la alianza que existía entre discurso jurídico y el médico, puesto que por un lado la ley concede a estos últimos profesionales más atribuciones en la esfera pública (y consecuentemente, mayor espacio de poder) y por otro está criminalizando conductas de contagio (art. 18) y de mantenimiento de posibles agentes contaminantes (art. 17), términos que definen al enemigo a vencer en la lógica higienista.-

Con la llegada de la ley se dio por zanjada la cuestión del tratamiento legal dado a la prostitución a nivel nacional. El diputado Padilla explicó a este respecto que el sistema reglamentarista (que simplemente establece controles sanitarios a la actividad) resultaba harto inconveniente, dado que en la práctica las meretrices no se sometían a las inspecciones exigidas por las respectivas autoridades municipales (según datos estadísticos, en la Ciudad de Buenos Aires había alrededor de 25.000 trabajadoras sexuales y de ellas solamente unas 700 concurrían a los dispensarios municipales)³⁷.-

A ello se deben sumar algunas cifras alarmantes. Según cálculos, la sífilis -una de las enfermedades venéreas más peligrosas- se cobraba la vida de unos 30.000 argentinos y de acuerdo con las estadísticas confeccionadas en virtud de entrevistas con los pacientes, el 90 o 95 % se había contagiado en casas de prostitución reglamentada.-

Esto motivó una fuerte propaganda científica antivenérea, dentro de la puede resaltarse el trabajo de Pedro Baliña, José Belbey y Alberto Zwanck en *“La lucha antivenérea. Planteo del problema. Directivas para su solución”* de 1935; el de Pedro Baliña en *“Organización de la lucha antivenérea”*; el de Carlos Bernaldo de Quiros en *“Delincuencia venérea”* de 1934; y el de Nerio Rojas y Federico Bonet en *“El contagio venéreo ante la medicina forense”*, de 1938. Todos estos especialistas, vale la aclaración, hicieron llegar su observaciones en un informe a la comisión redactora que le ha servido a ésta para trazar los lineamientos de la ley.-

Como puede verse, son métodos propios de las ciencias naturales (observación, cálculos, estadísticas, porcentajes, trabajo de campo) los que han servido para plantear una problemática social específica. En comparación con lo ya visto, se advierte que la forma de construir la realidad –sujeta a leyes inmutables, con resultados predecibles- se ajusta a las claras al pensamiento positivista y también encuentra afinidad con los dogmas del higienismo, que suponen un análisis macroscópico del ente social y se valen de grandes números para hacer sus pronósticos y proponer medidas curativas. Lo que llama la atención de todos estos constructos intelectuales no es la lógica que los nutre – que a mi entender no merece reproche- sino la proyección que han tenido, como fundamentos de un marco regulatorio de la conducta humana.-

³⁷ Opinión del diputado Tiburcio Padilla, expresada en el marco del debate parlamentario de la Ley de Profilaxis Antivenérea (Cámara de Diputados, sesión ordinaria del 26 de septiembre de 1935, pág. 567).-

Además, al analizar la cuestión se debe tener en cuenta que no sólo las razones estrictamente médicas sirvieron para avanzar contra la proliferación de la prostitución, sino que hubo todo un trasfondo moral que signó las consignas de la campaña. A fines ilustrativos, me remito a algunas palabras de quienes participaron en el debate parlamentario, como es el caso del diputado Giménez, quien avaló las conclusiones de su compañero de proyecto con una retórica bastante particular: *“Desgraciadamente, se ha creído que la solución del problema estaba en el establecimiento de esas casas que en la campaña se distinguen con una luz roja, que es como la luz de la lámpara de kerosene en los días de verano, a la que se acercan las mariposas y se queman las alas. A esas casas es donde van los jóvenes, el porvenir de la patria, como dicen los nacionalistas, a contaminarse y a difundir enfermedades venéreas”*³⁸.-

En análogo sentido, me permito traer las consideraciones del senador Carlos Serrey, el cual, luego de explicar las tres formas de explicar el tratamiento legal de la prostitución (reglamentarismo o control sanitario de la meretriz, abolicionismo o represión de los delitos conexos al trabajo sexual y prohibicionismo o represión de todas las manifestaciones del fenómeno), sostiene: *“(y) yo me inclino al segundo sistema, al abolicionista, porque considero que el prohibicionismo con su excesivo rigorismo resulta contraproducente, en cuanto es imposible eliminar totalmente la prostitución. Creo que la mejor manera de disminuirla o atenuarla, por lo menos, consiste en tomar medidas de carácter general que mejoren las condiciones de las clases menos afortunadas, que aumenten su standard de vida y establezcan una mayor moralidad. No se puede, a mi juicio, legalizar el vicio, oficializar la corrupción de las costumbres; es una cuestión de dignificación humana, de igualdad de los sexos, de verdadero feminismo, abolición de la más ominosa de todas las esclavitudes y el triunfo del sentido de la responsabilidad personal”*³⁹.-

Unas cuantas opiniones bastan para advertir que más allá de las razones profilácticas, hay motivos de otra índole que han guiado la aprobación del proyecto: es claro que el comercio sexual era visto como un factor desmoralizante, de contaminación de la honra, de escándalo; meritoria de desprecio y de un tratamiento más riguroso que el ofrecido

³⁸ Opinión del diputado Ángel Giménez, expresada en el marco del debate parlamentario de la Ley de Profilaxis Antivenérea (Cámara de Diputados, sesión ordinaria del 9 de diciembre de 1936, pág. 944).-

³⁹ Opinión del senador Carlos Serrey, expresada en el marco del debate parlamentario de la Ley de Profilaxis Antivenérea (Cámara de Senadores, sesión ordinaria del 18 de septiembre de 1936, pág. 278).-

por el sistema reglamentarista. El mensaje es claro: “(1) *prostitución, repugnante lacra social, no puede, no debe ser reglamentada. Los países más cultos del mundo así lo han entendido. La República no debe quedar atrás y debe terminar con esa esclavitud blanca, quizás tan despreciable como aquella otra que igualaba al hombre con las bestias de carga*”⁴⁰.-

iv) De la detección de improntas ideológicas en la ley comentada:

Sabido es que algo recibe el calificativo de inmoral por oposición de categorías. La moral que se deja ver como pauta para el dictado de la ley parece provenir de la clase más acomodada, cuyo predominio en la dirigencia política era aún más acentuado que hoy día, y que contaba además con unos cuantos miembros repartidos en las cúpulas de la dirigencia médica. Una moral que buscaba mantener a la ciudadanía fuera de cualquier vicio (alcohol, drogas, juego) y la invitaba a la abstinencia o continencia sexual. La referencia al positivismo es en este punto muy marcada si se toma en consideración que la escuela predicaba que un claro síntoma de atavismo era la inconducta sexual, propia de los salvajes colonizados y de los *malvivientes*.-

Y casi como consecuencias necesarias a la inconducta –según esta línea de pensamiento- estaban la enfermedad física (venérea) y la moral (la degradación). Ambas se propagaban de manera implacable por el tejido social (los números antes transcritos dan cuenta de ello), afectando no sólo a las clases bajas, sino también al proletariado. Ello sería una fuente de preocupación importante para la oligarquía, pues un obrero sano es mucho más productivo que uno que está enfermo (si es que no está muerto); de modo que no sólo se trataba de la sola imposición de una ideología, sino también de mantener incólume la fuerza de trabajo necesaria para la producción.-

Y mayor era la inquietud ante la amenaza cierta de que estas enfermedades llegaran hasta esa encumbrada esfera. Había que tomar cartas en el asunto con mayor firmeza, eliminando todos los focos de trasmisión. La lógica médico preventiva nuevamente se trasluce y muestra hasta qué punto no estaban definidos los contornos que la separaban del programa jurídico. El modelo que propuso la ley amalgamaba los dos saberes y buscaba la intervención sobre el cuerpo social desde distintos enfoques (educación

⁴⁰ Opinión del diputado Tiburcio Padilla, expresada en el marco del debate parlamentario de la Ley de Profilaxis Antivenérea (Cámara de Diputados, sesión ordinaria del 26 de septiembre de 1935, pág. 567).-

sexual, información, publicidad, tratamiento médico, farmacopea, control sanitario y represión), como si se tratase de *prescripciones médicas* para un correcto *tratamiento y curación*.-

Entonces, la burguesía criolla, empapada del discurso criminológico positivista y de las ideas del higienismo como método de profilaxis ciudadana, proyectó -por medio de las agencias políticas a su cargo- medidas de control instrumentales a su posición. Por su intermedio, afianzó su modelo de moral como criterio rector (reforzando su legitimación como clase dominante) y al mismo tiempo palió los riesgos derivados de la prostitución como foco de infección física y moral, con fines preventivos y de preservación de la tan necesaria fuerza de trabajo.-

En esta cosmovisión, la prostituta era tomada por un ser inferior en términos de evolución, protagonista de una actividad equivalente al delito, aunque carente de igual carga valorativa. Se la reconocía como un *mal necesario* (muy probablemente por la idea lombrosiana de que tenía como efecto benéfico el servir de *válvula de escape* para el hombre y contribuir así a que se cometan menos delitos) y por ello no era directamente punible. Sí se concebía el reproche para las conductas que la circundan (trata de blancas, sostenimiento o mantenimiento de casas de tolerancia, etc.), como forma de desalentar la actividad organizada y así mitigar el contagio de enfermedades venéreas.-

Las palabras del diputado Padilla ilustran un poco sobre esta lógica “*En todos los países donde se han realizado estudios comparativos, se ha observado que el número de prostitutas clandestinas ha disminuido en forma muy importante con la supresión de las casas de tolerancia, y esto por una razón que perciban de primera intención muchos señores diputados que no están interiorizados en estas cuestiones. Parecería extraño que suprimiendo casas de tolerancia con pupilas sujetas a revisión médica periódica, disminuya el número de enfermos venéreos, como resultará difícil comprender que una vez suprimida la prostituta oficial disminuya también el número de prostitutas clandestinas. Sin embargo, los hechos son éstos y la explicación admisible es que el cliente de la casa de tolerancia reglamentada cree hallarse en presencia de mujeres que no pueden estar enfermas porque son revisadas, y entonces no toma precauciones.*”

En cambio, aquél individuo que busca los favores de una cortesana clandestina no siente la misma seguridad y se previene”⁴¹.-

En cuanto a los delitos que guardan relación, la trata de personas era el principal blanco de la política criminal. Como hemos visto antes, en torno a esta modalidad delictiva se movía un comercio de grandes proporciones, con agrupaciones bien organizadas y suficientemente estratificadas como para atender todas sus facetas (transporte, locación, adiestramiento de las meretrices, administración, sobornos, etc.). Y la supresión de las casas de tolerancia –con indiferencia de si albergaran mujeres en situación de trata o no- iba a limitar al máximo las posibilidades de que el negocio de la esclavitud sexual proliferara.-

En otras palabras, la figura que trae el art. 17 de la ley ha sido prevista también como vehículo para combatir indirectamente la trata de personas. En una ideología de *defensa social* como la que predicaban algunos técnicos del positivismo, de proteger a la comunidad del delito, esta forma de legislar es plenamente aceptada y alentada.-

Para ir terminando, y sin perjuicio de lo que viene siendo dicho, me permito rescatar una opinión más del debate parlamentario, que fue dada por el diputado Enrique Mouchet, miembro de la comisión redactora. Como plantea una forma completamente diferente de abordar la temática, me pareció pertinente incluirlo en el cierre, para mostrar que pese a la enorme influencia de los saberes analizados se podía pensar distinto: *“No creo en la eficiencia de las penas. Creo, en cambio, en la eficiencia de la educación y de la protección. Salgamos al encuentro de la mujer caída en la prostitución, tendámosle la mano cordialmente como a una hermana caída en la miseria o en la degradación, tratemos con nuestro aliento de levantarla nuevamente a la dignidad de la vida humana en vez de buscar una pena en el Código Penal (...) No estoy de acuerdo con la orientación policial, criminal o penológica, sino que hubiera deseado que la ley hubiera tenido una orientación eminentemente cultural, médicopedagógica. La prostitución existe cuando los factores sociales la determinan, especialmente la miseria. Cuando nosotros salimos al encuentro de la miseria y*

⁴¹ Opinión del diputado Tiburcio Padilla, expresada en el marco del debate parlamentario de la Ley de Profilaxis Antivenérea (Cámara de Diputados, sesión ordinaria del 9 de diciembre de 1936, pág. 931).-

*legislamos sobre el trabajo de las mujeres y los niños, cuando legislamos sobre la desocupación y sobre la educación, combatimos indirectamente la prostitución*⁴².-

A MODO DE CONCLUSIÓN:

Estimo que ha quedado en evidencia que la redacción a la Ley de Profilaxis Antivenérea responde a los dictados del positivismo italiano (con algunos componentes autóctonos) y al saber de los médicos higienistas; cómo este cuerpo legal ha servido a la burguesía nacional –receptora y promotora de estas ideologías- para imponer un patrón de conducta acorde a sus necesidades y generar obediencia en el proletariado y en las clases más desposeídas.-

Esta clase buscaría mantener sanos a los primeros -por ser útiles al sistema- en tanto que a los otros los reprimiría en supuestos de desobediencia (evidencia del atraso evolutivo que los distanciaba de la casta dominante) y en virtud de necesidades de defensa social.-

Obediencia, moralidad y sanidad. Enarbolando estas banderas, los actores políticos centrales se abocaron a revertir la costumbre reglamentarista en el tratamiento legal de la prostitución y se volcaron hacia un abolicionismo. La meta era clara: tratar a la prostitución como fuente de enfermedades y neutralizarla sus aspectos más sobresalientes (la trata de personas). Junto con lo represivo, se impondrían medidas en distintos órdenes sociales (educación, salud) en clara sintonía con una noción terapéutica de lo social.-

En esta ecuación, la prostituta –también un salto atrás en la escala evolutiva- sería vista como un simple objeto de contagio y, en menor proporción, de protección. De contagio por la obvia razón de que limitando sus actividades el índice de transmisión de enfermedades venéreas iba a menguar; y de protección por cuanto quitándoles el espacio de trabajo se las iba a sacar de las garras del tratante, quienes revestían –por su grado de organización y el volumen de sus negocios- la calidad de enemigos declarados de la paz ciudadana.-

⁴² Opinión del diputado Enrique Mouchet, expresada en el marco del debate parlamentario de la Ley de Profilaxis Antivenérea (Cámara de Diputados, sesión ordinaria del 9 de diciembre de 1936, pág. 935).-

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA:

ALVAREZ, ADRIANA – CARBONETTI, ADRIÁN “*Saberes y prácticas médicas en la Argentina: un recorrido por historias de vida*”, Editorial Eudem, Mar del Plata, año 2008.-

ANITUA, GABRIEL IGNACIO “*Historias de los pensamientos criminológicos*”, Editorial Del Puerto, Buenos Aires, año 2010.-

GARCÍA – PABLOS DE MOLINA, ANTONIO “*Tratado de criminología*” Tomo I, Editorial Rubinzal – Culzoni, Santa Fe, año 2009.-

JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS “*comentario a la Ley 12.331*”, Ed. La Ley, Buenos Aires, año 1936.-

KOHL, ALEJANDRO “*Higienismo argentino: Historia de una utopía: La salud en el imaginario colectivo de una época*”, Editorial Dunken, Buenos Aires, año 2006.-

SUEIRO, CARLOS CHRISTIAN, “*Los paradigmas del derecho penal*”, Editorial Fabián J. Di Plácido, Buenos Aires, año 2011.-

TORRE, RAÚL OSVALDO “*La víctima del crimen*”, Dosyuna Ediciones Argentinas, Buenos Aires, año 2007.-

ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, “*La Palabra de los muertos: Conferencias de criminología cautelar*”, Editorial Ediar, Buenos Aires, año 2011.-

ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, “*La cuestión criminal*”, Editorial Planeta, Tercera Edición, Buenos Aires, año 2012.-

OTRAS FUENTES DE CONSULTA:

Debate parlamentario de la Ley de profilaxis Antivenérea (12.331), iniciado en la Cámara de Diputados el 26-09-1935 y sancionado en la Cámara de Senadores el 17-12-1936.-