

SEGUNDAS JORNADAS NACIONALES DE HISTORIA SOCIAL
13, 14 y 15 de mayo de 2009
La Falda, Córdoba - Argentina

Mesa 7: Leyes, justicia y violencia

Autor: Riva, Betina Clara

Inserción institucional: UNLP, FAHCE

Situación de revista: Alumna

Dirección Particular: Calle 48 e/ 131y132, Duplex 884, Berazategui CP: 1885 Buenos Aires. crystal_ski@yahoo.com

Dirección Institucional: Calle 48 e/ 6y7, La Plata CP: 1900. deptohis@fahce.unlp.edu.ar

Título:

El delito de violación en varones: masculinidad en conflicto y discurso judicial (Buenos Aires, 1850-1890).

Resumen

La violación es un delito que puede ser cometido tanto en hombres como en mujeres, sin embargo, este hecho no siempre fue entendido ni aceptado por la sociedad argentina. El presente trabajo pretende brindar una primera mirada, a través de casos escogidos, acerca de qué ocurría a nivel discursivo y operativo judicial cuando se denunciaba un delito sexual cometido contra un varón menor de edad.

Introducción

Cuando se anuncia un trabajo sobre el delito de violación la mayor parte del público que lo escucha o lee se imagina casi inmediatamente que se hablará de mujeres atacadas por hombres violentos con o sin alguna relación cercana a ellas, sin embargo, como el título de esta ponencia aclara perfectamente aquí transitaremos la ruta menos conocida y explorada de delitos sexuales cometidos por y en varones.

Al tratar cualquier tema, siguiendo las costumbres más arraigadas en la investigación histórica, uno se ve obligado a ensayar una definición del objeto que estudiará y si esta ha variado con el tiempo, explicando cuál de sus acepciones será utilizada. Así, desde el momento que decidí que la violación sería el fenómeno que estudiaría debí concentrarme en buscar una posible definición que se ajustara a un tiempo al momento histórico de mis fuentes (siglo XIX, particularmente los años entre 1850 y 1890) y resultara comprensible para quien que se acercara por primera vez a esta problemática compleja y fascinante.

Resultó sorprendente para mí descubrir que durante todo el siglo XIX y hasta bien entrado en XX, en los expedientes así como en el código penal podía leerse que el delito de violación era constituido por la penetración forzada en mujer honesta (esto es virgen) excluyendo o anulando la existencia del mismo delito frente a otros actos de violencia sexual (que se clasifican como abusos en distintos grados, con penas variables) y la posibilidad de que un varón se presentase como denunciante/víctima¹. Sin embargo, como puede adivinarse, esto no impidió que distintas personas durante el transcurso de los años intentaran hacerse justicia para sí (particularmente durante siglo XX) o para su familia (especialmente en el siglo XIX).

Esta ponencia tratará estos últimos casos, analizando exhaustivamente dos de los seis expedientes que he podido hallar hasta el momento de presentar esta ponencia y que considero particularmente interesantes para desarrollar algunos de los debates internos de la justicia y de sus oficiales así como ciertas consideraciones de tipo cultural acerca del rol del hombre y su imagen durante la segunda mitad del siglo XIX.

El hecho de elegir solo un par de casos obedece a la razón fundamental, de poder desarrollar exhaustivamente el análisis sobre la fuente ajustándome a un espacio acotado, permitiéndome mostrar de forma clara cuales son los puntos en común y cuales únicos que tienen el tratamiento de estos delitos en relación a los denunciados en el otro sexo. Además el otro factor decisivo fue permitir un estudio de las continuidades y rupturas en el mediano plazo respecto de las ideas jurídicas y sociales sobre estos crímenes así como del rol del hombre.

Un delito de iniciativa privada

Todos los delitos contra la honra tienen dos cosas en común:

En primer lugar, aún hoy, dependen de iniciativa privada, esto es que solo una persona interesada directamente en su persecución puede denunciarlos y que los oficiales de justicia aún cuando tengan noticias de ellos deben permanecer al margen que esta notificación formal tenga lugar.

¹ También se anula la posibilidad de que una mujer denunciara haber sido molestada sexualmente por otra, e incluso en este siglo sigue resultando casi imposible que un hombre pueda reclamar haber sido violado por una mujer.

Las personas calificadas legalmente para dar noticia a la autoridad sobre un delito sexual durante el siglo XIX, tanto en hombres como en mujeres, son en primer lugar el padre de la víctima, particularmente si es menor y la persona legalmente a cargo de ella². Con el correr del tiempo la madre de los menores involucrados podrán denunciar delitos de este tipo sin necesidad de presentar una autorización del marido o necesitar de su ratificación para proceder.

En último lugar la letra de la ley otorga a la víctima la posibilidad de denunciar el delito en bien de sí misma, sin embargo, hasta entrado el siglo XX no encontraremos casos de este tipo a menos que se trate de denuncias por estupro. Por esta razón no podemos saber hasta que punto la ausencia de denuncias se debe a la negativa de las autoridades a tomarlas y hasta donde a la fuerza del discurso dominante respecto de la necesidad de ocultar el delito. En segundo lugar según los clásicos del derecho los delitos contra el honor afectan no solo al involucrado directamente sino a su familia y se consideran una afrenta particular contra el *pater familiae* lo cual justifica que la decisión de denunciar recaiga en él. Este punto fortalece lo mencionado anteriormente, ya que, si consideramos que la honra y seguridad de los miembros de su familia refuerzan y/o mantienen la del hombre a cargo de esta, el ocultar el delito resulta de importancia vital para su supervivencia social, especialmente si se trata de alguien en una posición preeminente.

El problema de las figuras legales: ¿Puede un varón ser violado?

El primer problema que la justicia enfrenta a la hora de perseguir los delitos de tipo sexual se desprende de la misma enunciación de qué y cómo se constituye un “crimen sexual” según la legislación española previa a y el Código Penal Argentino, con sus sucesivas modificaciones, utilizados en la época.

De acuerdo a esto, y como he comentado en trabajos anteriores³, el delito de violación como tal solo podía suceder en mujer mayor de 14 años que fuera virgen (si fuera menor de

² Si se tratara de una mujer el marido también se constituye en una persona legalmente autorizada para hacerlo.

³ Riva, Betina C. “Violencia y poder. Los crímenes sexuales en Buenos Aires, 1850-1860” 2007, AAVV I Jornadas Nacionales de Historia Social, Córdoba, ISBN 978-987-20848-8-2 y Riva, Betina C. “El perito médico en los delitos sexuales, 1880-1890”, 2007, AAVV XI Jornadas Interescuelas/ Departamentos de Historia, Tucumán, ISBN 978-950-554-540-7.

esa edad el nombre técnico cambiaba a estupro siendo esta última figura bastante más fácil de asimilar en los casos de violación que tratamos, como veremos en breve).

¿Cómo podía entonces la justicia calificar y perseguir el crimen cometido en un varón?

Durante el período que trabajamos existen tres figuras legales que se utilizarán en distintos momentos, cada una con sus propias características.

Pederastia: Esta figura aparece y desaparece de la legislación penal sin una razón aparente. Generalmente se consideró equiparable al estupro, teniendo la misma pena legal que la violación (6 años de prisión).

Sodomía: Esta figura que define tres posibles acciones consideradas delictivas:

- a) Mantener relaciones sexuales por vía anal en forma consensual, tanto hombres como para mujeres.
- b) La cohabitación de dos hombres, lo cual implicaba relaciones consensuales o “amistades ilícitas”
- c) La violación anal específicamente en el caso de varones.

Estupro: Es la figura que más se utilizó en los casos de violación de menores varones, considerando que en la gran mayoría de los casos denunciados estos eran menores de 14 años. Sin embargo, la adaptación y utilización de esta figura para los casos que aquí trato va expresamente contra la definición de la figura dada por la legislación penal del delito.

Una última consideración: el varón violado ¿Sigue siendo un hombre?

Antes de pasar al análisis de los casos propiamente dicho, quisiera dedicar un momento a considerar un problema de vital importancia para explicarnos por qué resulta tan difícil encontrar fuentes para investigar el tema que he elegido en esta oportunidad así como contribuir a explicar una de las razones por las que incluso en el día de hoy es tan complicado que un hombre pueda decir abiertamente que ha sido abusado.

Desde la Antigüedad más remota siempre se ha dejado claro el lugar del hombre libre en la posición más alta de la escala natural social, ideológicamente el esquema homocéntrico ha sido predominante hasta bien entrado el siglo XX e incluso hoy podemos encontrarnos con ciertos desafíos a la hora de superar ciertos prejuicios respecto del lugar del varón en la sociedad y especialmente en los roles sexuales asignados.

Durante el siglo XIX, momento en que se sitúa este trabajo el hombre, como miembro del sexo masculino, encuentra claramente definido, al menos ideológicamente, su lugar en la sociedad y su conducta sexual: es el trabajador o el político, el jefe y el cabeza de familia, el responsable de la creación de nueva vida y el penetrador.

Esta situación nos lleva a encontrarnos con dos situaciones simultáneas: por un lado la concepción de la homosexualidad pasiva como una desviación y una enfermedad, pero también como un mal que puede ser vencido y derrotado por pura fuerza de voluntad y por el otro la definición del *hombre*, el *macho* de la especie, como impenetrable por naturaleza propia. Este espejo rajado nos proyecta una doble imagen de tipos ideales superpuestos y contrapuestos: el macho y el marica, el sano y el enfermo⁴.

La fuerza de este discurso permea desde textos científicos (médicos, históricos) con tanta gravedad que lleva a una doble censura sexual: si se tiene tendencias homosexuales debe ocultarse, de preferencia mediante un casamiento, dando salida al deseo por otro lado y si se ha sufrido un delito sexual debe ser silenciado para evitar la pérdida no solo de la honra sino de la masculinidad.

Un hombre violado y un pederasta pasivo no son fácilmente distinguibles según la justicia y los conocimientos médico legales de la época, especialmente si no se trata de un menor y/o las lesiones en su cuerpo son tales que el consentimiento resultara imposible de concebir.

Aún cuando se asumiera que había ocurrido un hecho criminal existía un segundo problema para su persecución, este desde el punto de vista de las ideas jurídico-sociales dominantes: si los delitos de sexuales se definen siempre sobre mujer, reconocer la existencia de uno sobre un varón implica, al menos desde punto de vista que tratamos, la *feminización* del cuerpo del hombre. Como consecuencia la víctima del crimen se vería castigado dos veces, con una estigmatización social, por una parte y por la idea de *no-ser*, es decir su no-pertenencia a ninguno de los dos sexos completamente.

⁴ Respecto de esta problemática pueden consultarse trabajos como: Walters Jonathan "Invading the Roman Body: Manliness and Impenetrability in Roman Thought" en Haillet, J & Skinner Marilyn ed. **Roman Sexualities**, 1998, USA; Stekel, Wilhem "Onanismo y homosexualidad. La neurosis homosexual", 1952, Argentina; Balderston, Daniel y Guy, Donna, Comp "Sexo y sexualidades en América Latina", 1998; Hispanic American Historical Review vol. 81, N° 3-4 Special Issue: Gender and Sexuality in Latin America, 2001, USA; Argentina; Salessi, Jorge "Médicos, maricas y maleantes. Higiene, criminología y homosexualidad en la construcción de la Nación Argentina. Buenos Aires: 1871-1914", 2002, Argentina.

No debemos hacer a un lado bajo ningún concepto la importancia de estas dos posibles consecuencias para una víctima y para su familia, ya que, como he dicho anteriormente también, la honra existe en tanto es públicamente reconocida.

¿Pecado o delito? Definiendo y discutiendo la sodomía.

El primer caso que trataremos caratulado “sodomía”⁵ tiene lugar en el año 1864, en la ciudad de Buenos Aires, más específicamente en la zona de La Boca.

La denuncia es realizada por un hombre que se presenta como tío de la víctima, quien sin embargo en ningún momento del caso acredita tal condición de manera fehaciente.

Mauro Ungar quejándose contra el espresado Broncin por haber hecho uso de Sodomía a bordo de un barco, con un sobrino suyo, llamado Cristobal Cajeral, y haberle puesto en un estado lamentable á consecuencia de haberle pegado una enfermedad en el Año.

Como mostraré más adelante, cuando Ungar es interrogado por el juez no solo no dice que el joven no es su sobrino sino que prácticamente niega tener un vínculo directo con el menor, algo que extrañamente no despierta ninguna sospecha en el magistrado a cargo de la causa.

En este caso tenemos el relato del menor de los sucesos, lo que nos permite conocer su versión de los hechos.

Que hace como un mes, mas ó menos, se hallaba á bordo del pailebot Aguileña de propiedad del Sor CaZares, y estando durmiendo en la cámara del barco, sintió á deshoras de la noche, que el individuo Broncin se habia acostado en la cama donde él dormía, y habiendole hecho fuerza, le introdujo el miembro dentro del año, hecho esto se fué á su cama que estaba en la proa; que un poco de tiempo despues sintió una enfermedad en dicha parte que le molestaba.

Este testimonio resulta interesante porque el menor puede describe con detalle cuál fue el acto cometido en su cuerpo, algo que no siempre sucede en los casos de violación en

⁵ AHPBA (Cuerpo 38, Anaquel 1, Legajo 239, Expediente 59, Año 1864)
Caratulado “Criminal contra Domingo Broncin y Cristobal Caballa por sodomía”

general, el lenguaje se encuentra muchas veces “suavizado” cuando se trata de los sucesos en relación a crímenes sexuales, dejando a la imaginación del lector lo acontecido.

Podemos además leer la declaración del acusado

Que hace como dos meses, más o menos, se hallaba a bordo de un barco Elena; que un día á las doce se le presentó al patrón el muchacho Cajeral, pidiéndole que le conchavase para el trabajo de abordó, que la tarde de ese dia al bajar a tierra el patron, le dijo á Cajeral que podía dormir en la cámara, como lo hizo, que á deshoras precisó el esponente de fuego y como no tenia, fué á la cámara y con los fósforos que allí habia prendió una vela; que entonces el muchacho Cajeral le invitó para que se acostara con él; que habiéndolo hecho así cohavitó con el una sola vez, que en seguida se fué á su cama; que al dia siguiente se fue Cajeral y se embargó en otros barcos segun le dijeron.

Este testimonio es clásico en cuanto a su implicancia: el acusado afirma que la relación sexual fue consentida, e incluso promovida por la víctima. Es interesante notar que el acusado hace la aclaración de que se trató de una sola vez, dejando claro que no mantenían una relación y por lo tanto no se trataba de una “relación” o “amistad” ilícita, pero más importante aún, que él no era homosexual.

En segundo lugar también deja claro que el menor en cuestión no era virgen, un dato sumamente importante cuando la justicia debe decidir sobre casos de violencia sexual, tanto en hombres como en mujeres. En el caso específico de varones es de vital importancia para lograr una condena el hecho de que el damnificado no pueda ser clasificado como “pederasta pasivo”.

Al contrario que en la mayoría de los casos en este no solo se emite certificado médico legal acerca de la condición del lesionado sino también de su agresor, produciéndose otro hecho particular:

Me permito hacer presente á V.S. que el individuo Broncin fué llevado al Hospital para que reconociese el muchacho Cajeral si era ó no el que le habia hecho el daño, y este en el acto de verlo á Broncin reconoció ser el mismo que habia dormido a bordo la noche mencionada [.]

Poner a un menor frente a su agresor no era un procedimiento normal ni mucho menos, en general no existía ningún nuevo contacto entre ambos una vez que el padre del primero hubiera realizado la denuncia frente a la autoridad correspondiente. Era aún más extraño

que este suceso se diera en el contexto de un reconocimiento médico-legal, en el cual el profesional a cargo debía asegurarse de actuar con imparcialidad y alejado por completo de los pormenores del caso, limitándose por tanto a informar lo que sus sentidos percibieran. Sin embargo, como he sostenido en trabajos anteriores, los médicos de tribunales solían ir más allá de su deber en los casos de crímenes sexuales.

Echemos un vistazo a la pericia realizada sobre el menor:

1°= Que dicho muchacho, de 14 o 15 años de edad, presenta el orificio del ano considerablemente ensanchado y cubierto de estensas Costras (cueclas) y algunas éclesas, todo de naturaleza evidentemente sifilítica; 2° Que en sus órganos genitales hay los síntomas de una afeccion tambien sifilítica; 3° Que todo hace parecer que en el espresado Cavallan se ha cometido por repetidas Veces el acto de pederastía; y 4° Que la persona q^e ha ejecutado ha debido esta enfermo de sífilis.

Ahora miremos el informe médico sobre el acusado:

he reconocido al individuo Domingo Broncin Bransi o Branci, (...), que nada presenta en sus órganos genitales ni en ninguna otra parte de su cuerpo q^e revele la escistencia de una afección sifilítica en la actualidad. Solo manifiesta una antigua cicatriz de un (...) en la región iliaca derecha, y segun el, data de tres o cuatro años, cuyo solo indicio no autoriza a cree q^e haya podido contagiar a otra persona.

Aquí se nos suministran algunos datos de importancia para el desarrollo del caso: el menor sufre de una enfermedad de transmisión sexual sin embargo el acusado no presenta ningún síntoma de ser portador del mismo.

Esta situación genera que el juez libre orden de prisión, en el hospital, contra la víctima, algo inaudito en un caso de violación.

¿Cuál es la razón de esto? El joven había sido “desenmascarado” como pederasta pasivo, algo que, más adelante, veremos, se considera un “delito moral”.

En una nueva declaración, en este caso, frente al juez el acusado no solo se ratifica en su declaración sino que alega haber realizado el acto sexual bajo la influencia del alcohol y que el menor “le andaba probocando y el declarante lo había rechazado pegandole”.

Tomada una nueva declaración al menor, este declara no haber tenido relaciones con nadie más antes, lo cual, en vista del informe médico legal, es imposible.

Veamos ahora la declaración del “tío” del joven Mario Ungar

Hace poco mas de dos meses á que notando que el muchacho Cristobal Caballar, que tiene a su cargo, [a]ndaba con dificultad empesó a interrogarlo sobre la causa, constandole aquel que estube [estuvo] un poco lastimado entre las piernas: que entonces el declarante lo examinó y encontró que el muchacho con todo *el orificio ulcerado lo mismo que parte del cuerpo inmediato a esa parte*, confesandole, estrechado por sus reconvenciones, que como un mes antes de esa fecha *lo habia fornicado* un marinero del pailebot Aguileña, estando a bordo de este buque: que inmediatamente el declarante dio parte (...)

Notemos aquí que no solamente no queda clara cuál es la relación entre el denunciante y la víctima (sobre lo que leeremos su declaración más abajo) sino que en ningún momento se expresa el nombre del marinero que habría abusado de él. Una vez más es interesante notar la claridad con que se habla del acontecimiento sexual, aunque se ha suavizado bastante la descripción de las partes afectadas por la violencia.

Preguntado por su relación con el menor explica:

que [el menor] tiene parte pero se hallan en Italia, y no teniendo aqui mas parientes aunque lejanos, que el declarante, que se había hecho cargo de él.

En casos habituales la justicia solía pedir una ratificación a los padres, aun cuando la ley especificara que la persona a cargo de la víctima tenía tanto derecho como aquellos para hacer la denuncia, sin embargo es probable que el hecho de que estos radicaran teóricamente en Italia hiciera ignorar ese paso, que sin embargo en muchos otros casos resultó insalvable a la hora de proceder.

El que el joven fuera de nacionalidad extranjera es quizá la razón por la que no se consideró necesario hacía que no se considerar pedir la partida de bautismo para tener la plena seguridad de su edad y entonces clasificar el delito más ajustadamente, aún cuando esto se hallara indicado en el procedimiento habitual, pudiendo haberse solicitado la intervención o ayuda de la embajada.

Leamos ahora la expresión del Agente Fiscal sobre el caso.

Resulta probado y confesado por los presos (...) que entre ambos se verificó el delito de sodomía_

Aquí entonces podemos ver que el funcionario elige utilizar una de las figuras más conflictivas, como dijimos antes, ya que puede referirse tanto a relaciones consensuales como a la violación.

La diferencia es que una acepción los haría a ambos culpables mientras la otra solo a uno de ellos.

Segun el joven Cavallani solo una vez tuvo el acceso, ó acto material entre él y Broncin, sin que mediase su consentimiento, *pero del informe del facultativo resulta demostrado que Cavallari; no solo aquella ocasión sino muchas otras habia cometido el delito de sodomia*, á punto de hallarse lleno de úlceras en el ano, provenientes de enfermedades sifilíticas, cuyo virus no pudo transmitirle Broncin que se hallaba completamente sano.

Debemos notar aquí como la víctima se convierte en criminal, algo muy poco común en los casos de violación, ya que si bien se cuestiona siempre el carácter moral de quien fuera agredido, nunca se hace un giro tan completo.

¿Cuál es la explicación de esto? La homosexualidad pasiva es considerada cultural y socialmente como una degeneración, una perversión, una inversión que pone en peligro los valores tradicionales de la sociedad decimonónica cimentada en la familia y los roles sexualmente definidos.

Entonces, nos hallamos frente a la misma lógica que la de la mujer violada: su honestidad, su inocencia, entendida como su virginidad previa al ataque es la clave que separa la víctima de la viciosa. El himen de estas, el ano de aquellos.

No es posible aplicar el bárbaro castigo de las leyes de Fuero Juzgo, Fuero Real, ni aun las modificaciones introducidas por la Legislación de Partidas y Recopilación Castellana, por que esas penas pugnan con la civilización de la época, y el progreso de las costumbres y la inteligencia humana.
Solo pues nos queda la pena impuesta á prudente arbitrio del Magistrado adoptada en la práctica.

Aquí encontramos dos cosas que vale analizar, uno el hecho de que las antiguas leyes españolas base de la jurisprudencia argentina se consideran enfrentadas no a la legislación nacional sino por el contrario a la de “la civilización”, “las costumbres” y la “inteligencia humana” sin embargo, y este es el segundo aspecto, no se considera que se deba evitar el

castigo de los acusados, sino que este debe ser determinado de acuerdo a la práctica judicial.

¿Cuál práctica? Debemos preguntarnos, ya que a contrario de una gran cantidad de casos antes vistos el fiscal no nos dice cuál es la pena usual, al contrario, la deja al arbitrio del juez sin hacer una sola sugerencia, sin solicitar absolutamente nada.

Las condenas posibles a un delito, como sabemos, se hallan expresadas en los códigos penales, por lo cual el juez solo tiene un margen de acción limitado, sin embargo en este caso no encontramos una sola mención al artículo que cubriría el delito en cuestión, tampoco hallamos ninguna otra clase de pista que nos pueda llevar a entender en qué estaba pensando el agente cuando sugiere hacer uso de la costumbre penal para estos casos.

Veamos ahora el escrito del Defensor de Pobres que nos arroja alguna luz sobre los puntos oscuros que mencionábamos anteriormente, así como sobre las consideraciones jurídicas, políticas e intelectuales sobre la homosexualidad.

Que el delito nefando contra naturam está equiparado al crimen de lesa-patria, habiendo quedado ambos sujetos á la prueba privilegiada, segun la lei 1 tit 21 lib 8 R_C_

¿Será posible todavía esta teoría de prueba privilegiada, cuando los criminalistas enseñan, que la prueba debe ser en razón directa de la atrocidad ú horror del hecho atentatorio, es decir, cuando se elevan al verdadero espíritu de las mismas leyes, prescindiendo de la redaccion de alguna de ellas?

Esto es sin duda interesante, si nos preguntáramos por qué las relaciones entre hombres son equiparadas en la legislación española al crimen de lesa-patria, probablemente llegaríamos a las siguientes hipótesis:

La homosexualidad fue vista como delito/pecado mortal por la iglesia católica, que sin duda ejerció su influencia en la costumbre legal y la cultura en general del país ibérico, produciéndose una demonización de esta forma de sexualidad.

El hombre que tiene relaciones con otro no es “productivo”, en el sentido de que no puede engendrar hijos poniendo en peligro la continuidad de la especie, pero además acarrea el peligro de “contagiar” a otros, produciendo la degeneración de la misma.

La última edición de “Los Códigos Españoles” en la citada lei, que es la 1ª tit 30 Lib 12 Nov. Rec., trae esta nota

“Segun el art. 355 del Código Penal, el que abusase deshonestamente de persona de ú otro sexo, concurriendo cualquiera de las circunstancias que constituyen el delito de violación, será castigado segun la gravedad del hecho con la pena de prision menor a la correccional.”
Expresamente pues ha sido abolida en la propia España la prueba privilegiada sobre este delito, que ha sido colocado en la condicion de violacion, en cuanto á las circunstancias que deben concurrir á su prueba.

España, como dijimos fue la madre de la cultura jurídica argentina (sin ignorar desde luego otras influencias como la francesa o la inglesa), y siguió siendo muy influyente en los problemas y desarrollos de esta incluso bien entrado el siglo XIX. Esto explica por qué el abogado recurre a los escritos ibéricos para apoyar su caso. Es además sumamente interesante notar que al menos en lo escrito, la justicia europea parece haber cambiado su definición del delito de violación.

Nuestros Tribunales, que de ningun modo se conservaron atrasadas en la práctica, no fallan en el actual *pecado* con la prueba privilegiada, abolida en España y rebatida por las doctrinas modernas.

¿Pecado? Sin duda la elección de la palabra no sólo no es inocente sino incluso llamativa, por cuanto podría traducir dos situaciones: un desliz freudiano o traicionar la concepción real de la discusión: como actuar frente un comportamiento prohibido que sin embargo no se encuentra claramente tipificado ya como delito.

Constituidos en la necesidad de buscar aquí la prueba plena como en cualquiera *violacion*, no se han obtenido sino simples e ineficaces presunciones.

Otra vez el fraseo resulta particular: el abogado expresa “como en cualquiera violación” dejando claro que no se trata de un caso habitual en lo absoluto.

Dando al merecido desprecio [a] las declaraciones de los cómplices, que no pueden ser testigos unos contra otros; no aparece mas prueba que su propia confesion, contra Broncin, quien en su indagatoria y en su confesión se presenta escudado con su excepcion de embriaguez. Tanto sería la embriaguez de que se hallaba poseido Broncin, que sin posibilidad de darse cuenta de sus acciones en semejante estado, este procesado se supone autor de la pederastia imputada, quizá preocupado también con la idea de las provocaciones que refiere haber recibido de Cavallari.

En este momento vemos que el letrado finalmente llega al caso en cuestión, quien considera que ambos hombres son cómplices en un delito, sin embargo en otra parte del escrito

reconoce que el menor pudiera haber sido víctima del delito. Esta duplicidad en el discurso es cuanto menos llamativa.

Los certificados Médicos de f 2 y 3 son un comprobante de la excepción alegada por Broncin, capas de destruir la confesion de este procesado.

Ciertamente esto resulta bastante confuso, incluso para quien ha estado siguiendo el caso de una sola vez. La excepción aducida por el acusado es la embriaguez, sobre lo que el médico nada expresa y sin embargo, este abogado dice que es capaz de destruir la confesión del procesado, lo cual parece referirse en realidad a la ausencia de señales de enfermedad en su cuerpo.

Borrados los indicios de que Broncin hubiese cometido el pecado, desapareciendo así el agente [a]puntado por Cavallari, nada hai en apoyo del aserto de esto, sino el informe de f 2 (...)

Volvemos a encontrar la expresión “pecado” y no delito que sería la que correspondería. Ahora sin duda podemos afirmar que se trata de una expresión de la idea subyacente en torno al caso actual.

¿Podrá considerarse bastante prueba contra Cavallari esta presuncion Médica á virtud del reconocimiento profesional que en él se hizo?
Ultimamente; si *Broncin* fuese acreedor á los *seis meses de presidio* pedidos por el Agente Fiscal, él preferiria se le subrogase esta pena por servicio en nuestra Escuadra; y si *Cavallari* mostrase tan funesta tendencia y mereciese los *dos años de presidio* solicitados por el Agente Fiscal, mejor seria echarlo destinado a su tierra, donde estan dispuesto a trasladarlo algunos de sus paisanos, que así lo han indicado al Defensor.

Como vimos más arriba, el fiscal no había aclarado cuál era la pena, así que este párrafo nos resulta ciertamente esclarecedor respecto de la práctica en casos de sodomía.

Podemos resaltar además que el agresor acusado y señalado como homosexual “activo” en el acto en cuestión se hace acreedor de una pena menor que el joven agredido y destacado como “pasivo” de acuerdo a los certificados médicos. Una vez más, encontramos la lógica de “utilidad” sexual del hombre como reproductor.

Llegamos al momento de la sentencia, el Juez expresa que la causa se ha seguido de oficio por sodomía contra ambos hombres, lo cual indica que finalmente la figura se ha definido

por su segunda acepción: la de cohabitación entre varones. Es decir a todas luces el delito de violación a desaparecido de la causa y por tanto ya no se trata de uno de iniciativa privada sino de uno público.

Se toman en cuenta las declaraciones de ambos y los reconocimientos médicos

Que en consecuencia aparece de todo punto inconsistente la ecepción opuesta por Cabala de que Broncin le hizo fuersa desde que consta repetidas veces se había prestado á ese acto con otras personas segun resulta del informe Médico:

Que la ecepción de ebriedad alegada por Broncin no esta tampoco probada; resultando así ambos procesados legalmente convictos y confesos del delito materia de este proceso:

En primer debemos resaltar que finalmente ha vuelto a considerarse la denuncia del joven pero esta vez para negarla dándole simplemente el valor de una argumentación defensiva.

Se dejan de lado las viejas legislaciones españolas con relación al delito de sodomía considerando que

atento el espíritu del artº 14 Secn 4ª del Reglamento de Justicia de 1817, la civilizacion actual y los progresos de la ciencia:

Que por consiguiente ella debe graduarse al prudente arbitrio judicial:

Que en el caso presente, la repeticion por parte de Cabalar, lo hace acreedor de mayor pena que Broncin, de quien no hay prueba que lo haya cometido mas de una vez:

Resulta interesante que se mencione la civilización y la ciencia en una sentencia vinculada a conductas sexuales, no podemos ignorar que estamos hablando de la época en que la escuela positivista, higienista y darwiniana social tenían una influencia muy importante en todos los aspectos de la vida.

La condena finalmente es de 2 años de presidio para Broncin y 4 de prisión en la Penitenciaría para Caballar. Debiendo ambos satisfacer costos y costas.

La sentencia es apelada por el defensor de pobres quien había pedido la absoluta libertad o subrogación de los acusados.

Se escribe en la expresión de agravios:

El delito que se juzga es el de sodomía. ¿Pero este es un delito, que cuando no concurren seducción, violencia o adulterio puede ser juzgado por los Tribunales? Creo que no: No es mas

que un pecado, pero no un delito: el pecado solo puede ser juzgado por Dios no por los hombres.

¿No concurre violencia? Si volvemos al inicio del caso veremos que se inicio como uno de iniciativa privada, es decir un crimen sexual. Esto nos muestra hasta que punto ha cambiado el eje del caso.

En esta ocasión, además, veremos que el abogado adopta el término “pecado” en sentido estricto, planteando entonces lo imposible de ser juzgado por los hombres.

Veamos la ampliación de este concepto para justificar la apelación:

Se consiste que en la Antigua Legislacion Española se imponga penas atroces á la sodomía; porque entonces el poder civil estaba dominado por el espiritual, i propiamente se podría decir, que el Estado estaba dentro de la Iglesia.

Se concibe que entonces, en que la religión católica romana era considerada lei del Estado, las leyes canónicas se aplicase por los tribunales; hoi, que las acciones privadas no pueden ser escuadrñadas por las autoridades, por que la conciencia es sagrada: ¿en virtud de qué principio se forma proceso sobre un pecado?

Es interesante notar como la conciencia ha pasado a independizarse de la tutela del Estado, sin embargo, las conductas sexuales no se consideran un asunto de decisión puramente individual donde la justicia no debería tener injerencia.

La Constitucion de la República Argentina declara expresamente en su art 12 que: “las acciones privadas de los hombres, que de ningun modo ofendan al orden ni a la moral publica, ni perjudiquen a un tercero, estan solo reservadas a derecho, i esentas de la autoridad de los magistrados.”

Mas, la sodomia cometida en lugar privado, sin escándalo, de ningun modo turva el órden ni ofende la moral pública. La sodomía es según la espresion canonica, un pecado nefando: solo puede ser castigado por Dios.

Resulta llamativa la relación que el letrado establece entre el principio constitucional de acción privada y la sodomía siempre que se realice como acto ocurrido en la intimidad, y siendo extremos podríamos proponer que en el mayor de los secretos, es decir, evitando el escándalo. Aunque en este caso en particular esto último no ocurrió, ya que se hizo pública la situación.

También creo necesario rescatar lo que se comenta sobre el orden y la moral pública, siendo ambos conceptos sumamente elásticos, pudiendo mutar su significación y componentes de un momento a otro.

Si en el pecado hubiera habido alguna seducción dolosa, ó alguna violencia, ó algun otro hecho que perjudique á tercero, estonce recien podria considerarse delito; pero nopur el pecado mismo, sino pur la seduccion, ó la violencia, ó el perjuicio de tercero.

Una vez más, no podemos dejar de señalar que se está ignorando la forma en que se inició el caso y la denuncia del menor de haber sido forzado.

Ademas, aun en el caso de ser delito, no merece, segun la civilización actual, mas que una pena correccional, purcuanto se morijeren (?) las costumbres; pero no una pena ordinaria, i mucho menos una exesiva como la que se impune en la sentencia apelada.

Esta última parte tiene una riqueza particular ya que admite la posibilidad de que la sodomía, como relación homosexual consentida, pueda considerarse delito en sí misma y entonces corresponderle una pena correccional. Esto es interesante, el concepto de una pena de este tipo es la actuar como vehículo para producir una reforma en el preso más que un castigo. Entonces, podemos decir que esto refuerza la idea de que la sexualidad no es una elección y ciertamente no es libre. Los comportamientos desviados pueden y deben ser corregidos por el Estado en el punto donde estos son peligrosos para aquel.

La respuesta del Agente Fiscal es sumamente breve, exponiendo:

Estado vigentes las Leyes q^e castigan severamente el delito de sodomia, y desde que el hecho viene al conocimiento delas justicia no puede dejur de aplicarse álos culpables la pena que merecen.

Continúa entonces expresando:

En todus purtes del mundo civilizado, lu moral ylus costumbres están bajo el umpuro [amparo] de la ley (...)

Hagamos el siguiente razonamiento a partir de lo expresado: si la moral y las costumbres están al amparo de la ley, entonces, el acto en cuestión es un ataque a alguno de ellos o a ambos, siendo esta la razón por la que debe ser castigado. Estamos aquí entonces frente a la problemática del procedimiento frente a delitos que afectan a la sociedad como un todo desde el aspecto cultural y frente a estos no hay una legislación única y precisa, lo cual

generara que el agente fiscal no pueda pedir una cantidad de pena determinada. Solicita finalmente que se confirme la sentencia apelada.

La cámara de apelaciones conformada por Alsina, Medina, Font, Gonzalez y Dominguez se expresa a favor de confirmar la sentencia para el acusado Domingo Broncini y mientras que se revoca la de Cristobal Cabalar “atento su edad”, reduciéndose a dos años de presidio.

Lo cual quiere decir que aún se lleva la peor parte del castigo, recordemos que el otro hombre solo fue sentenciado a 6 meses. Debiendo ambos satisfacer mancomunadamente los costos y costas del caso.

El sastre licencioso. Un caso de pederastia en Dolores.

El segundo caso que seleccionamos tiene lugar en 1880, partido de Dolores (cabecera judicial del Dpto Judicial del Sur), la víctima es Ignacio Grande, de 10 años que trabajaba como aprendiz de sastre en la tienda del acusado Blas Altieri⁶.

Lo primero que haremos notar es que el auto cabeza del proceso escrito por el Juez de Paz dice que el acusado habría fugado “(...) por haber cometido el delito de sodomía con el menor Ignacio Grande”. Sin embargo, la carátula de la causa en la Primera Instancia reza “pederastias”, lo cual implica que existe en el momento una diferenciación explícita entre ambas figuras, a la cual nos referimos más anteriormente.

La denuncia es realizada por la madre del menor Rosa de Curti de Grande, quien declara que había colocado a su hijo dos meses atrás en la casa del acusado para que aprendiera el oficio sin sueldo.

Que el menor había vuelto “á su casa bastante enfermo” debiendo llevarlo a lo de un doctor de apellido De Feo, “quien le manifestó que con dicho menor *se había cometido el delito de sodomía.*”

Aquí vemos una vez más funcionando esta figura como sinónimo de violación en un menor varón.

⁶ Archivo Judicial de la Suprema Corte “Altieri (Blas) por ‘pederastias’ a Ignacio Grande[.] Dolores” (paquete 67; expediente 10)

Después de interrogar a su hijo “este le declaró la verdad de lo ocurrido confirmando lo dicho por el médico (...)” y señalando a su patrón como causante de su malestar.

Agrega que si no realizó la denuncia de inmediato fue porque al no conocer la forma correcta de proceder había mandado un telegrama a su esposo consultándolo. Esto último nos remite una vez más a la lógica de la iniciativa privada durante el del siglo XIX donde si bien acercándonos hacia las últimas décadas la mujer es aceptada como denunciante en su lugar de progenitora de la víctima resultaba prudente que afirmara haber discutido la situación con el padre, de quien si se conocía el paradero se pediría tomara parte en la acción ratificando la denuncia y cumpliendo algunos trámites vía representante.

A continuación anotaremos la declaración del médico que le atendió en el momento en que los hechos todavía eran recientes, quien si bien no recuerda la fecha exacta de los sucesos si parece tener muy presente sus observaciones (es posible sospechar que se limitó a leer un informe).

Que presentaba un laceracion en el esfínter del ano, dilatado é inflamado su orificio, presentando además una eritema vericular en todo el [podría ser la palabra "derredor"] del ano, por la estención de tres centímetros circularmente, cuyas alteraciones han sido producidas probablemente por un acto de *pederastía* (...)

En su declaración encontramos dos cosas importantes: en primer lugar que el acto en cuestión no es descripto con claridad aunque sí sus consecuencias, algo bastante común en los informes periciales de distinta índole (de parte, oficial). En segundo, notamos que en esta ocasión el médico utiliza el término legal en uso.

Posterior a esta deposición se solicita informe médico - legal al Médico de Tribunales quien expresa.

(...) despues de los dias q' se suponen transcurridos, no puede decir con certidumbre, si se perpetró ó nó el acto criminal. Puede en el caso en cuestión, las *sospechas vehementes* caber de q' hubo acto criminal.
En las margenes del ano se ven unas escresencias de carácter venereo, crestas.

En este caso podemos decir que no se actuó de acuerdo a lo indicado por la ley, ya que inmediatamente después de producida la denuncia debía solicitarse peritaje oficial en el

cuerpo agredido a fin de notar la mayor cantidad posible de detalles vitales al caso (laceraciones, moretones, sangrado, etc)

Pero además queda abierta una pregunta; cuáles son las señales que constituyen las sospechas vehementes? En qué se basa el perito para afirmar su existencia? De acuerdo a lo establecido por los teóricos de la medicina legal esto debía hacerse expreso en el texto, utilizando un lenguaje claro y dentro de lo posible comprensible.

Después de este informe favorable a la posible existencia del delito se da lugar a la familia para que se presente como parte acusadora, fundamental en los delitos de iniciativa privada. Ambos padres en distintos momentos se presentan como parte interesada para perseguir el delito⁷. Finalmente el señor Grande debe excusarse de continuar como parte interesada por motivos pecuniarios, aunque, solicita, y logra, que la causa continúe gracia a una interpretación favorable de las condiciones previstas en el art. 266 del C.P. con respecto a la presentación en causas de índole privada.

A todo esto no podemos dejar de lado el testimonio del acusado, quien al contrario que el menor tiene voz durante este caso. Expresa sospechar la razón de su prisión así como la persona de su acusador, sin embargo declara:

que lo único que hubo que el Dr. De Feo estuvo á [imposible entender] diciéndole que él (el declarante) había cometido el *delito de sodomía* con el menor que tenía á su servicio, y que por esa causa le proponía un arreglo al que el declarante no accedió por no [por no] ser cierto el delito que se le imputaba."

Que supone la enfermedad del menor "(...) sea por lo que él le pegaba por falta que continuamente cometía (...)

En la ampliación indagatoria poco tiempo después cambiará su declaración, expresando:

Si es cierto que le confesó al señor Morales que había cometido el delito de sodomía en el menor Ignacio Grande. Contestó: que era cierto y que si antes lo había negado había sido por temor á la justicia, pues *el no era tan criminal como aparecía (...)*

⁷ Esto último además de constituir un fenómeno extraño nos obliga a preguntarnos si no estarían de hecho separados.

En esta ocasión podemos ver como intenta diluir su culpa confesando que si bien cometió un delito (mantener relaciones sexuales con un menor) lo hizo arrastrado a ello por la víctima quien

(...) por cuanto el menor había ido á su cama estando el acostado y le había hecho exigente *insinuación* para que consumara aquel hecho y que *le pidió también plata*, y que, ofuscado, sin saber lo que hacia había consumado la sodomia de lo cual estaba arrepentido.

En este caso encontramos un segundo detalle particularmente llamativo, al mencionar que el menor le había pedido dinero para consumir el acto, lo está acusando de prostituirse, argumento que podía ayudar a que la justicia viera con más benevolencia en su situación. Esta defensa tampoco es extraña en las violaciones sobre mujeres ya que contribuye a poner en duda la honradez previa de la víctima, principio sobre el que se basa la figura de violación.

Agrega además que se había valido de los servicios del primer médico para que intentara arreglar las cosas con la madre, algo que no ocurrió. Esto último también era bastante común en los casos de ataque a la honra, ya que un arreglo extra-judicial permitía que la parte interesada desista de la acusación devolviendo el buen nombre y honor del acusado, algo sumamente importante para la gente de la época, ya que la honra es un asunto público.

Finalmente leemos la presentación del abogado defensor del acusado quien solicita la libertad de su cliente por varias razones: el hecho de haber llegado a un arreglo civil con el padre de la víctima, la larga prisión que venía sufriendo su cliente y los perjuicios que había sufrido (que no se aclaran), así como el hecho de que la víctima distaba mucho de ser un joven inocente, pudiendo el presentar testigos de “(...) que el joven Grande acostumbraba a ejecutar actos de esa especie.”

Esto es sin duda alguna la defensa más habitual en los delitos de tipo sexual ya que estos son casos fundamentalmente “morales”, es decir donde la probidad de la víctima se encuentra en tela de juicio antes que los hechos puntuales alrededor del delito. En cierta forma podemos decir que “la carga de la prueba” se encuentra invertida, debiendo quien fue atacado probar que era honesto antes del ataque, es decir que se le había privado de algo, antes que el acusado probar su inocencia del cargo imputado.

Se presentan dos sastres como testigos de la conducta del joven declarando uno de ellos que este lo había incitado

(...) para ir a la letrina *por dos pesos para hacer con el loque quisiera* y que lo despidió por cometer *actos inmorales* con otro dependiente. Que lo ultimo es público y notorio.

Mientras el segundo dice que también fue invitado por el menor con las mismas intenciones, solicitándole el joven dinero y habiendo dado cuenta a su patrón le despidió. Es interesante que vuelva a aparecer el asunto del dinero en estas declaraciones que parecen calcadas una de la otra.

Antes del final del caso, podemos leer un escrito del acusado quien manifiesta, en el año 1882 al juez, en un intento por obtener una cierta leniencia.

"(...) este muchacho era bastante vicioso en actos de naturaleza, que es evidente por las pruebas y US perdonara que hise esta imprudencia en momentos de ebriedad."

Una vez más el acusado ha cambiado su declaración respecto de las circunstancias alrededor del hecho, por cuanto, ahora no se menciona el pedido de efectivo sino por el contrario la ebriedad, lo cual es otra forma de disminuir la carga por cuanto quien se encuentra bajo la influencia de sustancias intoxicantes no puede ser completamente responsable de sus acciones.

Echemos ahora un vistazo a los vistos y considerandos que cierran el caso: se considera evidenciado el cuerpo del delito, acreditada la identidad del delincuente por declaraciones y confesión propia, constatada la edad del menor al momento del delito aplicando entonces el art. 253 en su inc. 2º, el 254 en su 2º parte y el 256 completo.

Las pruebas aportadas por Altieri se consideran improcedentes para justificar o excusar el delito

Porque la presunción sirve de base al inc 2º del art 253 ya citado, es presunción juris et jure y tiene su fundamento en las leyes ordinarias de la naturaleza humana.

¿Cuáles son estas leyes? Aquellas que versan respecto de las conductas sexuales normalizadas? O quizá una lógica más sencilla respecto de la sospecha en sí misma basada en el comportamiento del acusado, la edad de la víctima y el horror que provoca un caso así?

La sentencia en sí también tiene algunos aspectos interesantes ya que a la condena de 6 años de prisión se agrega inhabilitación absoluta para cargos públicos durante 9 años ("interdicción civil") además de costos, costas, daños y perjuicios. No debiendo aplicarse pena extra al no hallarse probada que la enfermedad del menor, supuestamente por transmisión sexual, ocasionara serias consecuencias.

Conclusión

Cómo hemos visto, los crímenes sexuales cometidos en varones ciertamente presentan un problema múltiple para los juristas argentinos por cuanto el Código Penal raramente otorga la posibilidad de perseguirlos y mucho menos castigarlos. Además como historiadores tenemos el segundo problema de que nuestras fuentes se limitan a menores de edad, por cuanto la decisión de denunciar ha recaído en un adulto que toma la decisión de hacer público el hecho independientemente de la víctima.

Una de las razones de que existan pocas denuncias y de que casi no encontremos causas donde las víctimas sean adultas se vincula directamente a las consideraciones respecto de las consecuencias sociales para la víctima y también para su familia, punto en el cual estos delitos se igualan al problema de los delitos de violación en mujeres. Sin embargo, en el caso de los menores varones estas primeras derivaciones son distintas, en su caso no es el futuro casamiento lo que está en juego sino su misma masculinidad, su funcionalidad social como reproductor, su papel asignado *biológicamente* de hombre-macho.

Además existe un segundo problema en relación a los delitos de este tipo íntimamente vinculado al problema del control de la sexualidad, o siendo aún más específicos el de su *orientación*. Como vimos en el caso de Cristobal Cajeral, su cuerpo se convierte en el de un delito completamente distinto del denunciado y considerado como más grave que aquel: un delito que atenta contra la moralidad y "el futuro de la sociedad" en su conjunto. La

homosexualidad, (sodomía o pederastia, en el lenguaje de la época) es un crimen cuando toma estado público y el mayor castigo recae sobre el pasivo. Sostenemos que el problema del consentimiento respecto de aquella última relación que da origen al reclamo desaparece de la causa perdida entre otras consideraciones, como si el hecho de que el joven fuera gay convirtiera la violación en un hecho menor o permitiera desestimar el reclamo.