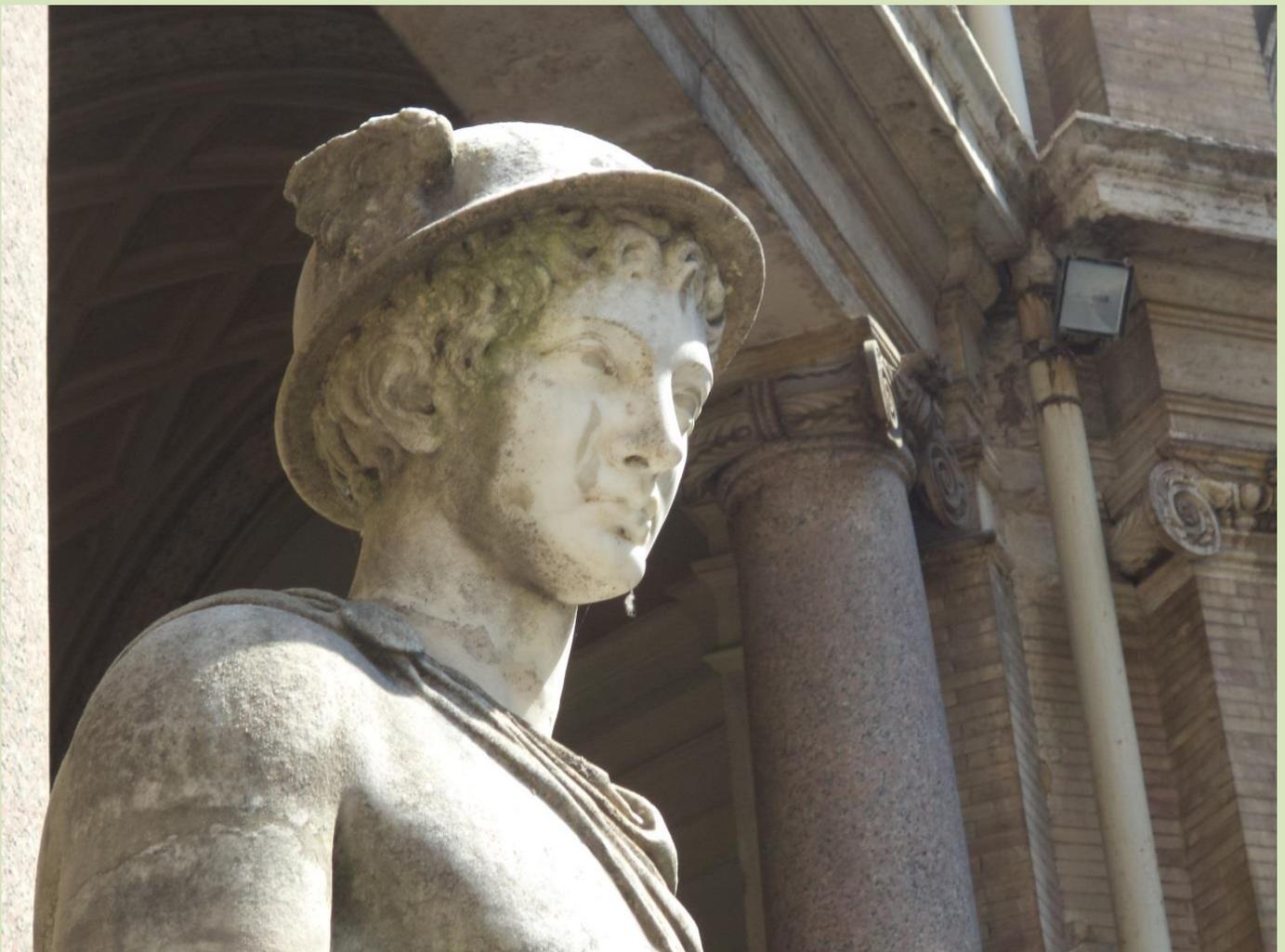


ACTAS DEL I WORKSHOP

"METÁFORA Y EPISTEME: HACIA UNA HERMENÉUTICA DE LAS INSTITUCIONES"



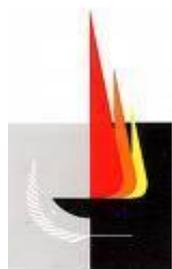
Helga Lell / Jorge Ferrari / Carmen Cantera
(Eds.)

2014

ACTAS DEL I WORKSHOP
METÁFORA Y EPISTEME: HACIA UNA
HERMENÉUTICA DE LAS INSTITUCIONES"

Helga Lell / Jorge Ferrari / Carmen Cantera
(Eds.)

2014



Lell, Helga

Actas del I Workshop "Metáfora y episteme: hacia una hermenéutica de las instituciones" / Helga Lell ; Jorge Luis Ferrari ; Carmen Susana Cantera. - 1a ed. - Santa Rosa : Universidad Nacional de La Pampa, 2014.

E-Book.

ISBN 978-950-863-210-4

1. Ciencias Económicas. 2. Ciencias Jurídicas. I. Ferrari, Jorge Luis II. Carmen Susana Cantera
III. Título
CDD 330.1

Fecha de catalogación: 20/05/2014

Actas del I Workshop "Metáfora y episteme: hacia una hermenéutica de las instituciones" / Helga María Lell ; Jorge Luis Ferrari ; Carmen Susana Cantera. - 1a ed. - Santa Rosa : Universidad Nacional de La Pampa, 2014.
Helga María Lell, Jorge Luis Ferrari y Carmen Susana Cantera (Editores).

Mayo de 2014, Santa Rosa, La Pampa

Diseño de interior: Helga Lell

Impreso en Argentina

ISBN 978-950-863-196-1

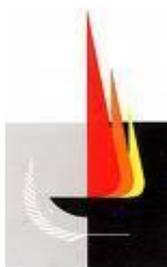
Cumplido con lo que manda la Ley N° 11.723

EdUNLPam, año 2014

Coronel Gil 353 PB – CP L6300DUG

Santa Rosa – La Pampa – ARGENTINA

AUTORIDADES



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PAMPA

Rector: CPN Sergio Aldo Baudino

Vicerrector: Mgr. Hugo Alfredo Alfonso



FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y JURÍDICAS

Decano: CPN Oscar Alpa

Vicedecano: Abog. Francisco Marull

Secretario Académico: CPN Miguel Gette

Secretaria de Ciencia, Técnica, Investigación y Posgrado: Mgr. Edith Alvarellos

Secretaria Administrativa: CPN Yamila Magiorano

Secretario de Extensión y Vínculo con los Graduados: CPN Alejandro Otero



INSTITUTO DE HISTORIA AMERICANA

Facultad de Ciencias Humanas, UNLPam

Director: Miguel Alberto Guérin

Secretarias: Carmen Susana Cantera y Silvia Teresa Vermeulen



REPRESENTANTES CONSEJO EDITOR EDITORIAL DE LA UNLPAM

PRESIDENTE

SECRETARIA DE CULTURA Y EXTENSIÓN UNIVERSITARIA

Ana T. Rodríguez

SECRETARIO ADMINISTRATIVO

Ramiro A. Rodríguez

SECRETARIA ACADÉMICA

María Esther Folco

SECRETARIA DE INVESTIGACIÓN Y POSGRADO

María Silvia Di Liscia

REPRESENTACIÓN DEL CONSEJO SUPERIOR

Santiago Audisio

Liliana Campagno

FACULTAD DE AGRONOMIA

Representante Titular

Celia Rabortnikof

Representante Suplente

Alicia Saenz

FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y JURÍDICAS

Representante Titular

Edith Alvarellos

Representante Suplente

Yamila Magiorano

FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS

Representante Titular

Paula Laguarda

Representante Suplente

Marisa Elizalde

FACULTAD DE CIENCIAS EXACTAS Y NATURALES

Representante Titular

Rubén Pizarro

Representante Suplente
Jorge Luis Olivares

FACULTAD DE CIENCIAS VETERINARIAS

Representante Titular
Mónica Boeris
Representante Suplente
Ricardo Tosso

FACULTAD DE INGENIERIA

Representante Titular
Griselda Cistac
Representante Suplente
Raúl Álvarez

I WORKSHOP “METÁFORA Y *EPISTEME*: HACIA UNA HERMENÉUTICA DE LAS INSTITUCIONES”

Organizadas por:

Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas (UNLPam)
Instituto de Historia Americana de la Facultad de Ciencias Humanas (UNLPam) y
Equipo de investigación del PICTO UNLPam 2011-0201

Comité Organizador

Lic. Carmen Susana Cantera (UNLPam)
Mgr. Jorge Luis Ferrari (UNLPam)
Esp. Helga María Lell (Conicet – UNLPam)
Dra. Lidia Raquel Miranda (Conicet – UNLPam)
Mgr. Sonia Griselda Suárez Cepeda (UNLPam – UNC)
Mgr. Silvia Teresa Vermeulen (UNLPam)

Comité Científico

Dra. Marta Elena Alesso (UNLPam)
Dra. Paola Ivonne Druille (Conicet – UNLPam)
Dr. Ricardo María García (UNS)
Dra. Lidia Raquel Miranda (Conicet – UNLPam)
Dra. Viviana Suñol (Conicet – UNLP)

Nómina de Evaluadores

Dra. Marta Elena Alesso
Mgr. Edith Esther Alvarellos
Lic. Carmen Susana Cantera
Dra. Paola Ivonne Druille
Mgr. Jorge Luis Ferrari
Dr. Ricardo María García
Esp. Helga María Lell
Dra. Lidia Raquel Miranda
Mgr. Sonia Suárez Cepeda
Dra. Viviana Suñol
Mgr. Silvia Teresa Vermeulen

ÍNDICE

Palabras preliminares	12
-----------------------------	----

Por Lidia Raquel Miranda

USO DE METÁFORAS EN LA CONSTRUCCIÓN DEL DISCURSO LITERARIO

Reproducción humana y labor agrícola: usos de una metáfora en Filón de Alejandría	23
---	----

Por Laura Pérez

Instituciones y tradiciones. El caso de los nombres alegóricos Caín y Abel en Ambrosio de Milán y Filón de Alejandría	34
---	----

Por Lidia Raquel Miranda

Ezzelino, majestad del terror. La tiranía como metáfora del mal en <i>Ezzelínida</i> , de Albertino Mussato	46
---	----

Por María Florencia Viglianco

INSTITUCIONES JURÍDICAS Y ECONÓMICAS DE LA PAMPA

Historia del Poder Judicial de La Pampa: aproximación a las transformaciones institucionales del órgano constitucional	54
--	----

Por Jorge Luis Ferrari

La especialización del fuero laboral en el marco de la transformación orgánica del Poder Judicial	67
---	----

Por Aldana Belén Prost

Surgimiento de los Juzgados de Ejecución, Concursos y Quiebras en la Provincia de La Pampa76

Por Guadalupe Martín Dasso

Estudio de la historia de los tribunales de Familia y el Menor en la I y II circunscripción judicial de La Pampa83

Por Marcela Anabel Dosio

Instituciones jurídicas y ambientales en torno al agua como recurso económico88

Por Edith Esther Alvarellos

HERMENÉUTICA Y TEORÍA CONSTITUCIONAL

Democracia deliberativa y constructivismo ético 104

Por Nicolás Emanuel Olivares

Metáforas acerca de la constitución 121

Por Alejandro Marcelo Médici

La Constitución en la Corte de la Emergencia..... 130

Por Natalia Leonor Monge

PERSPECTIVAS LINGÜÍSTICAS PARA EL ESTUDIO DEL LENGUAJE METAFÓRICO

El procesamiento visual en la construcción del lenguaje metafórico: imagen, ícono y metáfora..... 141

Por Sonia Suárez Cepeda y David Rodríguez Chávez

Compuestos nominales del español bonaerense del siglo XIX en la teoría de la gramaticalización y la lexicalización basadas en la metáfora y la metonimia..... 155

Por Analía Nieto González

METÁFORAS E INSTITUCIONES EN LA CONSTRUCCIÓN DE LA IDENTIDAD

En el *Antiguo Testamento* no hay paraíso, pero ¿existe el infierno?..... 164

Por Marta Elena Alesso

Una arqueología de la enfermedad y las instituciones: el leprosario y la metáfora de lo Otro..... 173

Por María Cecilia Colombani

La metáfora del agricultor en *Pedagogo* 2, 83, 1-2 de Clemente de Alejandría..... 185

Por Paola Ivonne Druille

La dialéctica amigo/enemigo en la gestación de la identidad rioplatense en tiempos de cambio (1800-1820)..... 196

Por Carmen Susana Cantera

De la indumentaria como metáfora de la identidad al otro como metáfora del mal. 208

Por María Eugenia Velázquez

HERMENÉUTICA Y CAMBIOS EN LAS INSTITUCIONES JURÍDICAS

Testimonio: revictimización y reparación 218

Por María Juliana Weigel

La figura del querellante en los procesos penales de la provincia de La Pampa 226

Por Cristian David Much

Semántica institucional y hermenéutica judicial: aceptación de cambios en los sentidos de las normas jurídicas236

Por Helga María Lell

Hermenéutica e historia de la teoría del abuso del derecho.....247

Por Diego José Mayordomo

Hermenéutica del principio de autonomía: inserción de la institución jurídica en el ámbito de la salud268

Por Pamela Liz de la Iglesia

PRESENTACIÓN DE TESIS:

IDENTIDADES COLECTIVAS E INSTITUCIONES PÚBLICAS

¿Cómo es la ciudadanía real de las mujeres de los sectores populares de La Pampa?277

Por María Soledad Moldovan

Análisis sobre el Presupuesto Público de la provincia de La Pampa y su vinculación con el modelo de salud pública293

Por Yamila Ethel Magiorano

PALABRAS PRELIMINARES

Lidia Raquel Miranda
Investigadora Responsable del PICTO UNLPam 2011 0201

Durante las jornadas del 10 y 11 de abril de 2014 se desarrolló en la Universidad Nacional de La Pampa el I Workshop “Metáfora y *episteme*: hacia una hermenéutica de las instituciones”, encuentro académico organizado por los investigadores del PICTO UNLPam 2011-0201, proyecto denominado precisamente “Metáfora y *episteme*: hacia una hermenéutica de las instituciones”. Gran parte de los investigadores de dicho equipo de trabajo participaron con ponencias en las distintas sesiones, y también colaboraron de la organización, de la evaluación de trabajos y de la moderación y coordinación de las mesas temáticas. Pero, además, este encuentro de trabajo y discusión contó con la intervención de otros miembros de la comunidad académica, tanto local como de otras universidades, lo cual lo transformó en un espacio de intercambio fructífero y abarcador.

Las siguientes reflexiones tienen como objetivo precisar los aspectos centrales en torno de los cuales se desarrolla la investigación antes aludida, para comprender los temas y perspectivas que la definen.

1. Por qué metáfora

Desde el punto de vista retórico, la metáfora es el dispositivo que mayor atención ha recibido por parte de los investigadores, tal como revela la profusión de estudios dedicados a su abordaje.

La definición más habitual sostiene que la metáfora es una expresión lingüística en la que un vocablo o un grupo de vocablos son transferidos de su contexto semántico a otro y es utilizado como imagen. La metáfora representaría, entonces, una sustitución léxica cuya significación propia guarda con la del vocablo sustituido una relación de copia o similitud. Este es el sentido que le atribuye Jakobson (1976), en tanto considera que la metáfora es el resultado de una combinación por similitud, en virtud de la cual se produce una selección y un reemplazo de carácter paradigmático de un elemento léxico por otro con el que comparte

determinados semas que apoyan la referida similitud. En la expresión metafórica, los términos relacionados tienen una parte común que produce la semejanza global entre ambos, a partir de la cual el término explícito sustituye al implícito.

Estas perspectivas se sustentan en el pensamiento de Aristóteles, para quien la metáfora constituye la “traslación de un nombre ajeno” y se fundamenta en la analogía, que funciona cuando existen relaciones de correspondencia entre miembros que pueden ser intercambiados. La sustitución tiene lugar porque los elementos que se conmutan poseen rasgos comunes pero no una identidad absoluta.

Aristóteles describió la metáfora y sus clases en la *Poética*, aunque no se ocupó del momento ni de la necesidad en que surgió. Las ideas de traslación y analogía por él propugnadas a propósito de la metáfora constituyen constantes teóricas que fundamentan tanto la sustitución de elementos como su base lingüística y cultural. Cicerón en *De Oratore*, III, 38 indica que la metáfora se empezó a usar a raíz de una cierta carencia en la lengua de expresiones propias para las nociones que la experiencia creciente de los hombres tornaba indispensables. Pero lo que fue en sus orígenes una necesidad impuesta por las deficiencias de la lengua se convirtió más tarde en objeto del gusto retórico. Por ello, se suele abordar la metáfora como fenómeno eminentemente poético y estético, aunque, como documenta Eco (1990), la actividad metafórica está presente también en el pensamiento científico y en el lenguaje cotidiano, de ahí nuestro interés por su estudio en el seno de diferentes disciplinas.

En esta línea, varios pensadores consideran que la metáfora muchas veces subyace al supuesto rigor del lenguaje no poético y constituye un instrumento mental imprescindible para la construcción de representaciones de la realidad, no solo aquellas que poseen un valor estético y permanecen circunscriptas al ámbito literario, sino también las que aparecen en otro tipo de discursos comprometidos con valores como la búsqueda de la verdad o la descripción de la realidad.

Ricoeur (1980; 2010) propone que la metáfora crea su propio sentido y dice algo nuevo sobre la realidad, a la par que rechaza la idea de sustitución de una palabra por otra. Según Ricoeur, uno de los méritos de la investigación contemporánea sobre la metáfora es haber llevado su análisis de la esfera de la palabra a la del enunciado. La metáfora da lugar a un efecto de sentido que el autor concibe como resultado de una innovación semántica creada gracias a la aproximación en el espacio lógico de dos términos que deberían estar alejados. Desde esa perspectiva, la metáfora, “en lugar de ser una denominación desviada, es una predicación extraña, una atribución que destruye la coherencia o, como se ha dicho, la

pertinencia semántica de la oración, instituida por los significados usuales, es decir, lexicalizados, de los términos en presencia” (Ricoeur 2010: 23).

2. Por qué *episteme*

Todas las especulaciones sobre los orígenes y la funcionalidad de las metáforas tienen el mérito de actualizar su problemática. Actualmente, su análisis no solo sigue ocupando un lugar esencial como tema de debate, sino que su realización desde diversas disciplinas ha producido también una variada y rica literatura, cuya lectura pone de manifiesto que la metáfora no es un fenómeno puramente lingüístico, sino que forma parte del terreno de la experiencia cotidiana y del flujo de la imaginación simbólica.

Como explica Collini (2002), la historia de la actividad interpretativa se remonta a los intentos de los occidentales por establecer el significado de la Palabra de Dios. Así, la fase moderna se inauguró con la mayor conciencia acerca del problema del significado textual manifestada por la hermenéutica bíblica asociada a Schleiermacher, a principios del siglo XIX, y alcanzó su auge con Dilthey a finales de dicho siglo. Pero el debate sobre la interpretación ha cobrado impulso principalmente a partir de la expansión desde 1945 de la educación superior por todo el mundo occidental y de la resignificación de las temáticas culturales que tratan sobre la identidad y la categoría de las “disciplinas” definidas institucionalmente. Sin embargo, en décadas recientes, con la dilución de la hegemonía de las presuposiciones sociales y étnicas, se ha puesto en cuestión el canon de escritos tradicionales que constituían el tema de la disciplina y los métodos considerados apropiados para su estudio. Por otro lado, el conflicto entre las preocupaciones propias de la filosofía europea continental y una difundida tradición anglosajona de concebir la explicación y la apreciación críticas arrojó una nueva carga de significación a los debates sobre la interpretación.

La extensión del estructuralismo, representado por Saussure en la lingüística y por Lévi-Strauss en la antropología, produjo, a partir de la década de 1950, la tendencia en otros ámbitos disciplinares a la búsqueda de estructuras y patrones recurrentes subyacentes que fueran comunes a todas las áreas de la actividad humana. La combinación de estas ideas con la proyección postkantiana de indagación trascendental sobre las condiciones de posibilidad de una actividad dio génesis a teorías generales acerca de la naturaleza del sentido y la comunicación. La caracterización de “postestructuralista” que recibió otro sector teórico, si bien responde a una necesidad frecuente de catalogar, también da cuenta de la relevancia del

señalamiento saussureano respecto de la arbitrariedad del significante. Sobre esta idea como base mucho se ha construido, y se destacan los postulados de Derrida, para quien el signo lingüístico como entidad biplánica resulta una ilusión indicativa de la comunicación. Para el filósofo argelino, el sentido y las condiciones de verdad de un enunciado dependen de las acepciones convencionales dentro de una determinada lengua que reproduce el objeto ausente y no de su adecuación a un referente disponible para su repetición (Derrida 1985; Scavino 2010). Esto repercute en el discurso científico ya que, si es imposible llegar a la cosa como verdad, tampoco es posible afirmar los valores veritativos acerca de los enunciados descriptivos que la ciencia hace sobre ella.

La independencia entre la significación y el referente, que resulta de la propuesta de Derrida, implica la imposibilidad de una delimitación precisa entre el discurso científico y el discurso ficcional. El discurso referencial refleja las cosas tal como son, como se presentan, mientras que el discurso figurado las representa y les atribuye una figura que las deforma. Pero, si los términos remiten a otros, entonces, lo literal es una variante de lo figurado, todo es interpretación. El estudio etimológico del lenguaje muestra cómo las palabras son en realidad figuras poéticas y la identidad de las cosas no preexiste a las palabras. Las figuras poéticas que crea el hombre son redefinidas (Scavino 2010), toda concepción que el científico tiene sobre una cosa está predeterminada por un viejo signo que es incluso anterior a la presentación originaria de la cosa en sí (Derrida 1985). De allí que la dificultad de discernir cuál fue el acto originario de presentación del objeto repercute en la imposibilidad de distinguir entre el discurso metafórico y el literal.

En este sentido, el giro lingüístico revirtió los términos de la concepción tradicional del lenguaje como reflejo del pensamiento y, en este marco, lo pensable se extiende hasta los límites de lo expresable. El lenguaje es editor del mundo (Serna Arango 2007) y ello interviene de manera compleja sobre el discurso científico puesto que, en primer lugar, la característica primordial no será su referencia a la realidad sino las construcciones lingüísticas de las que se vale y, en segundo lugar, la relevancia de las condiciones de verdad se traslada hacia la verosimilitud de la interpretación ofrecida.

Rorty (1980) se suma a la ruptura señalada al apuntar que los cambios acontecen en el nivel lingüístico y contrapone la filosofía sistemática a la filosofía edificante. Sostiene que la primera debe ser abandonada y enarbola la segunda por prescindir de la teoría del conocimiento que propugna que a cada palabra le corresponde un objeto en el mundo, que las

cosas son fácilmente cognoscibles y que sus esencias proveen el vocabulario adecuado para elaborar el discurso epistémico.

3. Por qué hermenéutica

La desestimación de la pretensión de acceder a la verdad brinda a la hermenéutica un rol central como método adecuado para mostrar a las ciencias humanas como englobantes de la totalidad de la experiencia humana. He aquí una coincidencia con lo que plantea Ricoeur sobre la historia como “flujo englobante”: para él, la analogía “es la condición trascendental en la que la imaginación es un componente fundamental de la constitución del campo histórico” (Ricoeur 2010: 209).

La mutación del léxico acontece en distintas disciplinas desde un punto de vista diacrónico, tal como lo plantea Benveniste (1983). Sin embargo, desde un punto de vista sincrónico, las ciencias sociales revelan también cierta heterogeneidad al nutrirse del lenguaje e idioma en el que enuncian su discurso. El discurso constructivo elabora su propio léxico y lo distribuye con la aspiración de que sea aceptado y naturalizado en los usos de la comunidad en que se inscribe.

La metáfora, entendida como flujo simbólico basado en la analogía, requiere por lo tanto una comprensión que supone necesariamente un dinamismo semántico para rehacer la operación discursiva que dio origen a la innovación y que exigiría, como segundo paso, la explicación de la metáfora, instancia eminentemente intelectual, como postula Ricoeur (2010). También Eco (1990) considera que es necesario analizar el mecanismo según el cual se interpretan las metáforas para formular algunas conjeturas sobre las fases de su generación.

Respecto del problema de la referencia de los enunciados metafóricos, Ricoeur mantiene la convicción de que el discurso conlleva “una experiencia, un modo de vivir y de estar-en-el-mundo que lo procede y pide ser dicho” (Ricoeur 2010: 35) y, al implicar un matiz performativo, todo discurso se comprende como significado. Para el semiólogo italiano, sin embargo, la interpretación metafórica trabaja sobre interpretantes, es decir, sobre funciones sígnicas que describen el contenido de otras funciones sígnicas: se trata, entonces, de similitud entre propiedades de dos sememas y no de similitud empírica. Según Eco, una “manera de recuperar el tratamiento referencial de la metáfora consiste en sostener que el vehículo metafórico debe entenderse literalmente, pero proyectando su contenido sobre un mundo posible, que representa su tenor” (Eco 1990: 168). Para Eco, la metáfora no instaura una

relación de similitud entre los referentes, sino de identidad sémica entre los contenidos de las expresiones, por ello de manera indirecta concierne a los referentes. En tal sentido, en la medida que la interpretación metafórica elabore modelos hipotéticos de descripciones enciclopédicas y vuelva pertinentes ciertas propiedades en tanto componentes semánticos, construye una similitud. Los enfoques sobre el sentido de la metáfora de estos autores coinciden en el desplazamiento del foco de interés desde el nivel de la simple denominación hacia los problemas de reestructuración de los campos semánticos, con lo cual se vuelven objeto de aproximación hermenéutica.

Para Ricoeur, la tarea hermenéutica consiste en buscar en los textos la dinámica entre su estructuración y la capacidad que tienen de proyectarse para engendrar un ‘mundo’, que constituye el contenido textual. Esto se relaciona con el plano epistemológico a través de las instancias de comprensión y explicación de las ciencias histórico-hermenéuticas: el primer momento no metodológico de comprensión se combina con el momento metodológico de explicación en una relación dialéctica que se denomina interpretación.

Desde la perspectiva de Beuchot (1998), la subjetividad que vuelca el intérprete sobre el mensaje originario quita toda objetividad a la ciencia y por ello coexisten una interpretación principal con otras menos atinadas (hermenéutica analógica). La interpretación metafórica nace de la interacción entre un intérprete y un texto metafórico, pero su resultado está autorizado únicamente por la naturaleza del texto y por el marco general de los acontecimientos enciclopédicos de una cultura determinada (Eco 1990: 170): la ciencia halla utilidad en la retórica por cuanto facilita la aceptación del público erudito.

4. Por qué instituciones

“La primera manera según la cual el hombre intenta comprender y dominar lo *diverso* del campo práctico es la de procurarse una representación ficticia de él” (Ricoeur 2010: 205). A partir de esta afirmación del hermeneuta francés hemos construido la base hipotética de nuestra investigación, ya que concebimos que la imaginación simbólica suministra el medio —la metaforización— para comparar y evaluar motivos diversos que denominamos ‘instituciones’. En efecto, partimos de la concepción de que el vínculo social se asienta en una constitución analógica y tanto los individuos como las entidades colectivas están vinculados a la realidad social a través de las figuras del imaginario social. Por ello, el proyecto de investigación que llevamos adelante estudia las instituciones, desde distintas

perspectivas epistemológicas, a partir de un centro problemático común que es el de la metáfora.

Tomando en cuenta la definición de institución que proponen Tau Anzoátegui y Martíre (2005: 26), acordamos en que la convivencia social es insoslayable para que una institución sea posible. Ciertamente, la convivencia se traduce en obras y acciones de los hombres que requieren un control que escapa a sus posibilidades individuales. Así, cada individuo se sustenta y se sirve de ciertos elementos que la vida social pone a su disposición, en forma de instituciones, y que le proveen pautas de comportamiento y estructuran su vida en común. Así concebidas, las instituciones constituyen un aporte social complejo que abarca los más diversos aspectos de la vida del hombre y, por lo tanto, se presentan como ordenamientos parciales en tanto ninguna puede ni pretende abarcar la integridad o la totalidad del ser humano. Así mismo, el concepto de institución se asienta en la idea de sistema de vigencias, lo que implica no solo considerarla en relación con un eje espacio-temporal específico que ejerce influencia sobre la sociedad, sino también con atención a un conjunto de fuerzas en estado de tensión que propician el desarrollo y la cohesión y se traducen en un uso social que supone una serie de normas valorativas y reguladoras.

Por su parte, Benveniste considera “no solamente las instituciones clásicas del derecho, del gobierno, de la religión, sino también aquellas instituciones menos aparentes que se esbozan en las técnicas, los modos de vida, las relaciones sociales, los procesos verbales y mentales” (1983: 8). Su línea de investigación, que se enmarca en el estudio léxico de perspectiva diacrónica, analiza la formación y la organización del vocabulario de las instituciones en las lenguas indoeuropeas, el que revela una cultura común y una conexión en las lenguas particulares. Su objetivo es “hacer aparecer allí donde, al principio, no tenemos más que una designación, una significación. Así, la dimensión temporal se convierte en una dimensión explicativa” (1983:10).

En un sentido afín, nuestro proyecto se ocupa de los términos o expresiones que, en distintas disciplinas, aparecen dotados de un valor que se impone y al cual tratamos de restituir el contexto hermenéutico en que se ha especificado. Intentamos, pues, sacar a la luz estructuras soterradas, devolver a su principio de unidad las divergencias de los usos técnicos y/o particularizados y, a la vez, mostrar cómo la lengua y los discursos reorganizan sus sistemas de distinciones y renuevan su aparato semántico a través de la enunciación metafórica. Consideramos que, una vez interpretada, la metáfora induce a ver el mundo de

manera distinta, pero para interpretarla hace falta interrogarnos no solo por qué sino, fundamentalmente, cómo muestra el mundo de esa nueva forma.

5. Cierre

En síntesis, el equipo de trabajo del PICTO UNLPam 2011 0201 considera que la constitución de un campo discursivo particular es susceptible de ser reconocido en los distintos ámbitos epistemológicos que ocupan a sus miembros (literatura, lingüística, filosofía, historia, derecho, psicología y geografía). Vale decir que los textos de dichas disciplinas tienen un contenido estructural profundo —que es, a nuestro criterio, de naturaleza ‘poética’ o ‘figurada’— y una expresión lingüística específica que operan juntos como elementos formantes de un paradigma compositivo. De esta suerte, es dable pensar que la construcción ideológica de los textos no estriba únicamente en la utilización de recursos y conceptos explícitos, sino que ellos constituyen solo el nivel textual manifiesto, en tanto aparecen en la superficie y son de relativa fácil identificación. En cambio, el texto se vale de otras estrategias para obtener distintos efectos explicativos que son de carácter poético y que le confieren una eficacia hermenéutica distintiva.

Así percibido, el acto hermenéutico implica la búsqueda de una retícula simbólica en la configuración de los textos, pues estamos persuadidos de que los distintos ámbitos epistemológicos codifican sus textos como expresiones altamente simbólicas y, por lo tanto, la comprensión de su contenido aparece mediada por un proceso hermenéutico determinado, cuyo núcleo se halla en la figura de la metáfora.

6. Referencias bibliográficas

Albaladejo, Tomás (1991). *Retórica*. Madrid: Síntesis.

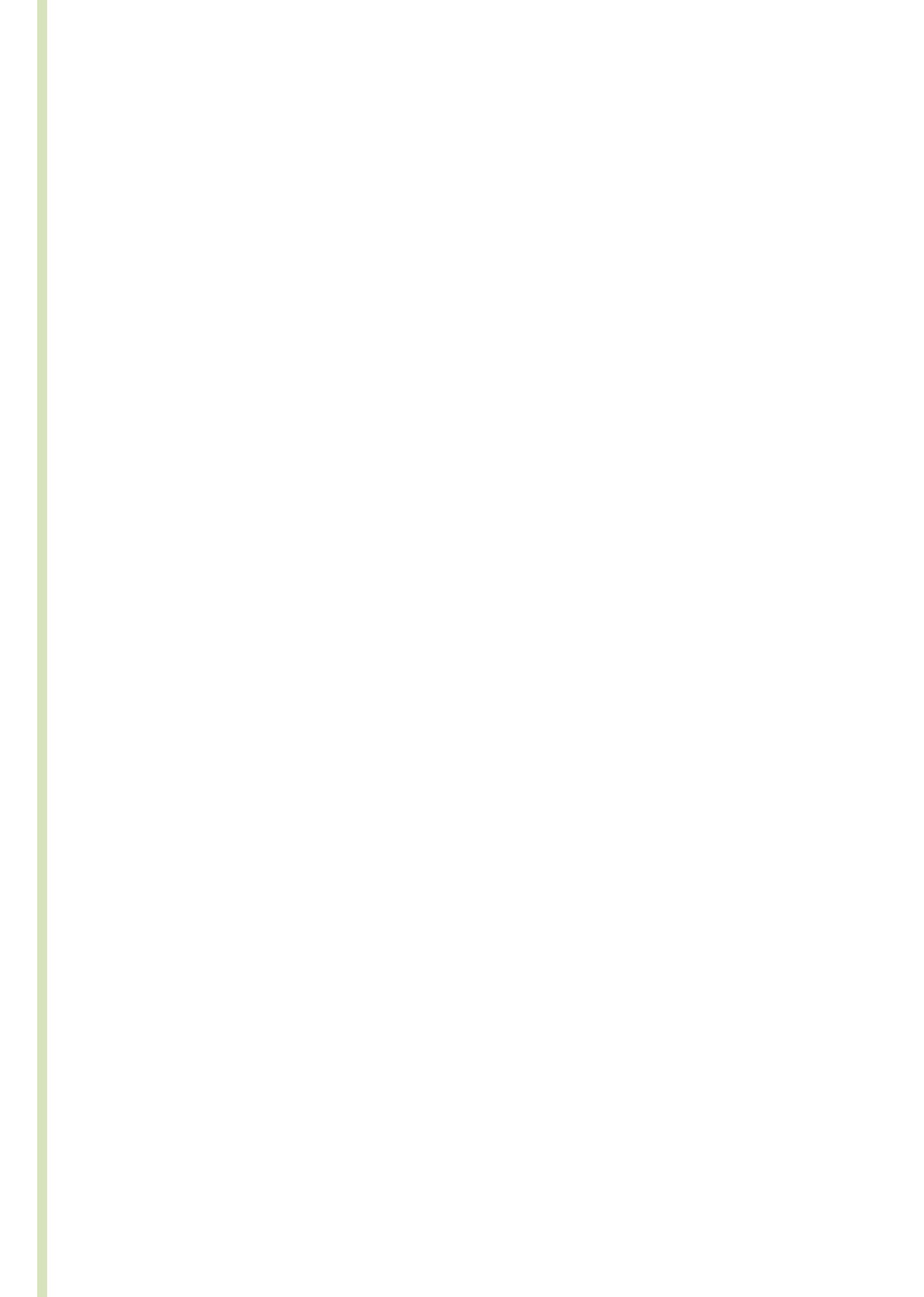
Benveniste, Émile (1983). *Vocabulario de las instituciones indoeuropeas*. Madrid: Taurus.

Beuchot, Mauricio (1998). *La retórica como pragmática y hermenéutica*. Rubí: Anthropos.

Collini, Stefan (2002). “Introducción: interpretación terminable e interminable”. U. Eco. *Interpretación y sobreinterpretación*. Madrid: Cambridge Iberia, 9-32.

Derrida, Jacques (1985). *La voz y el fenómeno. Introducción al problema del signo en la fenomenología de Husserl*. Valencia: Pre-textos.

- Eco, Umberto (1990). *Los límites de la interpretación*. Barcelona: Lumen.
- Jakobson, Roman (1976). *Saggi di lingüistica generale*. Milán: Feltrinelli.
- Ricoeur, Paul (1980). *La metáfora viva*. Madrid: Ediciones Europa.
- Ricoeur, Paul (2010). *Del texto a la acción. Ensayos de hermenéutica. II*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- Rorty, Richard (1980). *Philosophy and the mirror of nature*. New Jersey: Princeton University Press.
- Scavino, Dardo (2010). “El giro lingüístico” en *La filosofía actual. Pensar sin certezas*. 2° ed. Buenos Aires: Paidós.
- Serna Arango, Julián (2007). *Ontologías alternativas. Aperturas de mundo desde el giro lingüístico*. Rubí (Barcelona): Anthropos Editorial.
- Tau Anzoátegui, Víctor y Eduardo Martiré (2005). *Manual de Historia de las instituciones argentinas*. Buenos Aires: Librería – Editorial Histórica Emilio J. Perrot.



**USO DE METÁFORAS EN LA
CONSTRUCCIÓN DEL DISCURSO
LITERARIO**



REPRODUCCIÓN HUMANA Y LABOR AGRÍCOLA: USOS DE UNA METÁFORA EN FILÓN DE ALEJANDRÍA

Laura Pérez
CONICET/ FCH, UNLPam
lau_perez75@hotmail.com

Resumen

En la primera mitad del tratado *Las leyes particulares 3* Filón de Alejandría se ocupa de sistematizar y explicar las numerosas leyes bíblicas que regulan los comportamientos sexuales, subsumidas bajo el título general del sexto mandamiento, “No cometerás adulterio”. Con el fin de justificar racionalmente determinadas prohibiciones bíblicas, Filón introduce una analogía entre el hombre que se presta a ciertos tipos de relaciones ilícitas y un mal agricultor. Esta comparación permite reconocer una compleja metáfora conceptual que vincula el ámbito de la sexualidad y la reproducción humanas al campo léxico-semántico relacionado con la siembra y la labor agrícola. La metáfora se desarrolla en analogías entre los elementos constituyentes de ambos campos de actividad: el hombre es el agricultor; su esperma la semilla, su actividad la siembra y el suelo fértil en que esta debe producirse el vientre femenino; pero existen también terrenos inapropiados y momentos inoportunos para la siembra, que convierten al hombre en un mal agricultor cuya semilla no logrará producir frutos. De este modo, la imaginería agrícola puede aplicarse a distintos tipos de relaciones sexuales ilícitas: las producidas durante la menstruación en *Spec.* 3.32-33, las uniones con mujeres estériles en §§ 34-36 y las relaciones entre dos hombres en § 39. El análisis de estos pasajes y de las múltiples imágenes en que se despliega la metáfora nos permitirá revelar una determinada concepción de la sexualidad humana, de la función que Filón le asigna y del rol que hombres y mujeres desempeñan en la actividad procreativa. A la vez, a través de la identificación de similares usos metafóricos en textos y autores más antiguos, podremos reconocer líneas de continuidad entre estas nociones y la tradición cultural griega.

El tratado *Las leyes particulares 3* es sin duda el espacio en que Filón de Alejandría expone en la forma más minuciosa y explícita sus puntos de vista sobre sexualidad, pues entre los párrafos 7 y 82 del escrito el filósofo judío se dedica a compendiar y explicar

razonadamente todas las leyes bíblicas relacionadas con el sexto mandamiento, “No cometerás adulterio”¹, es decir, aquellas que regulan los comportamientos sexuales. En este marco y con el fin de justificar racionalmente determinadas prohibiciones bíblicas, Filón introduce una analogía entre el hombre que se presta a ciertos tipos de relaciones ilícitas y un mal agricultor, comparación que permite reconocer una compleja metáfora conceptual que vincula el ámbito de la sexualidad y la reproducción humanas al campo léxico-semántico relacionado con la siembra y la labor agrícola. Esta metáfora se despliega en una abundante imaginería agrícola que se aplica a distintos tipos de relaciones sexuales: las producidas durante la menstruación en *Spec.* 3.32-33, las uniones con mujeres estériles en §§ 34-36 y las relaciones entre dos hombres en § 39. En el presente trabajo, el análisis de estos pasajes y de las múltiples imágenes en que se desarrolla la metáfora nos permitirá revelar una concepción determinada de la sexualidad humana, de la función que Filón le asigna y del rol que hombres y mujeres desempeñan en la actividad procreativa. A la vez, a través de la identificación de similares usos metafóricos en textos y autores más antiguos, podremos reconocer ciertas líneas de continuidad entre estas nociones y la tradición cultural helénica.

En *Spec.* 3.32 Filón explica la prescripción de Lv 18.19: “Y no te acercarás a una mujer en la separación de su impureza para descubrir su vergüenza”². El filósofo alejandrino abandona los eufemismos bíblicos y afirma que cuando se produce “el flujo de la menstruación” (φορὰ τῶν μηνιαίων) el hombre no solo “no debe tocar” (μὴ ψαύετω) a la mujer, sino, más explícitamente, “debe abstenerse” (ἀνεχέτω) “de la relación sexual” (ὁμιλίας)³. A la vez, Filón relega la explicación bíblica de la prohibición, centrada en la preocupación por la impureza física y ritual, y propone en cambio dos motivaciones concomitantes de la interdicción: la necesidad de respetar “la ley de la naturaleza” (νόμον φύσεως) y de aprender “a no verter la simiente (γονάς) sin efecto (ἀτελείς) a causa de un placer inoportuno” (ἀκαίρου). Es a partir de este punto que Filón inicia una comparación entre este comportamiento y el de un “agricultor” (γεωπόνος) que “sembrara (σπείροι) los granos de

¹ οὐ μοιχεύσεις, Ex 20.13 y Dt 5.17. En la Septuaginta el mandamiento que prohíbe el adulterio ocupaba el sexto lugar, a diferencia de la Biblia hebrea, donde se ubica séptimo, luego de “No matarás”. Utilizamos la edición de la LXX de Rahlfs (1971). Todas las traducciones de la Septuaginta, Filón u otras fuentes griegas en este trabajo me pertenecen.

² Καὶ πρὸς γυναῖκα ἐν χωρισμῷ ἀκαθαρσίας αὐτῆς οὐ προσελεύσει ἀποκαλύψαι τὴν ἀσημοσύνην αὐτῆς. Cf. también Lv 20.18, 15.19, 15.24. Filón expone una lectura alegórica de Lv 20.18 en *Fug.* 188-190.

³ Citamos el texto griego de Filón según la edición de Cohn y Wendland (1962) y las referencias se realizan a través de las abreviaturas de los títulos latinos establecidas por *The Studia Philonica Annual*. Se han confrontado las traducciones de Colson (1929-1939), Triviño (1975-1976) y Martín (2009-2012).

trigo o cebada en pantanos y torrentes en lugar de las llanuras”⁴, mientras que “para obtener abundancia de frutos (εἰς εὐκαρπίαν) es necesario esparcir la semilla (τὸν σπόρον) en los campos (ταῖς ἀρούραις) que se hayan secado”⁵. El párrafo siguiente, *Spec.* 3.33, aclara aún más esta analogía: “la naturaleza”, afirma Filón, “purifica (καθαίρει) cada mes el vientre (τὴν μήτραν) como una admirable tierra de cultivo (θαυμαστὴν ἄρουραν)”⁶ y, por lo tanto, al modo de un “hábil agricultor” (ἀγαθοῦ γεωργοῦ) el hombre debe esperar la “ocasión propicia” (καιρόν) a fin de que no vea “disueltas por completo” (εἰς ἅπαν ἐκλυθείς) las “fuerzas generativas” (τοὺς σπερματικούς τόνους) de la semilla, al ser “cubierta por el flujo” (λήσεται τῇ φορᾷ) y “arrastrada por la humedad” (κατασυρεῖς ὑπὸ τῆς ὑγρότητος).

En esta extensa descripción metafórica de los nefastos resultados de las relaciones sexuales producidas durante el período menstrual, Filón pone en correlación dos campos léxicos y semántico-conceptuales, el de la sexualidad humana y el de la producción agrícola, desplegando una amplia metáfora conceptual en que un proceso más abstracto y de difícil comprensión –la reproducción sexual humana– se describe en términos de un proceso más conocido y concreto, la siembra de los granos, su crecimiento y la recolección de los frutos⁷. Cada elemento en uno de estos campos tiene su correlato en el otro. Así, el hombre que participa de la relación sexual es el “agricultor” (γεωπόνος ο γεωργός); su semen es la “semilla” (τὸν σπόρον) que él deposita o “siembra” (σπειρώ) en el vientre femenino que es el “campo de cultivo” (ἀρουρα); el objetivo de esta actividad sexual es la “abundancia de frutos” o “buena cosecha” (εὐκαρπία), es decir, la generación de descendencia.

El extenso vocabulario metafórico que se despliega en estos párrafos filónicos revela una determinada conceptualización del funcionamiento de la reproducción sexual que no es privativa del filósofo judío, sino que hunde sus raíces en el pensamiento griego desde sus más antiguos desarrollos y se expresa en el nivel léxico de la lengua griega así como en sus usos poéticos. En este sentido, desde las épocas más tempranas de la cultura griega pueden hallarse indicios de la correlación tierra-madre y de la concepción del vientre femenino como una tierra de cultivo. Así, los cultos oficiales de Deméter en las Tesmoforias, no solo celebran a la diosa por su rol sobre la fertilidad agrícola y la cosecha de los granos, sino que también la

⁴ πυρὸς καὶ κριθᾶς εἰς λίμνας καὶ χειμάρρους ἀντὶ πεδίων σπεῖροι.

⁵ ζηραῖς γὰρ γενομέναις ταῖς ἀρούραις καταβάλλεσθαι χρὴ τὸν σπόρον εἰς εὐκαρπίαν.

⁶ καθαίρει δὲ καὶ ἡ φύσις ἐκάστῳ μηνὶ τὴν μήτραν οἷά τινα θαυμαστὴν ἄρουραν.

⁷ Para una definición de ‘metáfora conceptual’, cf. Kövecses 2005: 5-8.

alaban como Deméter καλλιγένεια, “portadora de una buena descendencia”⁸. El propio nombre de la diosa ha sido interpretado desde antiguo como procedente de la combinación de las palabras “tierra” (Γῆ) y “madre” (μήτηρ)⁹. Filón mismo transmite esta etimología en una explícita comparación entre la tierra y la mujer en su rol materno, ambas identificadas a partir de la producción de alimento para los seres humanos: al igual que cada madre en sus senos tiene preparada “la nutrición del que va a nacer”, la tierra, “la más antigua y fértil de las madres” recibió de la naturaleza “como una especie de senos las corrientes de los ríos y fuentes, para que también regara las plantas y todos los animales tuvieran abundante bebida” (*Opif.* 133). Tanto la etimología como la comparación las deriva el alejandrino de Platón, como él mismo declara al parafrasear a continuación un fragmento del *Menexeno* platónico: “No ha imitado la tierra a la mujer en la gestación y en el alumbramiento, sino la mujer a la tierra” (οὐ γὰρ γῆ γυναιῖκα μεμίμηται κηῖσει καὶ γεννήσει, ἀλλὰ γυνὴ γῆν, 238a)¹⁰. Podemos decir, entonces, que la metáfora filónica vincula dos ámbitos que históricamente han estado ligados, la fecundidad de la tierra y la fertilidad de la sexualidad humana, ambas indispensables para la conservación de la vida humana y para la continuidad de la especie.

Pero, más allá del símil entre los ríos y los senos maternos que acabamos de referir, la analogía más directa entre tierra y madre se ha fundado siempre en el elemento materno por excelencia: el vientre. Ya el poeta de época arcaica Teognis expresaba su odio hacia el hombre audaz “que quiere cultivar el campo ajeno” (ὄς τὴν ἀλλοτρίαν βούλετ' ἄρουραν ἀροῦν, 1.582), en evidente referencia a las relaciones adúlteras. Igualmente, Esquilo afirma en *Los Siete contra Tebas* que Edipo “sembró el sagrado campo de su madre” (ματρὸς ἀγνὰν σπείρας ἄρουραν, vv. 753-754) y Sófocles en *Edipo Rey* alude a la madre de Edipo como “campo materno (μητρῶαν ἄρουραν) en dos ocasiones, para él y para sus hijos” (vv. 1256-7), expresión que frecuentemente se traduce como “seno materno”¹¹, entendiendo el término ἄρουρα como una metáfora ya lexicalizada para denominar el vientre femenino¹².

⁸ LSJ: “bearer of a fair offspring” (s.v.); cf. Aristófanes, *Tesmoforias* 299 y Alcifrón, *Cartas* 2.4. Cf. Motz, 1997: 129; Stuckey, 2005: 39-40.

⁹ Uno de los testimonios más antiguos de esta etimología aparece en el Papiro de Derveni que contiene un comentario a un poema teogónico órfico que se remonta al siglo VI a.C.; cf. Col. XXII en Bernabé, 2004: 181-2. Cf. Platón, *Menexeno* 237e.

¹⁰ Filón resume: “pues la tierra no ha imitado a la mujer, sino la mujer a la tierra” (οὐ | γὰρ γῆ γυναιῖκα [...] ἀλλὰ γυνὴ γῆν μεμίμηται) (*Opif.* 133).

¹¹ Cf. Alamillo, 1992; Jebb, 1887.

¹² Otros ejemplos se encuentran en Sófocles, *Traquinias* 32; Platón, *Timeo* 91d; *Leyes* 839a. Aristóteles en *Política* 1335a 20 alude a un oráculo que aplicaba la metáfora agrícola a la relación sexual, cf. Santa Cruz y Crespo, 2007: 438, n. 84.

Estos ejemplos demuestran que la metáfora desarrollada por Filón tiene importantes antecedentes en la cultura griega, pero además informan acerca de una concepción determinada de la maternidad y del rol femenino en la reproducción sexual. Ello puede percibirse claramente si se analiza en mayor detalle el texto de Platón en *Timeo* 91a-d, donde aparece la misma analogía en relación con una visión particular del proceso procreativo. Allí se afirma que los hombres fueron dotados de esperma (σπέρμα) –identificado con la médula–, una sustancia “animada” (ἔμψυχος) que al fluir hacia el exterior cumple “el deseo de procrear” (τοῦ γεννᾶν ἔρωτα) (91b). Por ello los seres humanos, mediante la unión del hombre y la mujer, “siembran, como en una tierra de cultivo, en el vientre criaturas invisibles por su pequeñez e informes” (ὡς εἰς ἄρουραν τὴν μήτραν ἀόρατα ὑπὸ σμικρότητος καὶ ἀδιάπλαστα ζῶα κατασπείραντες, 91d). Luego, las mujeres “los nutren en el interior hasta que llegan a ser grandes y, finalmente, al dar a luz, llevan a cabo la génesis de los vivientes” (μεγάλα ἐντὸς ἐκθρέψονται καὶ μετὰ τοῦτο εἰς φῶς ἀγαγόντες ζῶων ἀποτελέσωσι γένεσιν). En esta descripción, la procreación humana se concibe como un proceso en que existe un participante activo que siembra un elemento animado, la simiente o esperma, y otro participante pasivo, que recibe esa semilla y contribuye a guardarla y nutrirla hasta el momento del nacimiento.

De hecho, si examinamos las teorías médico-filosóficas que circulaban en Grecia acerca de la generación humana, podremos identificar las nociones que otorgan sustento a estas conceptualizaciones metafóricas que vinculan los roles de ‘tierra’ y ‘madre’. Pueden distinguirse al respecto dos tipos de teorías. La más aceptada entre los filósofos presocráticos y la mayoría de los autores del Corpus Hipocrático suponía que tanto el hombre como la mujer aportaban semen en la formación del embrión. Así opinaban Parménides, Demócrito, Empédocles, Anaxágoras, Alcmeón y, entre otros, los autores hipocráticos de los escritos *Sobre la generación* y *Sobre la dieta*¹³. Sin embargo, además de esta teoría que otorgaba un rol equivalente a hombres y mujeres en la reproducción sexual, existía otra que relegaba a la mujer a un papel secundario y concedía el protagonismo al hombre, pues se consideraba que este aportaba el semen a partir del cual se formaba el embrión, mientras que la mujer proveía únicamente el lugar de la reproducción, actuando como un receptáculo, sin tener incumbencia en la fuerza generativa que formaba al embrión, proveniente únicamente del esperma masculino. Esta última teoría es la más tradicional pues se asienta en los roles opuestos que

¹³ Cf. Censorino, *De die natali* 5.4; Aecio (Pseudo Plutarco), *Placita Philosophorum* 5.5, 5.7.6 (= 905b 10ss., 905f 3-4); Aristóteles, *Reproducción de los animales* 722b, 763b; Hipócrates, *Vict.* 27, *Morb.* 4.32, *Genit.* 4 ss., *Nat.Puer.* 12, *Mul.* 1.8 y 17, *Nat.Mul.* 36, *Hebd.* 13. Cf. García González, 2009: 208; Lloyd, 1986: 86 ss.

ambos géneros desempeñaban en la organización social: el hombre activo y la mujer pasiva. Esta concepción del proceso procreativo se expresa ya –aunque desprovista de explicaciones científicas– en los poetas trágicos. Esquilo, en las *Euménides*, a fin de exculpar el matricidio de Orestes pone en boca de Apolo las siguientes palabras: “No es la llamada madre la que engendra al hijo, sino nodriza del embrión recién sembrado. Engendra el que fecunda, ella conserva el brote” (658-660)¹⁴. De igual modo el *Orestes* de Eurípides se defiende a sí mismo: “mi padre me engendró, tu hija me dio a luz, tras recibir la simiente de otro como la tierra” (552-553)¹⁵. En estos textos se encuentra la expresión poética de la teoría explicada en el *Timeo* platónico, vehiculada por la misma metáfora que más tarde retomaría Filón: el hombre siembra, fecunda, y el vientre materno, como la tierra, recibe la semilla generativa. Entre los filósofos, además de Platón, defienden científicamente esta tesis Diógenes, Hipón y los estoicos, según el testimonio de Censorino¹⁶. Pero es Aristóteles quien desarrolla, profundiza y lleva hasta sus últimas conclusiones la teoría tradicional en su obra *Reproducción de los animales*. Afirma el filósofo en forma explícita que “la hembra no contribuye con esperma a la reproducción”¹⁷ sino que aporta el lugar de formación del embrión y, además, provee la materia a partir de la cual este se forma, *i.e.* la sustancia de la menstruación. Sin embargo, esta materia es pasiva y únicamente puede tomar forma gracias a la causa eficiente provista por el semen masculino¹⁸.

Teniendo en cuenta estas teorías científicas sobre el funcionamiento de la reproducción humana, podemos constatar que la metáfora en que Filón vincula el cultivo de la tierra y la sexualidad revela una concepción coincidente con la explicación más tradicional, avalada también por algunos de los filósofos presocráticos, por Platón y en especial por Aristóteles. De hecho, otros pasajes de la obra filónica ofrecen datos que refuerzan esta interpretación, por ejemplo, en *Sobre Abraham* 101 se describe el matrimonio corporal como el proceso en que “el macho siembra y la hembra recibe la simiente” (σπείρει μὲν τὸ ἄρρεν, γονὴν δ' ὑποδέχεται τὸ θῆλυ) y en *Sobre la indestructibilidad del mundo* 69 se reitera la misma idea: “los seres humanos brotan de otros seres humanos [...] el hombre es quien siembra en la

¹⁴ οὐκ ἔστι μήτηρ ἢ κεκλημένη τέκνου / τοκεύς, τροφὸς δὲ κύματος νεοσπόρου / τίκτει δ' ὁ θρώσκων
¹⁵ πατήρ μὲν ἐφύτευσέν με, σὴ δ' ἔτικτε παῖς, / τὸ σπέρμι' ἄρουρα παραλαβοῦσ' ἄλλου πάρα.

¹⁶ Cf. Censorino, *De die natali* 5.4 y García González, 2009: 210-211.

¹⁷ Aristóteles, *Reproducción de los animales* 727a 27-28: φανερόν ὅτι τὸ θῆλυ οὐ συμβάλλεται σπέρμα εἰς τὴν γένεσιν.

¹⁸ Cf. Lloyd, 1986: 97; García González, 2009: 211-213; Aristóteles, *Reproducción de los animales* 729b 1-14; 730a 29-30; etc.

matriz como en una tierra de cultivo, la mujer quien recibe las semillas y las mantiene a salvo”¹⁹.

Estas afirmaciones corroboran, sin lugar a dudas, la convergencia entre la concepción filónica de la sexualidad y la teoría tradicional que otorga a hombres y mujeres roles disímiles en la actividad procreativa. Sin embargo, debe señalarse también que la extensa metáfora desarrollada por Filón añade otra dimensión a esta noción. En efecto, además de la correlación madre-tierra, el filósofo judío enfatiza la actividad sexual masculina como asimilable a la de un agricultor, tarea que no se desempeña de modo espontáneo o irreflexivo, sino que implica una “técnica” (τέχνη) en la que el agricultor debe ser “experto” (ἐμπειρος) (*Agr.* 4). A través de esa experiencia y los conocimientos que supone es que el agricultor puede determinar cuál es el momento adecuado u oportuno (καιρός, *Spec.* 3.33) para realizar la siembra, así como el tipo de suelo en que la semilla podrá desarrollarse con mayor eficacia a fin de alcanzar el objetivo deseado: “cosechar de los frutos” (τοὺς καρποὺς ἀναλαμβάνειν, *Agr.* 5). Si se entiende la labor agrícola como una actividad artificial cuya razón de ser reside en el τέλος, la finalidad de recolectar los frutos, podemos afirmar que la metáfora filónica ubica el acento justamente en este aspecto de la sexualidad humana, su propósito reproductivo, que es el que la justifica y la convierte en una actividad lícita. Toda práctica sexual que carezca de dicho fin procreativo se considera entonces no solo innecesaria sino incluso malsana y antinatural²⁰.

Así sucede con los otros dos casos a los que Filón aplica la metáfora agrícola. En *Spec.* 3.34-36 el alejandrino censura a quienes “aran la tierra dura y pedregosa” (τοῖς σκληρὰν καὶ λιθώδη γῆν ἀροῦσιν, *Spec.* 3.34), es decir, a los hombres que se unen con mujeres “estériles” (στεῖρα, *Spec.* 3.34, o ἄγονος, *Spec.* 3.36). Estas relaciones no se fundan en el único propósito válido para la sexualidad, “la esperanza de tener hijos” (ἐλπίδα τέκνων), pues esta necesariamente (ἐξ ἀνάγκης) quedará “inacabada” (ἀτελεῖ) (*Spec.* 3.34). Nuevamente, la imposibilidad de alcanzar el τέλος, la finalidad procreativa, vuelve ilícita e indecente la actividad sexual, que solo puede estar basada en “un deseo excesivo y una incurable incontinencia” (ὑπερβάλλοντα οἴστρον καὶ ἀκρασίαν ἀνίατον, *ibíd.*). Con la única excepción de los hombres que no conocían previamente la esterilidad de la mujer, a los que Filón

¹⁹ ἐξ ἀνθρώπων βλαστάνουσιν ἄνθρωποι, σπεῖροντος μὲν εἰς μήτραν ἀνδρὸς ὡς εἰς ἄρουραν, γυναικὸς δ' ὑποδεχομένης τὰ σπέρματα σωτηρίως.

²⁰ Filón señala explícitamente la finalidad reproductiva de la sexualidad en varios de sus escritos: *Det.* 102, *Spec.* 3.113, *QG* 4.154, *Mos.* 1.28.

concede el perdón a causa de la ignorancia y del afecto ganado a través de la convivencia, todos aquellos que aceptan este tipo de relaciones son “enemigos de Dios” (ἀντίπαλοι θεοῦ, 3.36) y “enemigos de la naturaleza” (ἐχθροὶ τῆς φύσεως, *ibíd.*) pues mientras estos se ocupan de la “salvación y preservación” (σωτηρίαν καὶ μονήν, *ibíd.*) de todas las especies, aquellos “destruyen las simientes con conocimiento y voluntad” (τὰς γονὰς ἐκουσίῳ γνώμῃ διαφθείρουσιν, 3.34). El hecho de que este caso –la unión con una mujer infértil– no esté incluido en la legislación bíblica y sea un añadido particular de Filón demuestra la enorme importancia que asignaba el alejandrino a la finalidad reproductiva de la sexualidad humana, único móvil valedero para un acto que, libre de esta limitación, tiene el poder de arrastrar al hombre hacia el vicio a través del deseo y el placer.

Por último, en *Spec.* 3.39 la metáfora agrícola se aplica para fundamentar la interdicción bíblica de las relaciones sexuales producidas entre dos hombres, censuradas en los textos de Lv 18.22 y 20.13. Ambos pasajes se refieren en idénticos términos a un hombre que “se acuesta con un hombre como si se acostara con una mujer”, y justamente es hacia este participante activo en la relación, al que Filón denomina “pederasta” (ὁ παιδεραστής), al que se dirige la crítica del filósofo. El pederasta, afirma el alejandrino, actúa como un “mal agricultor” (κακοῦ γεωργοῦ) pues, por un lado, “deja infecundas tierras fértiles y fructíferas provocando la esterilidad sobre ellas” (τὰς μὲν βαθυγείουσ καὶ εὐκάρπους ἀρούρας χερσεύειν ... μηχανώμενος ἐπ’ αὐταῖς ἀγονίαν) y, por otro, “trabaja día y noche sobre suelos de los que no espera ningún brote en absoluto” (ἐξ ὧν δ’ οὐδὲν βλάστημα προσδοκᾶται τὸ παράπαν, εἰς ταῦτα πονεῖται μεθ’ ἡμέραν τε καὶ νύκτωρ)²¹. De este modo, a través de un vocabulario alusivo y metafórico, Filón acentúa la inutilidad de una actividad sexual que se caracteriza por un doble desperdicio: el de la fertilidad del vientre femenino, que no recibe la sustancia fecundante requerida para la producción de un nuevo ser humano; y el del semen masculino, cuyas fuerzas generativas resultan inservibles si no son depositadas en el lugar y el momento adecuado. La hiperbólica consecuencia de este doble desperdicio es la completa esterilidad de la raza humana y su consiguiente desaparición, pues, afirma el filósofo, quedarán “desiertas y vacías de habitantes las ciudades” (τὰς πόλεις ... ἐρήμους καὶ κενὰς ... οἰκητόρων, *Spec.* 3.39).

Resulta interesante señalar, por otra parte, que estos párrafos en que Filón aplica la metáfora del mal agricultor a los hombres que se involucran en relaciones sexuales con otros hombres son los que poseen el paralelo más directo con un texto precedente. En efecto, Platón

²¹ La misma metáfora aplicada a los pederastas aparece en *Contempl.* 62.

en *Leyes* desarrolla una legislación en que la sexualidad debe limitarse a las necesidades reproductivas de la sociedad, de modo que solo estará permitida “la relación sexual natural con el fin de tener hijos” (κατὰ φύσιν ... τῆ τῆς παιδογονίας συνουσίᾳ). En este marco, será necesario que los hombres se “mantengan apartados del varón” (τοῦ ἄρρενος ἀπεχομένους), “sin aniquilar intencionalmente la especie humana ni sembrar (σπείροντας) en rocas y piedras, donde su simiente (γόνιμον) nunca echará raíces ni se reproducirá” (838e-839a). En ambos textos se exponen en forma casi idéntica las mismas ideas interrelacionadas. Primero, la visión de la esterilidad como la causa de desaparición de los hombres. Segundo, la metáfora del agricultor que establece una correlación entre la infertilidad de la tierra, que provocaría la destrucción de la especie por la carencia de alimentos, y la esterilidad de la sexualidad humana, que destruye la especie al impedir su continuidad a través de la sucesión de generaciones. Tercero, la referencia a la naturaleza como fuente y garante de la única forma de sexualidad lícita: la unión entre hombres y mujeres con el fin procreativo que permite la continuidad de la especie. Vemos aquí unidas, por tanto, las dos explicaciones de Lv 18.19 que mencionamos al inicio de este trabajo: el deber de acatar la ley de la naturaleza y de evitar la actividad sexual que no conduce a su debido fin, la reproducción.

Como conclusión del análisis desarrollado creemos importante resaltar la enorme importancia conceptual y el carácter altamente informativo de la metáfora agrícola desarrollada por Filón. En efecto, si bien a primera vista puede parecer un sencillo recurso estilístico o retórico, de inmediato se revela como vehículo de significados más profundos y complejos, a la vez que descubre líneas de continuidad entre el pensamiento del filósofo judeohelenístico e ideas provenientes tanto del imaginario cultural como del pensamiento científico-filosófico griego. Nuestro estudio ha logrado demostrar que la ligazón metafórica entre la reproducción sexual humana y la actividad agrícola manifiesta una concepción particular del proceso generativo, según la cual el hombre desempeña un rol activo en cuanto proveedor del esperma con sus fuerzas generativas y fecundantes, mientras la mujer recibe pasivamente esa semilla y la protege hasta el momento del nacimiento. Por eso es el hombre – participante activo en la relación sexual al igual que en la vida social– quien debe manejar con habilidad sus conocimientos acerca de este proceso biológico a fin de elegir adecuadamente los tipos de relaciones sexuales que pueden resultar fructíferas, evitando las que se producen en momentos inadecuados, como el período de la menstruación, o las que no ofrecen el receptáculo apropiado para el desarrollo de la simiente, como las entabladas con mujeres reconocidamente infértiles o con varones. Por último, la metáfora enfatiza fuertemente la

finalidad reproductiva como la única motivación válida para la unión sexual, que nunca debe producirse, ni siquiera con la propia esposa, si no tiene como fin la generación de descendencia que permita la continuidad social de la familia y, a través de ella, la conservación de la especie. El placer queda así claramente excluido de la actividad sexual, que se convierte en un trabajo basado en una técnica rigurosa y ejecutado no como un fin en sí mismo sino como un paso necesario para la obtención de un resultado preciso.

7. Bibliografía

- Alamillo, A. (Trad.) (1992). *Sófocles. Tragedias*. Madrid: Gredos [¹1981].
- Bernabé, A. (2004). *Textos órficos y filosofía presocrática*. Madrid: Trotta.
- Cohn, L., Wendland, P. y Reiter, S. (Eds.) (1962). *Philonis Alexandrini Opera quae supersunt*. Vols. I-VII. Berlin: De Gruyter [¹1896-1915].
- Colson, F. H. y Whitaker, G. H. (Eds.) (1929-1939). *Philo*. Vols. I-X. London-New York: Heinemann.
- García González, J. A. (2009). Diferenciación sexual y teorías reproductivas en época clásica. *Baetica. Estudios de arte, geografía e historia*, 31, 207-228.
- Jebb, R. (Trad.) (1887). *The Oedipus Tyrannus of Sophocles*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Kövecses, Z. (2005). *Metaphor in culture. Universality and variation*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Lloyd, G. E. R. (1986). *Science, folklore and ideology. Studies in the Life Sciences in Ancient Greece*. Cambridge: Cambridge University Press [¹1983].
- Martín, J. P. (ed.) (2009-2012). *Filón de Alejandría. Obras Completas*. Vols. I-III, V. Madrid: Trotta.
- Motz, L. (1997). *The faces of the Goddess*. New York-Oxford: Oxford University Press.
- Rahlf's, A. (ed.) (1971). *Septuaginta*. 2 vols. Stuttgart: Württembergische Bibelanstalt [¹1935].
- Santa Cruz, M. A. y Crespo, M. I. (Trad.) (2007). *Aristóteles. Política*. Buenos Aires: Losada.

Stuckey, J. H. (2005). Ancient mother goddesses and fertility cults. *Journal of the Association for Research on Mothering*, 7(1), 32-44

Triviño, J. M. (Trad.) (1975-1976). *Obras completas de Filón de Alejandría*. 5 vols. Buenos Aires: Acervo Cultural.

INSTITUCIONES Y TRADICIONES. EL CASO DE LOS NOMBRES ALEGÓRICOS CAÍN Y ABEL EN AMBROSIO DE MILÁN Y FILÓN DE ALEJANDRÍA

Lidia Raquel Miranda
CONICET/UNLPam
mirandaferrari@cpenet.com.ar

Resumen

Este trabajo continúa el estudio de los tratados exegéticos de Ambrosio de Milán (siglo IV), en una perspectiva que permite analizar el discurso pastoral del obispo en relación con la hermenéutica, la antropología moral y la naturaleza alegórica de los referentes aludidos en ellos. De manera puntual, la ponencia aborda las expresiones referidas a individuos, denotadas por nombres propios, en *De Cain et Abel*, una de las primeras obras del autor cristiano.

El objetivo del trabajo es elucidar los alcances que los nombres bíblicos tienen en el tratado puesto que, aunque se enmarcan en la tradición hebrea, no constituyen referentes idénticos a los de aquella. En efecto, el cambio de paradigma afecta el conjunto de propiedades semánticas del nombre, lo que instaura una suerte de polémica con el judaísmo, manifiesta en el plano simbólico y que requiere por parte del exégeta un abordaje hermenéutico de la sagrada Escritura. En tal sentido, las proyecciones simbólicas del opúsculo configuran campos semánticos particulares en los que el sentido cristiano del enunciado permite delinear los ámbitos institucionales y morales requeridos para el hombre de la comunidad cristiana.

La ponencia se organiza en una primera parte teórica, que aborda la problemática de los nombres propios en relación con las nociones de referente, significado y sentido, y una segunda sección de análisis de las figuras de Caín y Abel en la obra de Filón de Alejandría y en el tratado de Ambrosio que, mediante la comparación, establece los alcances simbólicos diferenciados de las instituciones que ambas representan en los contextos ideológicos de cada autor.

1. Referencia, significación y sentido

Sabido es que “la significación de las oraciones incluye una referencia virtual a los ejemplares que deben encarnarlos, y cuando se los enuncia, esta referencia se actualiza, de modo que en el sentido de los enunciados se refleja el hecho de su enunciación” (Récanati, 1981: 145).

Esta explicación, en apariencia sencilla y conocida, pone en juego tres nociones básicas de la semiótica que vale la pena recordar en este apartado: la referencia, el significado y el sentido.

Los conceptos aludidos han dado lugar a numerosos debates, puesto que su estudio puede encararse desde variadas perspectivas y con resultados diferentes. Debido a ello, y en función de los objetivos de este trabajo, seguiré principalmente las líneas conceptuales propuestas por Eco (1994; 1999 y 2011).

La ‘referencia’ consiste en el proceso mediante el cual se relaciona el enunciado con el referente, es decir, el “conjunto de mecanismos que permiten que se correspondan ciertas unidades lingüísticas con ciertos elementos de la realidad extralingüística” (Kerbrat-Orecchioni, 1997: 46). Este es un sentido amplio del concepto, dado que ‘referirse a algo’ sería, en síntesis, ‘hablar de algo’. Por ello, utilizaré aquí una noción más restringida, que Eco llama ‘designación’ (Eco, 1999: 324) y remite a los casos en que los enunciados mencionan individuos particulares, grupos de individuos, hechos o secuencias de hechos específicos, en tiempo y lugares específicos.

En este punto, es oportuno señalar que existe la referencia a esencias, denominada por Eco como ‘quiddidad’, en oposición a la referencia a *haecceitas*, concebida como característica irrepetible de los individuos que depende de cualquier principio de determinación. Esta distinción promueve la discusión sobre la referencia ontológica, posición filosófica que postula la designación ‘rígida’ de los individuos¹, y la referencia semántico-pragmática, mediante la cual es la ocurrencia, en el contexto de un enunciado expresado, donde aparezcan especificaciones de lugar y de tiempo, la que se hace cargo de la función de designación. Para este último caso de referencia, se torna necesario fijar la referencia del

¹ La designación rígida implica que, sea cual fuere la descripción que se le asigne a un nombre, este se referirá a algo o a alguien que fue bautizado de ese modo en un momento espaciotemporal determinado, y que, sin importar cuántas propiedades se le reconozcan, seguirá remitiendo siempre ese alguien o algo.

enunciado, es decir explicitar la cadena de interpretantes y las intenciones del que habla, que están siempre sujetos a negociación, pues se trata de fenómenos pragmáticos.

La noción de ‘significado’ es interna a un sistema semiótico; es decir que el significado asignado a un término tiene validez en un determinado sistema semiótico. En cambio, la noción de ‘sentido’ es interna a los enunciados o textos. Tal como explica Eco, toda interpretación requiere un mínimo de información léxica (el significado) y una vasta información sobre lo ya dicho (el sentido), pues los “términos aislados no afirman nada (a los sumo, tienen un significado)” (Eco, 1999: 329)².

Los nombres propios, tema que nos ocupa en este trabajo, son considerados por Eco en virtud de su problemática relación entre referente, significación y sentido. Sostiene el semiólogo italiano que los nombres propios no están completamente vacíos de contenido: si eso fuera así y solamente tuvieran un designado, no podría existir la *antonomasia vossianica*, figura retórica que consiste en emplear el nombre de un individuo, por excelencia, como suma de propiedades (Eco, 1999: 341)³. Volveremos, sin embargo, sobre el tema del sentido de los nombres propios en el acápite siguiente.

Antes de ello, podemos sintetizar los aportes de Eco en que: 1) la referencia es una acción que los hablantes llevan a cabo sobre la base de una negociación; 2) el acto de referencia llevado a cabo a través del uso de un término no necesariamente tiene que ver con el conocimiento del significado del término, y ni siquiera con la existencia o no del referente, es decir que no mantienen relación causal alguna; 3) no obstante, no hay designación definible como rígida que no se apoye en una descripción (“etiqueta”) de partida, aún muy genérica; 4) por lo tanto, incluso los casos aparentes de designación absolutamente rígida constituyen los puntos de partida del “contrato referencial, el momento primigenio de la relación, nunca el momento final” (Eco, 1999: 343).

² Strawson (1970) distingue tres dimensiones en la palabra ‘sentido’ cuando de un enunciado se trata: A) el sentido de un enunciado es lo que se entiende cuando se ignora todo acerca de su enunciación o del contexto en el que ese hecho tuvo lugar: constituye la “significación lingüística” del enunciado; B) el sentido de un enunciado es lo que se entiende precisamente cuando se agrega a su significación lingüística la determinación de la referencia de las diferentes expresiones referenciales singulares que el enunciado contiene (por ejemplo, expresiones indiciales, descripciones definidas y nombres propios): Strawson lo denomina “significación lingüística-cum-referencial” (a este nivel se determina lo que se dice, el contenido proposicional del enunciado); y C) el sentido de un enunciado es lo anterior más la determinación de su fuerza ilocucionaria. El sentido A de Strawson sería coincidente con la significación según Eco; el sentido B sería el sentido de acuerdo con Eco; y el sentido C sería una instancia pragmática no prevista en estos términos por Eco pero que podría asimilarse al proceso completo de semiosis, que implica establecer la relación entre objeto designado y objeto referencial a través de un interpretante (lo que Eco indica como “fijar la referencia”).

³ i. e. “Fulanito es un Adonis”: desde el punto de vista morfosemántico, se trata de un sustantivo propio que se utiliza con el valor de un sustantivo común.

2. La naturaleza de los nombres propios

Como sabemos, los nombres propios son elementos lingüísticos que remiten a existencias visibles o a aquellas que se desea hacer visibles: personas, ciudades, lugares, construcciones, instituciones y otras entidades que juegan un rol destacado en la vida cotidiana y la comunicación.

Para nuestro estudio, el problema se plantea en torno de cómo refieren los nombres propios si no son elementos descriptivos. Según Kripke (1972), están conectados con sus referentes a través de una cadena causal de referencias que se retrotraen hacia un “bautismo inicial” (o sea, el acto de dar un nombre)⁴. Si bien esto resulta acertado, no parece una explicación tan sencilla, como lo ha puesto de manifiesto Searle (1958) en su propósito de analizar de qué manera un nombre propio posee un sentido.

Las reglas que gobiernan el uso de un nombre propio refieren y no describen un objeto particular, esto quiere decir que el nombre propio tiene referencia pero no sentido. Sin embargo, como sostiene Searle, solo es posible identificar un objeto mediante la ostensión o la descripción; y en ambos casos, identificamos el objeto en función de algunas de sus características. Entonces, parece que las reglas para un nombre propio deben estar de alguna manera localmente ligadas a características particulares del objeto, de manera tal que el nombre tenga un sentido y una referencia. En realidad, sostiene Searle, parece que no puede haber referencia si no hay sentido, lo cual plantea que, a menos que el nombre tenga un sentido, tiene que tener alguna correlación con el objeto. Concluye entonces el investigador que las reglas no contienen contenido descriptivo, sino que ellas simplemente correlacionan el nombre con el objeto, independientemente de cualquier descripción de él.

Pero su análisis no finaliza allí pues afirma que los “nombres propios tienen necesariamente un sentido pero tienen una referencia solo contingentemente. Empiezan a parecer cada vez más como taquigrafías y quizás vagas descripciones” (Searle, 1958: 169, traducción propia).

Luego resume los dos puntos de vista conflictivos a los que lo ha conducido su análisis: 1) los nombres propios tienen esencialmente una referencia pero no un sentido

⁴ Kripke afirma que un nombre propio es un designador rígido porque en cualquier mundo posible designa el mismo objeto, aserción que ha sido largamente por filósofos, lingüistas y estudiosos de la onomástica.

(denotan pero no connotan); 2) tienen necesariamente un sentido, pero una referencia solo en forma contingente (refieren solo a condición de que uno y solamente un objeto satisfaga su sentido).

Searle procura resolver el conflicto entre los dos puntos de vista sobre la naturaleza de los nombres propios a partir de la pregunta sobre cuál es la función primordial de los nombres propios en la lengua. Para empezar, indica que ellos mayormente refieren o dan a entender que refieren a objetos particulares, pero por supuesto otras expresiones, descripciones definidas y demostrativas también llevan a cabo esta función. ¿Cuál es, entonces, la diferencia entre los nombres propios y otras expresiones referenciales?

A diferencia de los demostrativos, un nombre propio refiere a un objeto sin presuponer ningún escenario particular o especiales condiciones contextuales alrededor de la realización de la expresión (o sea, los nombres propios no son elementos deícticos). A diferencia de las descripciones definidas, los nombres propios en general no especifican características de los objetos a los que refieren. En este punto, Searle remite a Strawson, quien afirma que tanto los nombres propios como las descripciones definidas presuponen la existencia de uno y solamente un objeto al que refieren. Pero si un nombre propio no especifica ninguna característica del objeto referido, ¿cómo entonces logra la referencia? y ¿cómo es la conexión entre nombre y objeto? Esto parece ser la cuestión crucial. Searle responde que, aunque los nombres propios normalmente no afirman o especifican ninguna característica, sus usos referenciales, no obstante, presuponen que el objeto al que ellos dan a entender que refieren tenga ciertas características (aunque es dable interrogarnos cuáles).

La única e inmensa conveniencia pragmática de los nombres propios en la lengua radica precisamente en el hecho de que nos permiten referir comúnmente a objetos sin estar forzados a determinar tópicos y llegar a acuerdos sobre qué características descriptivas exactamente constituyen la identidad del objeto. “Ellos no funcionan como descripciones, sino como clavijas sobre las cuales colgar descripciones” (Searle, 1958: 172, traducción propia). Por lo tanto, la pérdida de criterios para los nombres propios es una condición necesaria para aislar la función referencial de la función descriptiva de la lengua.

Las descripciones también refieren a individuos pero a costa de especificar las condiciones de identidad cada vez que se hace la referencia. Las descripciones refieren solamente en virtud del hecho de que los criterios no se pierdan en el sentido original, ya que ellas refieren diciendo qué es el objeto. Pero los nombres propios refieren sin instalar el tema de qué es el objeto.

Searle, finalmente, logra resolver la paradoja de si los nombres propios tienen sentido. Si se pregunta si los nombres propios son usados para describir o especificar características de los objetos, entonces no tienen sentido. Pero si se pregunta si los nombres propios están lógicamente conectados con características del objeto al que refieren, la respuesta es que sí lo tienen.

3. Caín y Abel según Filón de Alejandría y Ambrosio de Milán

Ambrosio de Milán compuso el tratado *De Cain et Abel* (*Cain et Ab.*) ca. 377 como una prolongación de *De paradiso* (*Par.*), no solo porque también se ciñe al relato del Génesis sino porque además da continuidad a la perspectiva antropológica ya planteada en el primer tratado⁵. En efecto, tal como sostiene Siniscalco (1984: 169), el relato genésico le permite al obispo desarrollar el discurso en torno a tres argumentos principales, a los que naturalmente se suman otros menores: la representación del bien y del mal, a la cual dan lugar los hermanos bíblicos; las diferentes actitudes del hombre frente a Dios y las consecuencias devastadoras para el hombre que elige la impiedad.

Al igual que la primera obra, *Cain et Ab.* se ajusta al patrón retórico característico de la homilía y su contenido está condicionado en gran medida por los textos *Los sacrificios de Abel y de Caín* (*Sacr.*) y *Cuestiones sobre el Génesis* (*Cuest.*) de Filón de Alejandría⁶.

Cain et Ab. I, 2-3 glosan a Gn 4,1-2, versículos que narran el nacimiento de Caín y Abel, respectivamente. El texto cristiano sigue la interpretación de Filón, dado que la anexión o adición de Abel a la progenie que ya existía (Caín) es entendida, desde un punto de vista aritmético, como un rechazo del hijo anterior⁷. Continúa el obispo con una explicación del

⁵ A partir de la interpretación alegórica de diferentes pasajes de la sagrada Escritura que describen al hombre que ha sido creado y colocado en el paraíso, Ambrosio concibe en *Par.*, compuesto ca. 375, el jardín de las delicias como una parte de la naturaleza humana, puesto que el paraíso simboliza el alma tutelada por las virtudes —prudencia, temperancia, fortaleza y justicia— y postula que solo el conocimiento del bien y del mal permite al hombre comprender la suprema excelencia del bien. La representación del paraíso como alegoría del alma en el primer tratado de Ambrosio ha sido analizada en Miranda (2010), capítulo al que remito para detalles sobre el tema.

⁶ Durante mucho tiempo, a partir de la valoración de Schenkl en 1897, un juicio generalizado sostuvo que el texto de *Cain et Ab.* era una imitación servil de *Sacr.* Actualmente, las relaciones intertextuales entre ambos autores, Ambrosio y Filón, han sido retomadas por la crítica, pero despojadas del prejuicio de aquella opinión.

⁷ “En consecuencia, si uno puede decir que Abel es añadido, debe admitir que Caín es rechazado” (*Sacr.* I,1).

significado de los nombres de los hijos de Adán y Eva: Caín significa ‘adquirir’⁸ porque él obtuvo todo para sí mismo; Abel, por el contrario, con devoción y piedad, atribuyó todo a Dios pues de Él lo había recibido todo⁹.

El párrafo siguiente también es deudor del pensamiento alegórico de Filón en tanto precisa, en consonancia con *Sacr.* I, 2-3, que la oposición que representan Caín y Abel se sustenta en la existencia de dos conceptos contrapuestos en el alma: el que asigna todo al intelecto humano como guía de lo que se razona, se percibe, está en movimiento o inmóvil, y el que acepta a Dios como su creador y somete todo a Su guía y dirección.

Coinciden también Filón y Ambrosio en que, pese a que esos conceptos son dos, el alma que los contiene es una sola, circunstancia que, una vez desarrollados, los conduce a separarse a raíz de la imposibilidad de que los enemigos permanezcan juntos por mucho tiempo. En ambos textos aparecen seguidamente otros ejemplos del Génesis —los casos de Rebeca, Abraham, Jacob e Isaac— para subrayar el hecho de que la llegada de Abel —o sea, la doctrina del amor a Dios— desplazó del alma a Caín —el amor a sí mismo— pero, fundamentalmente, para desembocar en la existencia de dos pueblos o ‘razas’ (γένεοι) divididos. Existe un claro paralelismo entre ambos textos también en lo que respecta al tratamiento de la figura de Moisés, de quien se postula que no participa de la adición ni de la sustracción: Filón entiende la palabra de Dios como un instrumento por el que se creó el mundo, por eso Moisés pertenecería a una especie o ‘raza’ diferente (cf. *Sacr.* III, 8-10), idea que se mantiene en el texto de Ambrosio.

Cain et Ab. III, 10 vuelve al tópico central de la distinción entre los dos hermanos. El obispo juzga el nacimiento de Abel como la generación de algo superior que significa, para Eva, una trascendencia respecto del pecado que había cometido, ya que vincula dicha concepción con la de Cristo por parte de la Virgen María. Luego, el texto ambrosiano se empareja nuevamente con el de Filón para analizar el hecho de que la sagrada Escritura mencione antes a Abel que a Caín cuando describe sus modos de vida (Gn 4, 2).

⁸ La Biblia de Jerusalén traduce Gn 4,1 de la siguiente manera: “Conoció el hombre a Eva, su mujer, la cual concibió y dio a luz a Caín, y dijo: ‘He adquirido un varón con el favor de Yahveh’”. Esta expresión de júbilo de la primera mujer al convertirse en madre se asienta en un juego de palabras que relaciona el nombre de Caín (*Qayin*) con el verbo *qanah* (‘adquirir’).

⁹ El nombre de Abel en hebreo significa ‘vapor’, ‘humo’, lo que Filón parece haber identificado con el humo de los sacrificios a Dios. El sentido profundo de la antítesis entre Caín y Abel subyace en el hecho de que el mayor considera que todo le pertenece, mientras que el segundo reconoce que todo es patrimonio de Dios, aun los sacrificios que el hombre hace (Martín Hernández 2010, p. 78, n. 4).

En la explicación siguiente los autores retoman la perspectiva alegórica para tratar de comprender el sentido de la Biblia. En ambos textos se sostiene que, en cuanto al orden del nacimiento, Caín apareció primero, pero en el reparto de los oficios el primero fue Abel; es decir que la malevolencia es más antigua que la virtud, pero más joven en honor y dignidad, evaluación que es sustentada con el ejemplo de Esaú, mayor en edad, que vendió los derechos de su primogenitura a su hermano Jacob (Gn 25, 33).

El comentario crítico de esta idea fundamental en la antropología moral de Ambrosio se completa con una nueva alegoría, que se conecta notoriamente con el enfoque expuesto por el autor en *Par.* y por Filón en *Alegorías de las leyes (Leg.)*. En efecto, en *Cain et Ab.* IV, 13 aparecen las personificaciones del placer y la virtud como dos mujeres hostiles y enemigas que llenan la casa de disputas y celos. Las representaciones del placer y la virtud remiten a dos condiciones del alma que se oponen entre sí, por ello se relacionan con las figuras bíblicas de Caín y Abel. En ese marco, el texto de Ambrosio propone que el intelecto rechaza el placer y se une, no sin esfuerzos, a la virtud, que pertenece a la esfera de lo sagrado; y en esa lucha entre ambas tendencias se destaca el trabajo como el bien principal. Así, el intelecto se convierte en pastor de ovejas, es decir en guía de las inclinaciones irracionales del alma para evitar que estas se conduzcan de manera desordenada y equivocada. La alegoría del placer y la virtud insiste en el tema del orden natural planteado al principio del texto: si bien el placer es el que tiene preeminencia en primer lugar, ya sea en las primeras etapas de la vida o en la inclinación propia del hombre hacia el mal¹⁰, es la virtud la que resulta primordial para el alma y, por ende, la tendencia finalmente elegida¹¹.

Luego de esta breve presentación de los temas del tratado *Cain and Abel* y su correlato con el texto de Filón *Los sacrificios de Abel y de Caín*, nos proponemos en este trabajo elucidar los alcances que los nombres bíblicos tienen en el opúsculo puesto que, aunque se enmarcan en la tradición hebrea, no remiten a referentes idénticos a los de aquella. En efecto, creemos que el cambio de paradigma afecta el conjunto de propiedades semánticas del nombre, lo que instaura una suerte de polémica con el judaísmo, manifiesta en el plano simbólico y que requiere por parte del exégeta un abordaje hermenéutico de la sagrada Escritura. En tal sentido, las proyecciones simbólicas del tratado configuran campos

¹⁰ Varios pasajes del Antiguo Testamento testimonian que en el hombre conviven lo bueno y lo malo y que la tendencia hacia el mal es frecuente. Sobre este tema y su interpretación por parte de Filón de Alejandría y Ambrosio de Milán, cf. Miranda (2009).

¹¹ Para un desarrollo completo del tema del placer y la virtud y de la metáfora del pastor de ovejas en *Cain and Abel*, cf. Miranda (2013) y Miranda (2011), respectivamente.

semánticos particulares en los que el sentido cristiano del enunciado permite delinear los ámbitos institucionales y morales requeridos para el hombre de la comunidad cristiana.

4. Los mismos nombres propios en distintas tradiciones

Si bien el problema lingüístico y filosófico que entrañan la definición y caracterización de los nombres propios no es sencillo, tal como ha puesto de manifiesto Van Langendonck (2007), para los objetivos de nuestro trabajo, la reseña del artículo de Searle del acápite anterior resulta suficiente como para señalar las líneas de análisis e interpretación de los nombres propios bíblicos de Caín y Abel en el tratado ambrosiano que nos proponemos realizar.

En primer lugar, partimos de la base de que Caín y Abel son objetos semióticos, es decir remiten a sendos conjuntos de propiedades registrados en la enciclopedia de la cultura occidental, transmitidos precisamente por sus nombres propios. Ese conjunto de propiedades que denotan los nombres sería lo que denominamos ‘significado’, propiedades que pueden, a su vez, ser interpretadas por otras expresiones: la serie de esas interpretaciones interrelacionadas constituye el conjunto de todas las nociones relativas al término que una comunidad comparte, y que están colectivamente registradas (Eco, 2011). En tanto objetos semióticos, los nombres de los hermanos bíblicos poseen una cualidad importante: tienen un posible referente, es decir tienen la propiedad de remitir a seres existentes o que han existido, y de algún modo el término transmite las ‘instrucciones’ para identificar a ese referente.

Ahora bien, el contexto alegórico del tratado de Ambrosio de Milán confiere a los nombres propios tanto un valor connotativo como un valor ideológico particulares que los separa de aquellos provenientes de la tradición judeohelenista detectables en *Los sacrificios de Abel y de Caín* de Filón de Alejandría.

Podríamos afirmar, junto a Barbero (2005), que Caín y Abel son “objetos de orden elevado”¹², pues siguen siendo los mismos personajes aunque estén en un contexto diferente en cada obra, pues mantienen sus propiedades diagnósticas, que son las que hemos detallado

¹² Barbero ha aplicado esta denominación a los personajes de ficción, puesto que ellos son objetos que son algo más que la suma de sus propiedades. Un objeto de orden elevado “se supone que depende genéricamente (y no rígidamente) de sus elementos y relaciones constitutivos, significando ‘genéricamente’ que necesita de algunos elementos formados de una manera específica para ser el objeto que es, pero que no necesita exactamente esos elementos específicos” (Barbero, 2005). Lo que resulta fundamental para el reconocimiento del objeto es que mantiene una Gestalt, una relación constante entre sus elementos, aunque esos elementos cambien de alguna manera (Eco, 2011).

en el primer subtítulo del trabajo. Sin embargo, ¿cuál es la referencia, entonces, de estos nombres bíblicos en cada texto?

Tal como explica Eco (2011), en el acto de la referencia, cuando hablamos de individuos, es posible verificar si existen en una localización espaciotemporal concreta del mundo físicamente existente. En cambio, cuando se trata de individuos de un mundo pasado, la corroboración se hace en la enciclopedia, y la enciclopedia se actualiza (y debe actualizarse): “[...] nacen dentro del mundo posible de la narrativa y cuando se convierten en entes fluctuantes, si lo hacen, aparecen en otras narrativas o pertenecen a una partitura fluctuante” (Eco, 2011, 113)¹³. Es decir que, como en el caso de Caín y Abel, los nombres propios no tienen una referencia estable, al menos no enteramente estable. Y, al haber cambios en la referencia, consecuentemente la relación entre referencia y sentido también experimenta cambios.

¿Cómo se advierte ello en los textos que nos ocupan?

Primeramente, destaca el hecho de que autor cristiano identifica con Caín al pueblo judío parricida y con Abel al pueblo cristiano que sigue a Dios, lo cual establece una polémica que no está presente en el comentario del alejandrino. Pese a que, como vimos, el texto de Ambrosio se ajusta de manera bastante estricta al de Filón, esa diferencia resulta crucial en cuanto a los alcances ideológicos de todo el mensaje, los cuales se asientan en la reflexión inicial que destaca la capacidad del intelecto humano de observar y comprender la profundidad de las cosas y en las posibilidades de la palabra para expresarlas. Estos dos aspectos constituyen el anclaje racional que posibilita a Ambrosio justificar la interpretación propia que lo separan de la tradición exegética que le sirve de sustento filosófico.

A pesar de la coincidencia que establece Ambrosio con Filón en cuanto a las dos tendencias que conviven en el alma, de lo que dan ejemplo varios otros nombres bíblicos, en cuanto a Caín y Abel, el análisis de las Escrituras conduce al obispo a proclamar que los hermanos representan los prototipos de la Sinagoga y de la Iglesia, respectivamente: en este aspecto, que no abordaremos aquí en detalle, Ambrosio se alinea con el pensamiento de Pablo en Gal 3, 16 y en Rm 4, epístolas en las que la figura de Abraham es reinterpretada y se erige no ya como prototipo identitario de los judíos sino como emblema de los cristianos puesto

¹³ Estas palabras de Eco se aplican a los personajes de ficción, pero el autor también afirma que los héroes y dioses de toda mitología, los seres legendarios y casi todos los entes reverenciados por las distintas religiones del mundo comparten con ellos ese “mismo destino” (Eco, 2011, p. 119).

que la expresión “su [de Abraham] descendencia” remitiría directamente a Cristo (Miranda, 2012).

5. Conclusiones

Sin duda, el análisis que hemos presentado precedentemente no resulta completo ni minucioso. Esa tarea resta pendiente para futuros escritos y debe complementarse, además, con la lectura de los trabajos previos efectuados en el marco de mi investigación sobre las obras alegóricas de Ambrosio de Milán.

Pero el trabajo resulta elocuente en cuanto a las especificidades que la escritura del obispo representa, aun cuando constituye una producción ideológica y simbólica que se sustenta en la Sagrada Escritura misma y en la obra de Filón de Alejandría, es decir en el sustrato del pensamiento judío. En efecto, la resignificación de los nombres propios de Caín y Abel en el opúsculo ambrosiano es una muestra elocuente de la línea exegética del autor cristiano, en la cual la tensión entre continuidad y ruptura con la tradición hebrea es una constante.

6. Bibliografía

6.1. Ediciones y traducciones

Alesso, Marta (trad.) (2009). *Alegorías de las Leyes I, II y III*. En Martín, J. P. (ed.) *Filón de Alejandría. Obras completas I*. Madrid: Trotta, 159-301.

Martín Hernández, Raquel (trad.) (2010). *Los sacrificios de Abel y Caín*. En Martín, J. P. (ed.) *Filón de Alejandría. Obras completas II*. Madrid. Trotta, 71-114.

Savage, John J. (trad.) (2003). *St. Ambrose. Hexameron, Paradise, and Cain and Abel*. Washington DC: The Catholic University of America Press (¹1961).

Siniscalco, Paolo (ed. y trad.)(1984). *Sant’Ambrogio. Opere esegetiche II/I. Il paradiso terrestre, Caino e Abele*. Introd., trad., note e indici. Milano-Roma: Biblioteca Ambrosiana-Città Nuova Editrice.

Ubieta, J. A. (dir.) (1981). *Biblia de Jerusalén*. Bilbao: Desclée de Brouwer.

6.2. Obras citadas

- Barbero, Carola (2005). *Madame Bovary. Something Like a Melody*. Milan: Albo Versorio.
- Eco, Umberto (2011). *Confesiones de un joven novelista*. Buenos Aires: Lumen
- Eco, Umberto (1999). *Kant y el ornotorrico*. Buenos Aires: Lumen.
- Eco, Umberto (1995). *Signo*. Barcelona: Labor.
- Kerbrat-Orechioni, Catherine (1980). *L'énonciation. De la subjectivité dans le langage*. Paris. *Armand Colin*.
- Kripke, Saul (1972). "Naming and Necessity". En Davidson, Donald and Harman, Gilbert, (eds.). *Semantics of Natural Language*. Dordrecht: Reidel: 253-355, 763-769.
- Miranda, Lidia Raquel (2010). "Hic ergo paradisus est: aproximación a la descripción alegórica del paraíso en la obra de Ambrosio de Milán". Steimberg, María Eugenia y Pablo Cavallero (eds). *Philologiae flores: estudios en homenaje a Amalia S. Nocito*. Buenos Aires: UBA, 2010: 297-310.
- Miranda, Lidia Raquel (2011). "Metáforas y algo más en la retícula simbólica de De paradiso y De Cain et Abel de Ambrosio de Milán". *Circe, de clásicos y modernos*. 15. Buenos Aires: Miño y Dávila, 2011: 99-112.
- Miranda, Lidia Raquel (2012). "Continuidad y ruptura con la torah en la Epístola a los Romanos. Pablo se apropia del Pentateuco". En Atienza, A. et al. *Nostoi. Estudios a la memoria de Elena F. Huber*. Buenos Aires: Eudeba, 2012: 115-124.
- Miranda, Lidia Raquel (2013). "Placer y virtud en el orden natural: la alegoría del alma en De Cain et Abel de Ambrosio de Milán", *International Medieval Congress 2013*. Leeds (Inglaterra): Universidad de Leeds: 1 al 4 de julio de 2013 (unpublished).
- Récanati, François (1981). *La transparencia y la enunciación. Introducción a la Pragmática*. Buenos Aires: Hachette.
- Searle, John (1958). "Proper Names". *Mind, New Series*, Vol. 67, N° 266 (Apr., 1958): 166-173.
- Strawson, Peter Frederick (1970). "Phrase et acte de parole". *Langages* 17. Paris.
- Van Langendonck, Willy (2007). *Theory and Typology of Proper Names*. Berlin: Mouton de Gruyter.

EZZELINO, MAJESTAD DEL TERROR. LA TIRANÍA COMO METÁFORA DEL MAL EN *EZZELÍNIDA*, DE ALBERTINO MUSSATO

María Florencia Viglianco
Facultad de Ciencias Humanas, UNLPam
florviglianco@hotmail.com

Resumen

Albertino Mussato compuso *Ezzelínida* en el año 1313, una tragedia inspirada en la figura del tirano Ezzelino da Romano. Es considerada la primera tragedia moderna y una de las obras que inauguran el humanismo italiano.

Para la creación de su obra, Mussato extrae el argumento de los sucesos históricos: se trata de un hecho que realmente aconteció, que en la adaptación del autor es interpretado con una visión crítica y transferido al plano universal como paradigma de la existencia humana.

Podemos considerar a *Ezzelínida* como el punto de partida de una compleja corriente espiritual dominada por el gusto de lo pavoroso y lo macabro. Con la narración de un suceso real, el poeta logra elevar el tema a una cuestión universal.

En el presente trabajo rastreamos aspectos específicos del texto para, de esta manera, describir y explicar la representación de lo infernal en la trama textual de la mencionada tragedia. Se intentará identificar en *Ezzelínida* la presencia de elementos que hacen a los diversos matices del miedo y cómo se textualiza ese tema; como así también se dilucidará cuáles son las relaciones del poder del mal con el comportamiento tiránico de Ezzelino, el personaje principal.

Pretenderemos demostrar los efectos de sentido que subyacen en el tejido escrito de la obra seleccionada haciendo hincapié en la construcción de Ezzelino como metáfora del infierno y del mal. Para ello nos valemos del material teórico que sustenta la investigación y resulta pertinente para un cotejo con la obra literaria analizada.

1. Introducción

En el año 1313, Albertino Mussato compuso *Ezzelínida*, obra inspirada en la figura del tirano Ezzelino da Romano y considerada la primera tragedia moderna y una de las obras que inauguran el humanismo italiano.

Para la creación de su obra, Mussato extrae el argumento de los sucesos históricos: se trata de un hecho que realmente aconteció, que en la adaptación del autor es interpretado con una visión crítica y transferida al plano universal como paradigma de la existencia humana.

Podemos considerar a *Ezzelínida* como el punto de partida de una compleja corriente espiritual dominada por el gusto de lo pavoroso y lo macabro. Con la narración de un suceso real, el poeta logra elevar el tema a una cuestión universal.

En el presente trabajo se han reatreado aspectos específicos del texto para, de esta manera, describir y explicar la representación de lo infernal en la trama textual de la mencionada tragedia. Se intenta identificar en *Ezzelínida* la presencia de elementos que hacen a los diversos matices del miedo y cómo se textualiza ese tema; como así también poner de manifiesto cuáles son las relaciones del poder del mal con el comportamiento tiránico de Ezzelino, el personaje principal.

Nuestro interés es mostrar los efectos de sentido que subyacen en el tejido escrito de la obra seleccionada haciendo hincapié en la construcción de Ezzelino como metáfora del infierno y del mal.

2. El origen del mal

Conviene comenzar por hacer aclaraciones con respecto a los desencadenantes que llevan a Ezzelino a su comportamiento cruel y tiránico.

En la obra dramática de Mussato, asistimos a un nacimiento con tintes repletos de horror. Adeleita cuenta a sus hijos cómo fue que nacieron y, al recordar la historia del nacimiento de Ezzelino, se conmociona y la invade el terror. Es tan intenso el temor que le provoca ese recuerdo, que la mujer se desmaya. Ese nacimiento marca ya desde el origen un sino maligno en Ezzelino: él es fruto del mismísimo demonio. Por lo tanto, su condición de maldito está en su esencia, es un engendro del diablo. Adeleita también menciona el horror

que sentían las personas al ver a Ezzelino. A diferencia del terror que siente su madre, Ezzelino se muestra maravillado y honrado de saberse hijo de Satanás. Al conocer su historia y, lejos de sentir temor, Ezzelino siente orgullo, se cree con el poder para todo y dice: “Que yo sea para el mundo una espada ensangrentada, mi mano, fiada en ti, no temblará ante ningún delito” (*Ezzelínida*: 210). Ezzelino se siente fuerte y es tal su soberbia que ni siquiera le teme a Dios. Así infunde cual tirano el miedo, sembrando discordias, guerras y odios.

De esa manera todos en su imperio quedan sometidos a sus deseos, comienza un reino del terror. Intenta cambiar el orden del mundo establecido para probarse a sí mismo que él es invencible; los demás se horrorizan de sus abusos y, esclavizados por ese miedo, obedecen a su voluntad.

3. Majestad del terror

Ezzelino comienza a ejercer el terror al saberse hijo de Satanás. Invocando toda la fuerza del mal se siente con un poder sin límites que lo lleva a someter a todos a su antojo. Lleva a cabo un plan digno de su padre y así habla: “Seremos jueces dignos del tribunal paterno si logramos con nuestras obras su reino, pues él ama las guerras, los muertos, los engaños, los fraudes, la ruina del género humano” (*Ezzelínida*: 209). Ezzelino quiere ejercer esa tiranía y sembrar el horror, finalmente logra convertir la existencia de todos en un infierno. Ezzelino pide a su padre la ayuda de los demonios, esto lo hace más fuerte, más valiente. Para él es lícito hasta lo ilícito, no tiene límites, quiere venganza y muerte. Busca miedos tremendos para hacer más eficiente su reinado de horror, así cada vez más osado genera muertes, rencores y odios: el tirano Ezzelino hace temblar al pueblo.

Llega a ser el colmo de la arbitrariedad imperial, lo cual lo lleva a una ética absurda a partir de la cual se permite manejar todo a su antojo, maneja decretos caprichosamente y hasta mata en forma arbitraria. De este modo logra imponer el temor sobre los demás y nadie es capaz de enfrentarlo. Por temor todos le obedecen, y así Ezzelino tiene libertad de acción, siente el poder de definir destinos.

4. Furor dionisiaco

En este punto nos proponemos revelar las acciones del tirano a partir de lo que enuncia Nietzsche en *El nacimiento de la tragedia*, que explica el carácter de lo trágico con

dos conceptos: apolíneo y dionisiaco. Con respecto a esa concepción, podemos decir que en la figura de Ezzelino percibimos que predomina lo dionisiaco: en las acciones que él realiza se halla dominado por un impulso desenfrenado, el instinto, la locura y la irracionalidad que lo llevan a pergeñar sus planes tan escabrosos. No puede entrar en razón, no puede dominar su mente, actúa con desmesura y está lejos de la reflexión coherente.

Así Ezzelino invoca al demonio, se siente embriagado de poder:

Oh, tú, expulsado del cielo, tú, padre soberbio que gobiernas el reino del Caos profundo (...) escucha, desde los abismos donde resides, dios del infierno, las plegarias de este hijo tuyo que te suplica, ¡quien te invoca es tu verdadero, indudable hijo! Apodérate de mí, prueba lo que puede mi deseo, incendiando con tu fuego mi corazón. (Ezzelínida: 209)

Ezzelino es invadido por ese fuego interior, ese instinto que no puede moderar y lo lleva a actuar con desmesura, lo que se propone está más allá de lo racional y así habla con exaltación creciente.

En este sentido, es posible hacer un paralelo más específicamente entre Ezzelino y el hombre dionisiaco a quien Nietzsche caracteriza de la siguiente forma:

Es el verdadero conocimiento, la visión de la horrible verdad, lo que aniquila todo impulso vital en el hombre dionisiaco. Entonces no se espera ningún consuelo; el deseo se lanza por encima de todo un mundo (...). Bajo la influencia de la verdad contemplada, el hombre no percibe ya nada más que lo horrible y absurdo de la existencia (...) la angustia y el hastío le suben a la garganta. (Nietzsche, 2003: 57).

Como podemos ver, entonces, ese ímpetu dionisiaco invade a Ezzelino, lo lleva a ejercer un poder sin límites concretado con sus crueles acciones, sin medir consecuencias.

5. *Hybris*

Ezzelino posee la *hybris* que provoca en él la necesidad de someter al resto a su reinado del terror. El actuar de este tirano es movido por un impulso irrefrenable que no puede controlar, su reacción violenta es un acto de *hybris*: ese deseo de ir más allá de sus límites, esa manera irrazonable de afrontar la realidad.

Ezzelino es dominado por la *hybris*. En ese aspecto, es ese exceso de soberbia, ese arrebatado, lo que lo llevará a manejar todo a su antojo, hasta decidir sobre la vida y la muerte de los demás. Los sentidos de Ezzelino están alterados por esa *hybris* que es el desenfreno, que lo llevará a ejercer el terror: el tirano no escucha razones, y se engeguece por la necesidad de imponer su poder ante todos.

Ezzelino siente orgullo, se cree con el poder para todo y dice: “Que yo sea para el mundo una espada ensangrentada, mi mano, fiada en ti, no temblará ante ningún delito”. Ezzelino se siente fuerte y es tal su soberbia que ni siquiera le teme a Dios: “¡Juro que he renegado de Cristo, que siempre lo he odiado, que es mi enemigo en nombre de la Cruz!” (*Ezzelínida*: 209). De esa manera, Ezzelino infunde el miedo que provoca el tirano, sembrando discordias, guerras, odios. El pueblo, temeroso, suplica e invoca la ayuda de Dios. El hijo de Lucifer, orgulloso de su padre, no teme a nada ni nadie, desafía a Dios, no lo respeta.

Ezzelino se siente con el poder de un dios, con el terror logra manejar decretos y matar a su antojo. Ejerce su poder despiadado con el propósito de conseguir sus objetivos, no le importa acabar con la vida de los demás.

La ambición es el no temor de los tiranos, lo vemos entonces en Ezzelino que no teme ni a Dios: por el contrario, siente la necesidad de convertirse él mismo en un dios y se cree con una misión.

Hemos visto que Ezzelino no tiene límites, no le teme a nada ni a nadie, y su irresponsabilidad le impide medir las consecuencias de sus actos que reafirman el terror que provoca.

6. Ironía trágica

En la obra analizada veremos que ese miedo que Ezzelino engendra en los demás, hace que finalmente se levanten en su contra aquellos que lo matarán. Llega el momento en que todos sus enemigos cansados de vivir con temor e impotencia, toman coraje y unen sus fuerzas para exterminarlo.

Ezzelino representa los abusos del tirano, se hacen evidentes los sufrimientos que sus arbitrariedades crean. Y ese horror que provoca en los demás en un comienzo es funcional a

sus objetivos, pero luego las víctimas de esos abusos cuando logran superar el estado de miedo irán contra él para poner fin a las tiranías.

Ese es el momento en el que Ezzelino siente furia, pero a la vez el temor, quiere huir y no enfrentarse a sus oponentes. Así es vencido el tirano, el pueblo ya no teme. El exceso de orgullo, esa falta de temor llevó a Ezzelino a un desgraciado final. La razón humana empañada por el delirio de omnipotencia, y la justicia divina que interviene a favor del pueblo, constituyen una advertencia que supera la tiranía de Ezzelino.

Ezzelino muere asesinado y, antes de morir, experimenta temor. Allí reside la ironía trágica ya que fue él mismo quien engendró el temor y luego el odio en quienes finalmente los destruyeron.

7. Conclusiones

En nuestro trabajo hemos querido mostrar la representación del miedo en el ejercicio del poder desmesurado de un personaje que se impone así como tirano. Ezzelino justifica su mundo con sus propios decretos, un mundo donde hasta el homicidio está legitimado. Ezzelino representa la razón humana empañada por el delirio de omnipotencia, lo cual lo lleva a instaurar una tiranía del terror, se transforma en un tirano cruel y despiadado. Este personaje es representación del mal y creador de un infierno en la tierra, bajo su imperio, todos son condenados y torturados. Como metáfora del infierno y del mal, el contexto es determinante y configura nuestra lectura en la que debemos tener en cuenta la figura histórica en la que se basa Musatto: Ezzelino da Romano¹, el tirano conocido como “el terrible” o “el feroz” (acusado en 1254 de herejía por el papa Alejandro IV), en esos elementos podemos ver presente allí la idea del mal y del infierno. El escritor italiano presenta a Ezzelino engendrado por el demonio. Él mismo también se convierte en un demonio, rey de la muerte y convierte su poblado en infierno. Allí todos viven la agonía, el dolor y el terror. Ezzelino es el infierno, en su reino no hay un dios, él es un demonio que ejerce su violencia, sus castigos, condenando así a los ciudadanos y decidiendo sobre sus destinos y crueles muertes. Es evidente la figura del mal y del infierno, como metáfora de un lugar donde nadie tiene salvación.

¹ En *La Divina Comedia*, Dante Alighieri lo coloca sumergido en un río de sangre, castigado por ser violento con el prójimo (canto XII del “Infierno”).

Ezzelino lleva su crueldad al extremo. Podemos observar su transformación en un ser amoral y sanguinario. Su falta de escrúpulos y esa utilización arbitraria del poder hacen nacer el temor para someter al resto de los mortales. Ezzelino hace manejo de un poder sin límites, y siembra ese terror para hacer más eficaz su poder.

El tirano es invadido por un deseo de conquistarlo todo a cualquier precio, no mide consecuencias, para él no tienen ningún valor la vida de los demás. Está invadido por el orgullo de ser parte de la estirpe del demonio. Y como tal, se encargará de llevar el infierno a la mismísima región que habita, sembrando discordias, odios y muertes.

Hemos visto que Ezzelino está motivado por un deseo irrefrenable de dominio que lo lleva a ejercer un abuso del poder, crea así un estado de terror. Logra humillar y oprimir a los demás a su antojo. Provocando el miedo, justamente, se logra aniquilar conciencias y vidas. Maneja de esa manera los destinos de los oprimidos.

En un comienzo es el tirano quien mata sin reserva alguna, más al final será él mismo asesinado por aquellos que no quieren vivir ya con miedo. Las víctimas se liberan cuando ya no sienten temor.

La tiranía que impone Ezzelino parece destruirlo todo a su alrededor, termina destruyéndose a sí mismo.

8. Bibliografía

Alighieri, Dante (2008). *La Divina Comedia*. Buenos Aires: Gradifco.

Mussato, Albertino (s. d.). *Ezzelínida*.

Nietzsche, Friedrich (2003). *El origen de la tragedia*. Buenos Aires: Andrómeda

INSTITUCIONES JURÍDICAS Y ECONÓMICAS DE LA PAMPA



HISTORIA DEL PODER JUDICIAL DE LA PAMPA:

APROXIMACIÓN A LAS TRANSFORMACIONES

INSTITUCIONALES DEL ÓRGANO CONSTITUCIONAL

Jorge Luis Ferrari
Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, UNLPam
mirandaferrari@cpenet.com.ar

Resumen

El Poder Judicial de la provincia de La Pampa constituye una institución jurídica, política y social cuya identidad puede ser estudiada desde distintas perspectivas. Este trabajo se destina a presentar una investigación histórica y desarrollada a partir de fuentes testimoniales y documentales de dicho órgano constitucional que se desarrolla en la actualidad en la FCEyJ (UNLPam) y que se encuentra en una etapa inicial.

La incidencia del Poder Judicial en la sociedad pampeana es profunda dado que a través de los procesos que allí se desarrollan se conforma un modo de vida jurídico para la población. Las prácticas constitucionales, la seguridad jurídica, el acceso a la justicia y el control punitivo son algunos de los campos temáticos mediante los que la sociedad se vincula con el ámbito judicial.

Asimismo, la institución se ha transformado a lo largo de su existencia a raíz de las demandas sociales. La complejización de los fueros, el aumento poblacional, las distancias entre las jurisdicciones y las nuevas tendencias en las prácticas jurídicas, entre otras, son condiciones que ejercieron presiones y gestaron cambios organizacionales que, a su vez, repercutieron sobre el medio social pampeano.

No obstante ello, la historia del Poder Judicial de La Pampa no ha sido objeto de estudios académicos y la trascendencia de este órgano en el devenir social y la incidencia de las demandas de la población sobre las transformaciones institucionales son prácticamente desconocidas en el medio provincial.

En ese marco, aquí se pone de manifiesto la necesidad de trabajos académicos que reconstruyan la historia del Poder Judicial provincial en relación con las demandas sociales, así como también, se mencionan los escasos intentos que han abordado esa temática. En

segundo término, se explica la relevancia de la localización y preservación de registros documentales en distintos formatos como fuentes de datos para futuros estudios.

1. Introducción

La reconstrucción de los procesos históricos de la provincia de La Pampa, que pueden concebirse como producidos en tiempos recientes, favorecen una comprensión que vincule los registros históricos, presentes en documentos de todo tipo, con las historias de los actores involucrados en sus distintas instancias y en la conformación de los rasgos culturales que definen su identidad regional. En este sentido, son valiosos los aportes metodológicos de la denominada historia oral, que utiliza como evidencias las contribuciones que se obtienen de personas vivas.

Esta breve introducción tiene como finalidad contextualizar con una perspectiva metodológica la investigación que un grupo de investigadores de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la UNLPam lleva adelante en torno de la historia del Poder Judicial de la provincia de La Pampa, proyecto que describiremos en las páginas que siguen.

Todo diseño metodológico que contemple la historia oral toma en consideración también la óptica etnográfica para el estudio del discurso que pueda efectuarse entre los actores sociales, entendidos como sujetos de la investigación. Este enfoque, en el marco general de las preocupaciones que existen actualmente en las ciencias sociales por prestar atención a la complejidad de las relaciones sociales, centradas especialmente en los actores sociales implicados en ellas, se revela como un modelo que permite relacionar las teorías con la realidad empírica.

Antes de avanzar, entonces, creemos que es necesario poner de manifiesto que el desarrollo de la máxima institución pampeana dedicada a la administración de justicia debe ser comprendida desde el punto de vista del territorio y su historia y también como instancia de articulación entre actores sociales enmarcados en una organización institucional. Esto supone el examen de la unidad territorial en términos institucionales, sociales y epistemológicos particulares, más aun teniendo en cuenta que la historia del Poder Judicial provincial no ha sido hasta la fecha objeto de estudio en nuestro medio

La incidencia las acciones y de la capacidad de acción de los Poderes Judiciales en los ámbitos sociales en los que se encuentran insertos estos órganos es significativa.

Obviamente no escapa a este caso el Poder Judicial de La Pampa dado que, a través de los procesos que en el ámbito tribunalicio se desarrollan, se conforma un modo de vida jurídico para la población que se encuentra bajo su jurisdicción. Las prácticas constitucionales, la seguridad jurídica, el acceso a la justicia, el control punitivo, entre otros, son algunos de los ámbitos mediante los cuales la población se vincula profundamente con el ámbito judicial y desde los que crea una mirada acerca del fenómeno jurídico.

Como toda institución, el Poder Judicial pampeano ha evolucionado y su estructura ha variado a lo largo de la historia. Este órgano se ha transformado a lo largo de su existencia a raíz de las demandas sociales aunque no puede obviarse la selectividad del proceso de respuestas. La complejización de los fueros, el aumento poblacional, las distancias entre las jurisdicciones y las nuevas tendencias en las prácticas jurídicas, entre otros aspectos, han ejercido presiones e influencias y gestaron cambios organizacionales que, a su vez, repercutieron sobre el medio social pampeano.

La recreación de las relaciones entre sociedad pampeana y Poder Judicial resulta relevante a efectos de conocer las prácticas jurídicas, el estado actual y las proyecciones futuras de la institución.

A pesar de la relevancia del proceso evolutivo mencionado, este fenómeno no ha sido estudiado desde ámbitos académicos o científicos. Cabe destacar que la historia de La Pampa como provincia es relativamente breve y se inicia en agosto de 1951 cuando fue promulgada la ley N° 14.087. Desde ese entonces comenzó la estructuración de los órganos que componen el sistema republicano de gobierno provincial.

En este marco, este trabajo constituye una suerte de presentación de proyecto de investigación “Génesis y transformación del Poder Judicial de La Pampa: reconstrucción histórica a través de un relevamiento documental y testimonial”, acreditado en la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la Universidad Nacional de La Pampa. En tal sentido, se realiza una exposición de publicaciones que constituyen el estado de la cuestión o que conforman el espectro de antecedentes.

2. Los objetivos del proyecto de investigación

El objetivo general del proyecto de investigación aquí comentado apunta a la descripción y sistematización de los hechos relacionados con los orígenes y la evolución

histórica del Poder Judicial de la provincia de La Pampa a partir de registros documentales y testimoniales.

Bajo esa consigna, en particular, se espera:

1) que la búsqueda de fuentes permita conformar un corpus documental que preserve los elementos existentes y que, mediante la utilización de la tecnología, estos puedan ser preservados en distintos formatos. Asimismo, la utilización de esta variedad de formatos (imágenes, textos, archivos de audio y video, entre otros) pueda permitir el acceso futuro a otros miembros de la comunidad académica y científica.

2) la identificación de actores sociales y políticos vinculados con la historia del Poder Judicial de la provincia para indagar acerca de su participación individual o colectiva en ese proceso histórico a través de entrevistas e historias de vida. Respecto de las entrevistas, además, se espera la conformación de un registro audio-visual y efectuado mediante transcripciones que preserven y socialicen los testimonios.

Como resultado general se espera no solo la publicación de una obra que sistematice los antecedentes y que exponga la historia del Poder Judicial pampeano sino que también se pretende la conformación de un espacio de disponibilidad y socialización de los elementos y fuentes hallados a lo largo del proceso de investigación.

3. La relevancia de los estudios académicos acerca de la historia del Poder Judicial

La reconstrucción de la evolución del Poder Judicial pampeano puede implicar un aporte significativo al estudio de la historia de la provincia puesto que no solo brindaría una descripción ordenada y contextualizada de los hitos correspondientes, sino que también proporcionaría una base de fuentes documentales en distintos formatos para ser consultada por distintos equipos de investigación, por docentes y estudiantes de distintos niveles y por todo aquel interesado en la temática. Por otro lado, existe una necesidad institucional de recopilar los testimonios aludidos, porque el testimonio oral es una fuente indispensable no solo para las investigaciones históricas sino también para los estudios culturales, especialmente en la perspectiva del análisis del discurso, y en ese sentido La Pampa es muy “rica”, ya que al ser una provincia de creación reciente hace posible las entrevistas a personas que han participado en los hechos que marcan sus proceso histórico desde los inicios.

4. La problemática

Como es sabido, el Poder Judicial en tanto órgano estatal reviste una gran relevancia en la vida social, jurídica y política de la población pampeana pues es la entidad encargada de dirimir los conflictos que ante él se presentan. En particular, es el Poder el que hace efectivos los derechos declarados por la constitución nacional y la provincial, y las leyes nacionales y provinciales y sus normas reglamentarias.

No obstante la importancia anteriormente manifestada y los significativos cambios que han ocurrido a lo largo de la historia del Poder Judicial en el período 1954-2012, este proceso nunca ha sido estudiado y descrito en forma sistemática y académica. Tan solo existe un trabajo elaborado por un funcionario judicial con motivo de la celebración del 25° aniversario de la entidad institucional, por lo que solo abarca una pequeña parte del período y no incluye descripciones contextualizadas de los hitos allí mencionados.

Esta carencia de estudios y la especificidad de las actuaciones y la calidad técnica de los saberes son las razones del desconocimiento por parte de la sociedad pampeana del lugar que ocupa el Poder Judicial y de los procesos que se llevan a cabo en su seno. Con base en este problema, se advierte también la necesidad de reconstruir la historia del órgano en cuestión y de relevar las fuentes documentales que lo sustentan, así como la sistematización y preservación de los testimonios orales de los actores claves involucrados en dicho devenir.

5. Breve exposición del surgimiento del Poder Judicial pampeano

La provincialización de lo que otrora fuera el Territorio Nacional de La Pampa constituía un reclamo de larga data auspiciado por sus habitantes que se consideraban en claras desventajas políticas y económicas respecto de los ciudadanos de las provincias argentinas. Estas manifestaciones sociales no fueron desoídas por el entonces presidente Juan Domingo Perón, quien envió al Congreso el proyecto de ley para provincializar los Territorios Nacionales de La Pampa y del Chaco (Gobierno de La Pampa *s/d* y Peduto *s/d*). Así, el 20 de julio de 1951 se sancionó la ley N° 14.037 que fue promulgada el 8 de agosto siguiente y declaró el nuevo estatus provincial en el artículo 1. Esta misma norma convocó a una Convención Constituyente (art. 3), la que, una vez reunida, sancionó la Constitución Provincial el 29 de enero de 1952. A partir de ese momento, la nueva provincia, denominada

Eva Perón, nació bajo la organización de un régimen republicano con la consecuente división de poderes. En tal sentido, la Constitución Provincial de 1952 estableció una serie de preceptos en torno de la organización del Poder Judicial, de forma tal que, por primera vez, se daba forma a este órgano con facultades jurisdiccionales.

Para concretar en la realidad estas disposiciones constitucionales, en 1953, el gobernador Ananía elevó el proyecto de ley que regulaba la estructura y organización del naciente Poder Judicial, el cual fue sancionado como ley N° 21. Luego, los primeros integrantes del Superior Tribunal de Justicia suscribieron la Acordada N° 8 que dictaminaba los términos generales para poner en funcionamiento la actividad judicial. De esta manera, el 1° de abril de 1954 comenzó a funcionar el Poder Judicial de la Provincia Eva Perón (Poder Judicial *s/d*) y se dio inicio a una historia en la cual el órgano estatal en cuestión fue objeto de múltiples transformaciones de acuerdo con las necesidades del medio social, a la par que influyó en la vida de la población. Cabe destacar que, tras el golpe de Estado de 1955, se decretó el cese de los Ministros del Superior Tribunal de Justicia y la provincia se reconstituyó bajo el nombre de provincia de La Pampa.

En una primera instancia, la actuación judicial requirió, por parte del Poder Legislativo, el dictado de los códigos procesales correspondientes. En este aspecto es interesante destacar que la justicia pampeana fue pionera en la implementación del proceso oral penal, en 1966.

En un segundo término, resulta relevante, desde una mirada histórica, observar cómo se fueron organizando las circunscripciones de acuerdo a la densidad de población de cada zona y a las distancias entre ellas y, además, cómo se incrementó la cantidad de organismos judiciales en distintos puntos de la provincia. Es decir, a lo largo de la historia del Poder Judicial se produjeron reformas altamente significativas en relación con la capacidad de respuestas de provisión del servicio de justicia ante las necesidades de la ciudadanía. Por otro lado, es relevante indicar que los fueros judiciales se tornaron cada vez más específicos ante la complejización de los conflictos a tratar.

Con el devenir de los años, todos estos cambios organizacionales fueron acompañados de nuevas normativas que regulaban tanto el organigrama, la estructura y las funciones del Poder Judicial como los procesos, la forma de acceso y selección de los miembros de este órgano. Asimismo, se crearon nuevas figuras ante las demandas del medio.

6. Los antecedentes y estado de la cuestión

En ocasión de la conmemoración del 25° aniversario de la creación del Poder Judicial, este órgano elaboró un folleto en el cual consta una breve síntesis de su historia durante aquellos primeros años (desde 1954 a 1979). En primer lugar, en ese texto se realiza una presentación de la etapa territorialiana que abarca desde 1884 a 1888 en la cual la justicia era de orden nacional. Respecto de la etapa de la justicia provincial se señala como fecha de comienzo el 1° de abril de 1954. Este artículo destaca la evolución del órgano judicial al rememorar la conformación del primer Superior Tribunal de Justicia, la creación de los primeros juzgados en cada circunscripción y de las Cámaras de Apelaciones, las transformaciones de las competencias, la génesis del Ministerio Público, entre otras temáticas. Asimismo, se desarrolla una detallada cronología en la que se mencionan los hitos de mayor trascendencia y los distintos actores sociales que impulsaron proyectos, ocuparon cargos judiciales y administrativos y que promovieron transformaciones ante las presiones sociales. Si bien la relevancia de este trabajo es alta, cabe destacar que la descripción que allí consta fue efectuada con fines conmemorativos y no científicos, por lo que es necesario un estudio que complemente la información explicitada con el contexto socio-histórico provincial. A su vez, es menester continuar la evolución histórica que allí se comienza puesto que desde el año 1974 no se ha continuado la crónica publicada en el folleto en cuestión.

En relación a la mención anterior, existe un trabajo de Efrén Álvarez que describe los hechos concernientes al órgano judicial mediante una exposición cronológica (hasta el año 1978). Esta cronología fue utilizada posteriormente para la redacción del folleto antedicho, gracias a la colaboración de este autor.

Por su parte, Mabel Sacra (2006) realiza una descripción de la organización y funcionamiento del fuero de la Familia y del Menor de La Pampa. Tal como revela la autora, si bien la normativa que da fundamento a este fuero es relevante, se muestra cómo la justicia tradicional se ha modernizado paulatinamente a raíz de las exigencias de los cambios sociales. Estos últimos generaron la necesidad de contar con este fuero especial y funcionarios capacitados en las temáticas especiales bajo su competencia.

Los trabajos citados son antecedentes del proyecto de investigación que aquí se propone por su afinidad temática y metodológica. Sin embargo, cabe citar otros trabajos que constituyen un punto de partida para dilucidar cuestiones conexas pero que no pueden ser considerados antecedentes directos en tanto, en algunos casos, no coincide el período

cronológico estudiado, el enfoque teórico, o bien, se abordan estados del órgano judicial desde una perspectiva sincrónica y no diacrónica como la que el equipo de trabajo aspira a realizar.

En este sentido, Marisa Moroni (2008) realiza una descripción del régimen y del estado de la organización de justicia en el Territorio Nacional de La Pampa. La autora presenta las figuras judiciales a partir del marco legal y analiza los mecanismos de acceso a la justicia. Como puede observarse, el artículo en cuestión reconstruye la historia del Poder Judicial de la gobernación pampeana, aunque el período abarcado difiere del que nos ocupa en tanto este último se concentra en el tiempo a partir de la provincialización.

En otro trabajo, Moroni (2010a) examina el rol cumplido por los abogados pampeanos en la etapa precedente a la aprobación del proyecto de descentralización de la justicia territorial (que data de los primeros años de la década de 1930). Por lo tanto, también se concentra en la etapa territorialiana de La Pampa y hace hincapié en el proceso de conformación de la organización judicial del Territorio Nacional de La Pampa en el período 1900-1920 desde una perspectiva que focaliza las iniciativas y luchas de los actores sociales.

Además, Moroni (2010b) se aboca al proceso de conformación del Poder Judicial en la etapa territorialiana en el período comprendido entre 1884 a 1934, con énfasis en los actores sociales que formaron parte de tal proceso. De esta manera, en este trabajo se destaca en particular el rol de los jueces letrados y su pericia profesional en el proceso de conformación de la justicia, a la par que se los describe como figuras en las que confluyen distintos aspectos de la vida pública local tales como la política, la administración y los saberes técnicos.

A pesar de que los trabajos de Moroni antes citados se concentran en un período anterior al abarcado por este proyecto de divulgación, constituyen un antecedente valioso para la comprensión de las bases del surgimiento de la institución judicial en la actual provincia de La Pampa.

Desde otra perspectiva, Gustavo Arballo (2011), a partir de su experiencia en el Poder Judicial de La Pampa, distingue entre problemas de primer y de segundo orden respecto del acceso a la justicia. Sobre estos últimos señala que son aprehensibles mediante la observación etnográfica y se refieren a la capacidad de la institución judicial de dar respuesta a las demandas sociales y garantizar la emisión de decisiones judiciales de calidad con la mayor celeridad factible. En este marco analiza el desafío que significa cotidianamente el aumento de demandas sociales, la presión del medio jurídico, el incremento de procesos, la

necesidad de recurrir a procedimientos cada vez más económicos, la complejización de la vida jurídica y la obligación constante de replantear la estructura de la organización del Poder Judicial. Si bien este trabajo es de carácter genérico, resulta relevante la presentación descriptiva de los problemas que se presentan en la organización del trabajo interno del órgano judicial.

Por su parte, Liliana Clement (1995) compara el régimen constitucional de los poderes judiciales de las provincias argentinas, entre las cuales, por supuesto, abarca a La Pampa. En este trabajo solo se mencionan los preceptos constitucionales que regulan la estructura judicial con el fin de compararlos con otras cartas magnas provinciales.

Un estudio interesante respecto de la conformación del Poder Judicial Nacional en la época previa a la organización constitucional es realizado por Seghesso (1989) que desarrolla el proceso de configuración del órgano y función judicial mediante la construcción de un correlato entre lo ideológico, lo normativo y la realidad contextualizada. De esta manera, la autora muestra la identidad nacional a partir de la historia de un órgano institucional estatal. Así describe la organización del sistema judicial y la normativa que la acompaña desde 1810 como proceso resultante de las tensiones sociales, jurídicas y políticas.

Por otro lado, Julio Oyhanarte (2001), en un texto clásico de su autoría titulado “Historia del Poder Judicial”, se aboca al análisis de corte ensayístico sobre la historia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina. Este trabajo no profundiza en los cambios estructurales sufridos por el máximo órgano judicial por lo que su perspectiva es diferente a la que aquí se propone. No obstante ello, sí es interesante la contraposición en etapas (se describen cinco) sobre los cambios en las decisiones judiciales en relación con los tiempos y contextos sociales. Asimismo, se destacan las figuras de los actores sociales relevantes y algunos aspectos personales de ellos, cuestiones sí coincidentes con el enfoque del proyecto comentado.

A la luz de estos antecedentes es notoria la carencia de estudios exploratorios de carácter teórico respecto de la evolución histórica del Poder Judicial provincial desde la conformación de la provincia como tal. Solo existe una investigación sobre la etapa anterior a la que aquí se propone analizar llevada a cabo por Marisa Moroni y algunos trabajos aislados sobre la estructura del Poder Judicial, la normativa correspondiente y los desafíos y respuestas del Poder Judicial. No obstante ello, ninguno de estos estudios revela la evolución de la que ha sido protagonista el Poder Judicial pampeano como conjunto a lo largo de los últimos sesenta y ocho años.

7. Metodología y actividades previstas

En primer lugar, el desarrollo del proyecto de investigación comentado prevé una instancia de recopilación de documentos relacionados con la historia del Poder Judicial de diversa índole y que consten en distintos formatos. Especialmente se prevé el análisis de los siguientes documentos:

- a) Normas jurídicas: se tendrán en cuenta en este grupo aquellas normas que regulan la constitución y puesta en funcionamiento del órgano judicial, así como también toda modificación o alteración desde la estructura inicial. En tal sentido, además, se considerarán especialmente relevantes los considerandos y exposiciones de motivos de las normas a los efectos de indagar en la motivación de tales actos.
- b) Diarios de las sesiones de la Cámara de Diputados en las que la legislación fue puesta en consideración y documentación complementaria en la que consten debates y tratativas sobre el tema objeto de investigación (por ejemplo: actas) como forma de conocer los fundamentos que inspiraron las reformas (o el rechazo de ellas) y cuáles fueron las alternativas propuestas en cada caso.
- c) Artículos periodísticos: se recopilarán noticias relacionadas con las demandas sociales y que den cuenta del modo en que el sistema judicial dio respuesta a ellas. Se espera que el análisis de tales artículos pueda brindar un marco de referencia sobre el contexto de sucesos relevantes y que, en ellos, también puedan detectarse las representaciones sociales acerca del Poder Judicial en forma diacrónica.

En segundo término, se analizarán otras publicaciones en las que constan historias de vidas de operadores jurídicos en relación con el Poder Judicial. Cabe destacar que estos relatos publicados no son demasiados aunque sí constituyen un aporte de gran valor para la presente investigación.

Por último, se realizarán entrevistas a actores claves en la historia del Poder Judicial. En este sentido, se procurará obtener el testimonio de funcionarios y empleados judiciales y otros operadores jurídicos que aparezcan como promotores de ciertos cambios o que hayan vivido en forma directa sucesos relevantes a fin de obtener las descripciones pertinentes. En caso de ser necesario, también se entrevistará a funcionarios de otros órganos estatales para obtener información complementaria.

8. Consideraciones finales

Dado que no es oportuno aquí realizar una conclusión, pues este trabajo ha pretendido realizar una presentación de las intenciones del proyecto de investigación “Génesis y transformación del Poder Judicial de La Pampa: reconstrucción histórica a través de un relevamiento documental y testimonial”, solo cabe realizar una breve síntesis sobre el valor de la tarea emprendida.

En virtud de los escasos estudios y de la a-sistematicidad de los trabajos publicados, el tópico de investigación se presenta como un terreno fértil para explorar. Por otro lado, constituye un comienzo valioso el intento de recuperación y preservación de fuentes que sirvan de base para próximas investigaciones académicas y científicas.

Cabe destacar que la historia se reconstruye permanentemente y que cada hecho se suma al acervo cultural a estudiar. Es, en este sentido, conformar una base que luego se acrecienta con los acontecimientos futuros.

Respecto de la relevancia del Poder Judicial, es innegable su rol de vínculo entre la sociedad y la representación sobre el derecho. Es a través de las respuestas que este órgano brinda, del acceso a la justicia, a la vinculación que esta institución tiene con la comunidad en general, que el derecho vive en un momento dado entre los sujetos normativos. Sin embargo, la relación no es unidireccional sino que las demandas y las complejidades de los hechos sociales presionan al sistema judicial que se transforma diacrónicamente para dar respuestas.

9. Referencias bibliográficas

9.1. Obras citadas

Álvarez, Efrén (1978). *Reseña Histórica de la Justicia pampeana*. Santa Rosa.

Arballo, Gustavo (2011). “Más allá del ‘acceso’ a la justicia” en Zaikoski Biscay, D. y M. G. González (comps.). *Actas del XII Congreso Nacional y II Latinoamericano de Sociología Jurídica: problemas sociales de Latinoamérica: desafíos al campo jurídico*. Santa Rosa: Universidad Nacional de La Pampa

Clement, Liliana (1995). *El Poder Judicial en las Constituciones Provinciales de la Argentina (estudio comparado)*. Actualización. Capital Federal: CEJURA (Centro de Estudios Judiciales de la República Argentina).

- Gobierno de La Pampa (s/d). “Antecedentes históricos”. Disponible en <http://www.lapampa.gov.ar/antecedentes-historicos.html>. Consultado el 4/03/2012.
- Moroni, Marisa (2008). “La administración de justicia y el orden legal” en Lluch, A. y Salomón Tarquini, C. (editoras). Historia de La Pampa, sociedad, política, economía. Desde los poblamientos iniciales hasta la provincialización (ca. 8000 AP a 1952). Santa Rosa: UNLPam: 459-473.
- Moroni, Marisa (2010a). “Los profesionales y la trama política-corporativa del proceso de descentralización de la justicia en el Territorio Nacional de la Pampa”. Ponencia expuesta en las 4° Jornadas de Historia de la Patagonia. Santa Rosa.
- Moroni, Marisa (2010b). “Diseño para el ensayo y el error. Un análisis de la Justicia letrada y los jueces en el Territorio nacional de la Pampa (1884-1934)”, en Lluch, A. y Moroni, M. Tierra adentro... Instituciones económicas y sociales en los territorios nacionales (1884-1951). Rosario: Prohistoria-EdUNLPam.
- Oyhanarte, Julio (1972). “Historia del Poder Judicial” en Oyhanarte, Julio (2001). Julio C. Oyhanarte. Recopilación de sus obras. Presentada en la jornada de homenaje al Dr. Oyhanarte realizada en la Facultad de Derecho de la Universidad Austral los días 26 y 27 de mayo de 1998, bajo la organización de Alfonso Santiago. Buenos Aires: La Ley: 139-208.
- Peduto, Silvio (s/d). “En La Pampa, el peronismo dejó huella” en Revista Peronistas. N° 5. CEPAG: 179-190. Disponible en http://www.cepag.com.ar/pdf/peronistas_5/peduto.pdf. Consultado el 20/09/2010.
- Poder Judicial (s/d). “Historia Cincuentenario. Cincuentenario del Poder Judicial” http://www.juslapampa.gov.ar/index.php?option=com_content&view=article&id=53&Itemid=61
- Poder Judicial de la Provincia de La Pampa (1979). “Poder Judicial: La Pampa (1954-1979)”. Folleto publicado en conmemoración del 25° aniversario del Poder Judicial.
- Sacra, Mabel H. (2006). “Los tribunales de familia. Estructura y funcionamiento del fuero en la provincia de La Pampa”.
- Seghesso de López Aragón, M. Cristina (1989). “Génesis histórica del Poder Judicial Argentino (1810-1953)” en AA.VV. El poder judicial. Buenos Aires: Depalma. Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos: 2-70.

9.2. Normas citadas

Constitución de la Provincia Eva Perón de 1952. Disponible en <http://constitucionweb.blogspot.com/2009/11/constitucion-de-la-provincia-eva-peron.html>. Consultado el 3/03/2012

Ley N° 14.037. *Boletín Oficial de la República Argentina*. Dirección Nacional del Registro Oficial. 10/08/1951.

LA ESPECIALIZACIÓN DEL FUERO LABORAL EN EL MARCO DE LA TRANSFORMACIÓN ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL

Aldana Belén Prost
CIN/Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas
Universidad Nacional de La Pampa
aldanabprost@hotmail.com

Resumen

En el marco de la evolución histórica del Poder Judicial provincial, principalmente en lo relativo a su transformación orgánica a fin de atender de forma más eficaz las demandas sociales, surge la necesidad de crear juzgados especializados en determinadas materias con alta litigiosidad. Entre ellos se encuentra el fuero laboral que, frente a la necesidad de agilizar el trámite de las causas que ante ellos se ventilan, requería su independencia en relación al fuero civil, comercial y de minería. La creación de los Juzgados Laborales de Primera Instancia en la Provincia de La Pampa tuvo lugar en el año 2011, dándose a fines de 2012 el inicio de sus actividades. En esta etapa de transición me he situado para realizar un relevamiento de información al respecto, que no solo consiste en recopilación bibliográfica, de informes y artículos periodísticos, sino también en entrevistas personales con funcionarios relacionados, a fin de obtener una postal de la realidad que vive hoy la justicia laboral en nuestra provincia.

Luego de una reseña histórica al respecto, que pretende recorrer el camino de las transformaciones que ha sufrido desde su creación hasta la actualidad, algunos de los ejes abordados al respecto consistieron en la relación entre la creación de los nuevos juzgados laborales y la garantía de plazo razonable, inserta en pactos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional. También me propuse indagar acerca de cuáles son los problemas más frecuentes que se presentan, donde aparece claramente la cuestión del registro de las relaciones laborales como una constante en los reclamos. Por último, los modos de solución alternativos de conflictos laborales han sido objeto de examen, principalmente el mecanismo de la conciliación.

1. Introducción y antecedentes

El Poder Judicial es aquel órgano del Estado que, en ejercicio de la función jurisdiccional que le es propia, tiene como principal cometido la resolución de los conflictos que se suscitan entre los miembros de una comunidad determinada, cuyo desarrollo y evolución conlleva inevitablemente la del mencionado órgano. En el afán de dar respuestas más eficaces a los planteos que cotidianamente se llevan a los estrados judiciales, se ha intentado a lo largo de los años adecuar su estructura orgánica para lograr mayor celeridad en la solución de las controversias. En este marco surge la necesidad de crear juzgados especializados en determinadas materias que presentaban alta litigiosidad.

De esta manera, se produjo en forma paulatina el deslinde de competencias de los originarios Juzgados de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería en determinadas materias a las cuales se otorgó una protección judicial específica, a cargo de nuevos juzgados creados a tal fin.

Dentro del fuero civil, tuvo lugar en 1990 la creación del Fuero de la Familia y del Menor, por medio de la Ley N° 1270 que estableció un marco regulatorio propio a cargo de un juez especializado y asesorado por un equipo de asistencia técnica.

El proceso de especialización continuó y en la siguiente ocasión se efectuó con relación a los fueros laboral y de ejecución, concursos y quiebras. Ello tuvo lugar el 4 de mayo de 2011 con la sanción de la Ley N° 2615, que dispuso la creación de los Juzgados de Ejecución, Concursos y Quiebras y de Primera Instancia en lo Laboral. Tal como surge del diario de sesiones de la Cámara de Diputados de la fecha y de la palabra del legislador informante Fernández, la Comisión de Asuntos Constitucionales había emitido dictamen unánime en relación al proyecto presentado por el Superior Tribunal de Justicia, por medio del cual se solicitaba la modificación de los Art. 18, 78 y 126 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. La ley fue aprobada también por unanimidad, y promulgada ese mismo día por decreto 751/11 del Ejecutivo Provincial (Cámara de Diputados de La Pampa, *s/d*).

Debido a que el objeto de este trabajo se centra en la especialización del fuero laboral, me extenderé en lo que respecta a su creación y funcionamiento actual.

2. Creación

La mencionada Ley N° 2615, en relación al tema que nos ocupa, dispuso la modificación del artículo 78 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, agregando los párrafos siguientes:

Funcionarán, además, dos (2) Juzgados de Primera Instancia en lo Laboral, uno (1) con asiento en Santa Rosa y con competencia sobre la Primera y Cuarta Circunscripciones Judiciales y otro con asiento en General Pico, con competencia sobre la Segunda Circunscripción Judicial.

Al entrar en funcionamiento los Juzgados mencionados en el párrafo precedente, los de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería perderán tales competencias a favor del Juzgado específico de su respectiva Circunscripción Judicial.

Fue reglamentada por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, que dictó a tal efecto dos acuerdos regulando la puesta en marcha y el inicio de sus funciones.

El Acuerdo N° 3204, dictado el 22 de Octubre de 2012, hace referencia al Juzgado de la localidad de General Pico y dispuso que el inicio de sus actividades tuviera lugar el 1° de Noviembre del mismo año.

Con respecto a la ciudad de Santa Rosa, el acuerdo N° 3207 de fecha 12 de Diciembre de 2012, dispuso que fuera el 17 de Diciembre del mismo año la fecha en que comenzara a funcionar el nuevo juzgado.

En los considerandos de ambas disposiciones se dejó constancia de que aún no se había designado un magistrado titular, por lo que, inicialmente, y hasta tanto tramite el concurso respectivo, el cargo sería cubierto por magistrados subrogantes. En la ciudad de Santa Rosa, las titulares de los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería, las Dras. Fabiana Berardi y Susana E. Fernández, fueron designadas para estar a cargo del funcionamiento de los incipientes juzgados. A la fecha de elaboración de este escrito todavía no ha concluido el concurso mencionado, por lo que actualmente se encuentra ocupando el cargo el Dr. Fazzini, en calidad de juez sustituto.

En lo que respecta a las instancias superiores (Cámara de Apelaciones y, en su caso, Superior Tribunal de Justicia) no se han producido modificaciones, ya que la especialización en materia laboral solo operó en primera instancia.

En esta etapa de transición se efectúa un relevamiento de información al respecto, que no solo consiste en la recopilación de bibliografía, informes y artículos periodísticos, sino también en la realización de entrevistas personales con funcionarios relacionados, a fin de obtener una postal de la realidad que vive hoy la justicia laboral en nuestra provincia. Los mecanismos de investigación cualitativa han posibilitado enriquecer la investigación, así como también proponer nuevos puntos de análisis derivados de datos e información brindada por los entrevistados, todos ellos actores relacionados con la dinámica cotidiana de la justicia laboral en La Pampa.

3. Funcionamiento actual y modos alternativos de resolución de controversias laborales: la conciliación y su implementación

Con el fin de obtener mayor información acerca del funcionamiento actual de los nuevos juzgados, se han entrevistado funcionarios pertenecientes al Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral de la ciudad de Santa Rosa, quienes brindaron información acerca de su desempeño actual.

A modo de disparador, y para comenzar el desarrollo de la situación que en el presente atraviesa la justicia laboral en La Pampa, indagué a los entrevistados acerca de cuál es el modo más habitual en que finalizan los procesos de dicha índole. La respuesta que obtuve fue por demás alentadora, si de solución eficaz de los conflictos se trata: gran parte de los litigios, si bien en su totalidad controvertidos y sobre cuestiones de derecho individual del trabajo, finalizan por conciliación entre las partes. Aproximadamente, según información del Juzgado, seis causas por mes concluyen de esta forma (Almirall y Fazzini, Com. Pers., 27/10/2013).

En el abordaje particular de este modo de resolución de conflictos, como punto de partida, debemos preguntarnos ¿en qué consiste la conciliación? ¿Cuáles son los ámbitos en que tiene lugar? ¿Ambas partes se benefician con ella o solo la más fuerte?

La palabra “conciliar” deriva del vocablo latino "*conciliare*", que según el Diccionario de la Real Academia Española (*s/d*) significa componer, ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí. En el ámbito laboral, Julio Armando Grisolia (2010), sostiene que “... es un medio útil y eficaz para la solución o superación de los conflictos laborales: las partes conocen la naturaleza y motivaciones que originaron el conflicto”.

Podemos identificar en ella tres sujetos intervinientes, ya que “se trata de un acto conjunto del trabajador y el empleador junto con el órgano judicial o administrativo”.

En relación a los ámbitos en que ella puede tener lugar, hablamos de conciliación extrajudicial o judicial, según el conflicto sea resuelto en sede administrativa o judicial respectivamente.

En el plano extrajudicial, es decir previo a entablarse un reclamo ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral, la Dirección de Relaciones Laborales de la Provincia, bajo la órbita de la Subsecretaría de Trabajo, es la encargada de asesorar a los trabajadores en sus conflictos laborales. Tuve oportunidad de entrevistarme con el Subsecretario de Trabajo de la Provincia, Dr. Diego Álvarez (Com. Pers., 09/2013), quien ha brindado más información al respecto.

¿En qué consiste tal asesoramiento? ¿Dónde se ubican las sedes de la Dirección de Relaciones Laborales en la Provincia? Fueron algunos de los interrogantes planteados en la conversación. En lo que respecta al carácter de la asistencia brindada, la misma es integral y totalmente gratuita, lo que quiere decir que el trabajador debe presentarse en alguna de las sedes de la Delegación o en la Subsecretaría y sus dudas serán evacuadas por los profesionales que allí se encuentran. Actualmente existen en la Provincia cuatro delegaciones: Santa Rosa, General Pico, General Acha y 25 de Mayo.

En sede judicial, instancia donde intervienen los Juzgados creados al efecto, también se insta a la conciliación entre las partes. En la entrevista con el Juez sustituto en materia laboral de la ciudad de Santa Rosa, Dr. Fazzini, este remarcó la importancia del rol del juez laboral en los acuerdos conciliatorios, y planteó además las múltiples opciones para poder conciliar que se ofrecen a las partes a lo largo del proceso. Además de la oportunidad brindada por el artículo 26 de la Ley de Facto N° 986, que rige actualmente el procedimiento laboral en la Provincia, se brinda a actor y demandado la posibilidad de conciliar luego de la clausura del período probatorio, antes del dictado de la sentencia. Asimismo, manifestó que en la etapa conciliatoria las partes se encuentran en pie de igualdad, pudiendo incluso acordar el monto a abonar al trabajador y las formas de pago; a diferencia de lo que ocurre una vez dictada la sentencia, en la cual es el Juez quien impone el monto a la parte demandada, estableciendo un plazo para su cumplimiento. Ello se encuentra relacionado con lo manifestado por el Dr. Álvarez, quien planteó que los trabajadores prefieren arribar a un acuerdo debido a que necesitan el dinero para la satisfacción de sus necesidades y las de su grupo familiar y no pueden esperar al resultado del juicio.

Sin desmerecer las consecuencias positivas que este mecanismo produce, Grisolia (2008) advierte sus desventajas, principalmente en aquellos casos en que se llevan a cabo de manera privada, sin intervención de autoridad judicial o administrativa alguna. Sostiene que un

...trabajador despedido, por imperio de la situación social (desocupación, subocupación y trabajo no registrado) no se puede reinsertar rápidamente en el sector formal de la economía, y no puede esperar el tiempo que demora un juicio laboral porque necesita el dinero para su subsistencia y la de su familia. Así termina conciliando en la práctica... por montos bajos, acuciado por la necesidad económica.

Por ello, considera que "... resulta un medio eficaz para poner fin al conflicto cuando es ejercida razonablemente – con prudencia – y velando para que efectivamente se haya logrado una justa composición de derechos e intereses" (Grisolia, 2012).

Para evitar que los acuerdos conciliatorios redunden en perjuicio de la parte más débil de la relación laboral, quienes se encuentren encargados de conciliar los intereses de trabajadores y empleadores deben tener siempre presente el "orden público laboral". En este marco, es de especial relevancia el Art. 15 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744, que prevé que

los acuerdos transaccionales, conciliatorios o liberatorios sólo serán válidos cuando se realicen con intervención de la autoridad judicial o administrativa y mediante resolución fundada de cualquiera de éstas que acredite que mediante tales actos se ha alcanzado una justa composición de derechos e intereses.

De esta forma, ambas partes podrán beneficiarse con los acuerdos, y disminuir así la litigiosidad y agilizar el funcionamiento de los nuevos juzgados.

4. La falta de registración laboral o registración insuficiente como una de las problemáticas más frecuentes

Preguntados respecto de cuáles eran las cuestiones que con mayor frecuencia se llevaban a los estrados judiciales, la totalidad de los entrevistados coincidió en que gran parte

de los litigios consistían en causas por despido indirecto o por falta de registración o registración insuficiente (Almirall y Fazzini, Com. Pers., 27/10/2013).

El Dr. Diego Álvarez (Com. Pers., 09/2013) relató que el trabajador normalmente llega a la Delegación con el despido, verbal o escrito, y es tarea de los profesionales intervinientes analizar las distintas estrategias a fin de formalizar los reclamos correspondientes. Entre sus facultades también se encuentra la de confeccionar las intimaciones pertinentes, en caso de ser necesario. Terminado el intercambio epistolar, se procede a realizar la formalización del reclamo en sede administrativa, trámite en el cual se fija una audiencia de conciliación y, en caso de no arribar a acuerdo alguno, se le brinda al trabajador la posibilidad de obtener el patrocinio gratuito en sede judicial a cargo de los abogados de las Delegaciones.

Es importante destacar que el incremento de los casos de falta de registración laboral o registración insuficiente, en fraude a la ley, se han incrementado producto de la flexibilización del mercado laboral operada en nuestro país en la década de los noventa. Producto de la desregulación de la economía y la disminución de la protección que el derecho dispensaba a los trabajadores se produjo en forma inversamente proporcional un aumento de los casos de empleados no registrados o registrados en forma insuficiente (sea en relación a su antigüedad en el empleo, a su remuneración declarada o a la jornada laboral).

La Ley de Contrato de Trabajo en su Art. 52 dispone que todos los empleadores “sin excepción” deben llevar un libro especial, registrado y rubricado en las mismas condiciones que se exigen para los libros principales de comercio, que deberá estar en el lugar de trabajo. Debido a que esta exigencia legal resulta muy onerosa para los empleadores, en varios casos estos ofrecen a los trabajadores una remuneración mayor pero sin efectuar registro alguno del vínculo que existe entre ellos (Grisolía, 2009: 101).

Con la finalidad de proteger a los trabajadores se han sancionado leyes de protección que pretenden combatir esta problemática. Las de mayor relevancia son la denominada “Ley Nacional de Empleo” N° 24.013 y la Ley 25.323, relativa a las indemnizaciones laborales que deben abonarse a los trabajadores que nunca han sido registrados durante la vigencia de la relación laboral.

La temática brevemente esbozada en los párrafos precedentes será el objeto de próximos artículos, debido a su complejidad y extensión, así como también teniendo en cuenta el impacto que genera en el sector trabajador.

5. Colofón

La especialización de la Justicia Laboral en nuestra Provincia puede describirse como un camino cuyo tránsito apenas se encuentra en su etapa inicial, con un largo trayecto por recorrer. Coincido con el Dr. Grisolia (2010) en que “para brindar soluciones a los conflictos laborales y propender a una justicia eficiente en tiempo y forma es sumamente importante contar con un marco normativo adecuado (etapa prejudicial de resolución de conflictos, derecho sustancial protectorio y derecho adjetivo dinámico) y con funcionarios idóneos...” que “internalicen esos objetivos... y con su actitud y conducta sistemática y permanente defiendan esa bandera”.

Por ello, la creación de una Justicia Laboral especializada requiere de una legislación procesal que se adecúe a la exigencia de procesos más simples y rápidos, razón por la cual se ha impulsado por parte de la delegación de la Confederación General del Trabajo (CGT) Regional Santa Rosa la derogación de la Ley de Facto N° 986, a fin de agilizar los trámites en beneficio de los trabajadores y sus derechos (Diario La Arena, *s/d*).

6. Referencias bibliográficas

6.1. Obras citadas

Grisolia, Julio Armando (2008). *La importancia de la Justicia del Trabajo en la dinámica de las relaciones laborales*. Disponible en http://www.infojus.gov.ar/doctrina/dacc080096-grisolia-importancia_justicia_trabajo_en.htm?2. Consultado el 14 de octubre de 2013.

Grisolia, Julio Armando (2009). *Manual de Derecho Laboral*. Buenos Aires, Argentina. Kapeluz.

Grisolia, Julio Armando (2010). *Derecho Laboral y Justicia*. Disponible en <http://www.privilegioslaborales.com/news/derecho-laboral-y-justicia1/>. Consultado el 14 de octubre de 2013.

Grisolia, Julio Armando (2012). *Propuestas para asegurar el crédito laboral*. Ponencia realizada en el 4° Congreso de Derecho Laboral y Relaciones de Trabajo”, los días 25, 26 y 27 de octubre de 2012. Disponible en

http://www.adapt.it/boletinespanol/docs/grisolia_me.pdf. Consultado el 14 de octubre de 2013.

Real Academia Española (s/d). “Conciliar” en Diccionario de la Lengua Española, 22° ed.. Disponible en <http://lema.rae.es/drae/?val=conciliar> .Consultado el 30 de noviembre de 2013.

6.2.Publicaciones periodísticas

“CGT: impulsa una ley laboral”, Diario La Arena, 26 de Septiembre de 2013.

6.3.Legislación citada:

Ley de Facto N° 986 de la Provincia de La Pampa

Ley N° 1270 de la Provincia de La Pampa

Ley N° 2574 de la Provincia de La Pampa

Ley N° 2615 de la Provincia de La Pampa

Acuerdo N° 3204 del Superior Tribunal de Justicia de La Pampa

Acuerdo N° 3207 del Superior Tribunal de Justicia de La Pampa

6.4.Comunicaciones personales

Almirall, Luciana y Fazzini, Enrique Luis. Comunicación personal. 27/10/2013.

Álvarez, Diego. Comunicación personal. Septiembre de 2013.

SURGIMIENTO DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN, CONCURSOS Y QUIEBRAS EN LA PROVINCIA DE LA PAMPA

Guadalupe Martín Dasso
Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, UNLPam
guadamd_03@hotmail.com

Resumen

El Poder Judicial, como Poder del Estado, es una institución de gran importancia social y política. Por ello es necesario resaltar la importancia del estudio cronológico y contextualizado de su formación y evolución, como así también de los diferentes organismos que forman parte de su organigrama.

Desde que se dictó la ley de provincialización de lo que fuera el Territorio Nacional de La Pampa, uno de los objetivos primeros fue el de crear un Poder Judicial autónomo e independiente de acuerdo a los lineamientos de la Carta Magna Nacional. Fue así que los primeros constituyentes provinciales regularon lo referente al Poder Judicial de nueva provincia quedando así formalmente organizado el servicio de justicia. Pero, desde su surgimiento en 1954, la institución judicial no ha sido objeto de estudio en el ámbito académico.

Por todo esto, en el marco del proyecto de investigación “Génesis y transformación del Poder Judicial de La Pampa: reconstrucción histórica a través de un relevamiento documental y testimonial”, en esta ponencia se analiza el surgimiento de los Juzgados de Ejecución Concursos y Quiebras en la provincia de La Pampa y del contexto histórico, político y económico en que ello sucedió, además de los motivos que llevaron al legislador pampeano a la creación de un nuevo fuero más específico. Los factores que influyeron en dicha decisión y las consecuencias que trajo en los diferentes ámbitos de la sociedad.

1. Introducción

Por resolución 084/13 del Consejo Directivo de la Universidad Nacional de La Pampa del 7 de mayo del año 2013 fue acreditado el proyecto de investigación denominado:

“Génesis y transformación del Poder Judicial de La Pampa: reconstrucción histórica a través de un relevamiento documental y testimonial en el cual integro el equipo de trabajo en calidad de asistente de investigación.

En el marco del mencionado proyecto accedí a la beca de Iniciación a la Investigación que otorga la UNLPam a estudiantes regulares por el período marzo 2014-marzo 2015. En base a ello decidí tomar como línea de investigación la historia y evolución de los Juzgados de Ejecución, Concursos y Quiebras.

La elección de este tema estuvo, en gran parte, influenciada por mi participación en un anterior proyecto de investigación: “Abuso de derecho en los procesos concursales”, dentro del cual realicé mi tesina de grado y en el que también fui beneficiada por el régimen de becas de Iniciación a la Investigación.

Esta elección se refuerza –además– con el trabajo que realicé a diario como Oficial de Justicia en el Poder Judicial de la provincia de La Pampa, que me permite conocer sobre la cantidad de ejecuciones individuales que se llevan a cabo día a día mediante mandamientos ejecutivos.

A continuación se realiza una breve presentación del trabajo realizado hasta el momento dentro de plan de trabajo de beca de beca antes mencionado, y, sobre todo, del camino de investigación que seguiré a partir de las hipótesis esbozadas y que aquí se comentan.

2. Marco teórico

El Poder Judicial, como Poder del Estado, es una institución de gran trascendencia social y política. Por ello, es necesario resaltar la importancia del estudio cronológico y contextualizado de su formación y evolución (Zaffaroni, 2011), como así también de los diferentes organismos que forman parte de su organigrama.

Ello permite entender el porqué de sus condiciones actuales y contribuye, además, a la posible solución de los problemas que las afectaban en el pasado mediante la detección de falencias y errores cometidos.

Otro factor importante a tener en cuenta es la influencia que tiene el Poder Judicial sobre la población, pues son ellos los operadores y beneficiarios del sistema de justicia. Y es

en ellos en quienes repercute cada uno de los diferentes cambios dentro de la organización judicial.

Desde que se dictó la ley de provincialización de lo que fuera el Territorio Nacional de La Pampa, uno de los objetivos primeros fue el de crear un Poder Judicial autónomo e independiente de acuerdo a los lineamientos de la Carta Magna Nacional. Fue así que los primeros constituyentes provinciales regularon lo referente al Poder Judicial de la nueva provincia quedando así formalmente organizado el servicio de justicia. Pero, desde su surgimiento en 1954, la institución judicial no ha sido objeto de estudio en el ámbito académico (Lell, 2013).

Desde su creación, el Poder Judicial, ha sufrido numerosas alteraciones en su organigrama debido a la evolución sufrida por la sociedad pampeana, la cual estuvo determinada por factores económicos, sociales y culturales que se sucedieron a lo largo de estos sesenta años de historia.

Uno de los cambios significativos, y relativamente recientes, fue el surgimiento de los Juzgados de Ejecución, Concurso y Quiebras en el año 2011.

El surgimiento de estos juzgados alteró el organigrama institucional del Poder Judicial provincial, pues creó un organismo específico respecto de una materia determinada como lo son las ejecuciones tanto individuales como universales (entre estas últimas se encuentran los concursos y quiebras).

En un primer momento, se crearon Secretarías de Ejecución dependientes de los Juzgados de Primera Instancia destinados al efecto, aunque la ley provincial 2439/08 preveía la creación de Juzgados autónomos. Si bien las Secretarías estaban subordinadas a un Juzgado de Primera Instancia, ellas funcionaban en un espacio físico independiente del juzgado del cual dependían. Esto traía aparejadas consecuencias prácticas que importaban obstáculos en el funcionamiento del organismo, sobre todo en lo referente a cuestiones de jerarquía.

Posteriormente, estas dos Secretarías pasaron a ser juzgados autónomos bajo la denominación de “Juzgados de Ejecución, Concursos y Quiebras”, cada uno de los cuales cuenta con una secretaría única.

En la actualidad existen dos juzgados con asiento en la ciudad de Santa Rosa, con competencia en la I Circunscripción Judicial y una Secretaría de Ejecución, Concursos y Quiebras dependiente del Juzgado de Primera Instancia N° 2 en la ciudad de General Pico con competencia en la II Circunscripción.

La ley provincial 2439 que crea estos organismos data del año 2008, anteriormente las causas ejecutivas pertenecían a la competencia de los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería.

3. Hipótesis

En un primer momento interpreté que el nuevo organismo surgía como una manera que encontraron los jueces de primera instancia de deshacerse de los procesos concursales. Ello así, debido al trabajo extra que suponía para los empleados de los juzgados el especial procedimiento de este tipo de causas¹.

No obstante lo antedicho, a medida que fui recopilando información, y adentrándome más en el tema para el armado del marco teórico, me fui dando cuenta que la mayor cantidad de trabajo estaba dado por las ejecuciones individuales. Las cuales representan, según estimo, el 90% de los expedientes que ingresan al juzgado.

En base a estos nuevos datos es que me planteé nuevos interrogantes y fue así que empecé a plantear las hipótesis que irían delimitando el objeto de investigación.

Así tenemos, por un lado, la multiplicación de juicios ejecutivos iniciados por las grandes empresas financieras y de préstamos. Estas empresas facilitan a cualquier persona sumas de dinero con mínimos requisitos, generalmente sólo se necesita presentar el Documento Nacional de Identidad y un recibo de sueldo como garantía. Contra este préstamo se firma un pagaré, que es un título ejecutivo autónomo que permite que se inicie un proceso especial de ejecución, muy simple y rápido.

También favorece este fenómeno la proliferación de casas de electrodomésticos, que venden productos financiados en varias cuotas, y cuyo funcionamiento es similar al de las casas de préstamo. Y no puedo dejar de mencionar la utilización de tarjetas de crédito, no sólo las emitidas por los bancos sino también aquellas que son ofrecidas por entidades privadas.

Por otro lado, se observa la facilidad que importa ejecutar documentos de crédito mediante el “proceso de estructura monitoria”². Este procedimiento fue introducido en nuestra

¹ Es dable aclarar que se trata de ejecuciones universales que tiene como característica particular el denominado “fuero de atracción”, mediante el cual quedan atraídas por el juez del concurso o quiebra todas las causas de contenido patrimonial iniciados contra el deudor que tengan causa o título anterior a la presentación falencial.

² El proceso de estructura monitoria está regulado en el Código Procesal Civil de La Pampa dentro de los “Procesos Especiales”. La dinámica del procedimiento es sencilla, presentado ante el juez alguno de los

legislación procesal por la ley provincial 1828/99 que instrumentó el nuevo Código Procesal Civil y Comercial de La Pampa.

Otro factor que se ha manifestado en los últimos tiempos es el aumento de procesos concursales derivados de la crisis económica por la que atraviesa el país en los últimos tiempos, y a la cual nuestra provincia no es ajena.

Desde un punto de vista sociológico, es posible vincular este fenómeno a la aparición de la denominada “sociedad de consumo”, que se caracteriza por el consumo masivo de bienes y servicios, disponibles gracias a la producción masiva de estos (Bauman, 2010).

4. Objetivos

El objetivo general de la investigación que se presenta es describir la evolución histórica y los antecedentes de los Juzgados de Ejecución, Concursos y Quiebras del Poder Judicial de la provincia de La Pampa y su incidencia en la actividad cotidiana de los operadores del derecho. En ese contexto, se buscará responder al interrogante de por qué, al momento de decidir la creación de un fuero diferenciado, se eligió a las ejecuciones y no a otras materias, también importantes, como podría ser la materia laboral o de sucesiones o que tuvieran competencia más amplia, como podría haber sucedido si se separaba todo el fuero comercial.

5. Método de investigación

Para poder llegar a dilucidar y detectar las causas de la progresiva especialización del fuero, confeccioné un plan de actividades que van desde lo más general a lo más específico.

En principio me dedicaré a recopilar y analizar documentos que me permitan realizar una cronología del organigrama judicial para poder ubicarlo en el contexto histórico y en base a ello descubrir los fenómenos políticos, socio-culturales y económico-financieros de la época, que influyeron en la evolución del fenómeno estudiado.

documentos ejecutivos que enumera el Art. 463 CPCCLP, este examinará el título y si cumple con todos los recaudas dictará sentencia, denominada “Sentencia Monitoria”. Posteriormente la sentencia se notifica al ejecutado quien tendrá un breve plazo para oponer excepciones. Si al término del plazo no se han opuesto excepciones, o si interpuestas ellas han sido rechazadas por el juez, la sentencia quedará firme y se procederá a la ejecución.

Este análisis me ayudará a reconocer y detectar cuáles son los actores claves que, de diferentes formas, participaron o fueron afectados en el proceso de creación y evolución del organismo judicial, para luego poder obtener sus testimonios.

Otra herramienta importante que pretendo utilizar son las estadísticas, mediante el relevamiento de datos, que muestren el efectivo aumento de las causas ejecutivas.

Todo este proceso es necesario para poder lograr llegar a la meta planteada, es decir, para descubrir cuáles fueron los verdaderos elementos que llevaron a la creación de los Juzgados de Ejecución, Concursos y Quiebras.

6. Consideraciones finales

En este trabajo fueron varios los factores que llevaron a la creación de estos juzgados, más específicos en cuanto a la materia. Estos sirven como posibles respuestas al problema planteado, y en base a ellos comenzaré la actividad investigativa

Sean cuales fueren los motivos que impulsaron el aumento de este tipo de causas, resultaba evidente la necesidad de descomprimir la actividad de los Juzgados de Primera Instancia. Ello es, a mi entender, el principal motivo de la creación de Juzgados específicos en materia de Juicios Ejecutivos, y Concursos y Quiebras.

En una palabra, la importancia de esta investigación radica en la obtención de certezas relativas a una mínima parte de la evolución del Poder Judicial de La Pampa, para ayudar a desentrañar su historia y poder así comprender su presente para realizar aportes en su futuro.

7. Referencias bibliográficas

7.1. Obras citadas

Bauman, Zygmunt (2010). *Modernidad líquida*. 1° ed. 12° reimp. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.

Lell, Helga (2013). “La diacronía de la organización del Poder Judicial de La Pampa: demandas sociales y transformaciones orgánicas”. En Delannoy, Solange et al. (comp.). *XIII Congreso Nacional y III Latinoamericano de Sociología Jurídica: debates socio-jurídicos en torno a los cambios sociales en Latinoamérica*. Sociedad

Argentina de Sociología jurídica y Universidad Nacional de Río Negro, Sede Atlántica. 1º ed. UNR Editora. Editorial de la Universidad Nacional de Rosario.

Zaffaroni, Eugenio Raúl (2011). *La palabra de los muertos. Conferencias de criminología cautelar*. Buenos Aires: Ediar.

7.2.Legislación citada

Ley Provincial 2439, “Modificando el artículo 54 de la Ley N° 1675 - Orgánica del Poder Judicial de la Provincia de La Pampa”. B.O.: 24/10/2008.

Ley Provincial 1828, “Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de La Pampa”. B.O.: 12/03/1999.

ESTUDIO DE LA HISTORIA DE LOS TRIBUNALES DE FAMILIA Y EL MENOR EN LA I Y II CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DE LA PAMPA

Marcela Anabel Dosio
Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, UNLPam
marcedosio@hotmail.com

Resumen

La línea de investigación de este trabajo se enmarca dentro del Proyecto “Génesis y transformación del Poder Judicial de La Pampa: reconstrucción histórica a través de un relevamiento documental y testimonial”, acreditado en la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas y cuyo objetivo general es describir la historia del Poder Judicial pampeano mediante la recopilación de documentos y testimonios de los actores sociales y políticos claves involucrados en dicho proceso.

Aquí se presenta un recorte de la investigación marco, abocada a una de las instituciones que componen el Poder Judicial y que tiende al estudio pormenorizado de la historia de uno de los Juzgados que en la actualidad, ya sea por el aumento de litigios o por la especialidad de causas que trata, ha logrado una relevancia tal al punto de llegar a separarse como juzgado independiente y con la actuación de grupos interdisciplinarios que coadyuvan a diario en la resolución de conflictos.

Además de la estructura orgánica y su funcionamiento diario, es de interés para la investigación que se lleva a cabo el estudio de distintos cuerpos normativos vigentes y sus premisas actuales, como es el concepto jurídico indeterminado “Interés Superior del Niño/Niña”.

Con relación al párrafo anterior, se analiza la adaptación de la estructura orgánica general efectuada con el fin de lograr una mejor aplicación de derechos concretos, y se profundiza en el “derecho a ser oído” en contextos judiciales, la actuación de los Magistrados, el grupo interdisciplinario y defensores generales.

Además de la estructura orgánica y su funcionamiento diario, así como el aumento tanto cualitativo como cuantitativo de las causas judiciales presentadas ante este juzgado, es

de interés en el presente el estudio de distintos cuerpos normativos vigentes y sus premisas actuales, como es el concepto jurídico indeterminado “Interés Superior del Niño/Niña”.

1. Introducción

La línea de investigación de este trabajo se enmarca dentro del Proyecto “Génesis y transformación del Poder Judicial de La Pampa: reconstrucción histórica a través de un relevamiento documental y testimonial”, acreditado en la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas y cuyo objetivo general es describir la historia del Poder Judicial pampeano mediante la recopilación de documentos y testimonios de los actores sociales y políticos claves involucrados en dicho proceso.

El punto de partida de dicha investigación lo constituye la carencia de estudios de índole académica y/o científica y el desconocimiento por parte de la sociedad pampeana del lugar que ocupa el Poder Judicial provincial y de los procesos que se llevan a cabo en su seno. Con base en este problema, se advierte la necesidad de reconstruir la historia del órgano en cuestión y de relevar las fuentes documentales vinculadas, así como la sistematización y preservación de los testimonios orales de los actores claves involucrados en dicho devenir (Miranda y Lell, 2013).

En este contexto, aquí se presenta un recorte de la investigación marco, abocada a una de las instituciones que componen el Poder Judicial provincial y que tiende al estudio pormenorizado de la historia de uno de los Juzgados que en la actualidad, ya sea por el aumento de litigios o por la especialidad de causas que trata, ha logrado una relevancia tal al punto de llegar a separarse como juzgado independiente y con la actuación de grupos interdisciplinarios que coadyuvan a diario en la resolución de conflictos¹.

Además de la estructura orgánica y su funcionamiento diario, es de interés para la investigación que se lleva a cabo el estudio de distintos cuerpos normativos vigentes y sus premisas actuales, como es el concepto jurídico indeterminado “Interés Superior del Niño/Niña”.

¹ Respecto a la organización y actuación de los equipos interdisciplinarios que intervienen en el marco de estos Tribunales, existe un trabajo descriptivo de gran valor, elaborado por una docente de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, destinado como material pedagógico de la asignatura Derecho Civil V de la carrera de Abogacía. Este trabajo es Sacra, 2006.

Con relación al párrafo anterior, se analiza la adaptación de la estructura orgánica general efectuada con el fin de lograr una mejor aplicación de derechos concretos, y se profundiza en el “derecho a ser oído” en contextos judiciales, la actuación de los Magistrados, el grupo interdisciplinario y defensores generales.

El tratamiento de esta temática es relevante toda vez que se confrontan cuestiones normativas y de tipo teóricas con otras de la realidad fáctica en diversidad de planos disciplinarios.

2. Los objetivos de la línea de investigación

El objetivo general de este recorte de la investigación que aquí se comenta es describir la historia de los Tribunales de Familia y el Menor en la I y II Circunscripción de La Pampa con especial atención en los motivos que llevaron a su creación y transformaciones orgánicas y en las ventajas/desventajas que dichos cambios produjeron en la provisión del servicio de justicia.

En este marco, los objetivos específicos son: realizar un relevamiento histórico del funcionamiento del Juzgado de Familia y el Menor desde su creación hasta la actualidad; registrar la evolución del Juzgado de Familia y el Menor y los beneficios de las transformaciones en la prestación de justicia; analizar la intervención de actores necesarios en los procesos judiciales en los que intervienen menores –léase: magistrado, grupo interdisciplinario y defensores públicos; estudiar la aplicación de normativa internacional y nacional en el juzgado en estudio, y dentro de ello, concretamente, la del concepto jurídico indeterminado “Interés Superior de los Niños”; lograr una comprensión en general respecto al procedimiento local en relación a causas en que se encuentren interviniendo menores.

3. Metodología²

El trabajo de investigación se lleva a cabo desde una perspectiva cualitativa con un diseño exploratorio (puesto que se examina un tema que hasta el momento no ha sido abordado y, por lo tanto, es necesario realizar una introducción novedosa al campo de estudio), descriptivo (en virtud de que se da cuenta de las características observadas) y

² La versión desarrollada de la metodología y las actividades planificadas puede ser consultada, precisamente, en el plan de actividades de la postulación a la beca (Dosio, 2013a).

tendiente a un producto narrativo (ya que procura reconstruir un proceso histórico a partir de su relato).

El desarrollo de la línea de trabajo comentada prevé una instancia de relevamiento y recopilación de documentos relacionados con la evolución histórica de los Tribunales de Familia y el Menor de la Primera y la Segunda Circunscripción de la Provincia de La Pampa, de diversa índole y que consten en distintos formatos. Especialmente se prevé el análisis de los siguientes documentos:

- a) Normas jurídicas: se tienen en cuenta en este grupo aquellas normas que regulan la constitución y puesta en funcionamiento de los órganos judiciales bajo análisis, así como también toda modificación o alteración desde la estructura inicial. En tal sentido, además, se consideran especialmente relevantes los considerandos y exposiciones de motivos de las normas a los efectos de indagar en la motivación de tales actos.
- b) Diarios de las sesiones de la Cámara de Diputados en las que la legislación fue puesta en consideración y documentación complementaria en la que consten debates y tratativas sobre el tema objeto de investigación (por ejemplo: actas) como forma de conocer los fundamentos que inspiraron las reformas (o el rechazo de ellas) y cuáles fueron las alternativas propuestas en cada caso.
- c) Artículos periodísticos: se recopilan noticias relacionadas con las demandas sociales y que den cuenta cómo el sistema judicial dio respuesta a ellas. Se espera que el análisis de tales artículos pueda brindar un marco de referencia sobre el contexto de sucesos relevantes.

Por último, se realizan entrevistas a actores claves en la historia del Poder Judicial y en relación con el objeto de estudio de la línea de investigación que se está trabajando. En este sentido, se procurará obtener el testimonio de funcionarios y empleados judiciales y otros operadores jurídicos que aparezcan como promotores de ciertos cambios o que hayan vivido en forma directa sucesos relevantes a fin de obtener las descripciones pertinentes. En caso de ser necesario, también se entrevistará a funcionarios de otros órganos estatales para obtener información complementaria.

4. Ideas complementarias

Como apoyo de la presentación del trabajo de investigación, a título informativo y como soporte teórico, se analiza también desde el punto de vista jurídico y antropológico, la incidencia del concepto “Interés Superior del Niño/Niña” como pauta rectora de las Convenciones Internacionales adoptadas por nuestra legislación, y como avance en la regulación de derechos reconocidos.

Ello conlleva a realizar un análisis evolutivo de la niñez y su reconocimiento hasta alcanzar las más altas esferas de protección en la actualidad, en beneficio o retroceso.

5. Trabajos desarrollados

Hasta el momento, el presente trabajo de investigación se encuentra en su etapa inicial, y por ello lo realizado es: delimitación del objeto de estudio dentro de un marco general, en lo que respecta al concepto de Interés Superior del Niño/Niña, se ha realizado un trabajo previo de investigación doctrinaria³, que es de utilidad para el desarrollo del presente; y, también, se han concertado entrevistas a realizarse en la correspondiente etapa investigativa con actores necesarios dentro del Juzgado que se analiza.

6. Referencias bibliográficas

Dosio, Marcela Anabel (2013a). “Estudio de la tribunales de Familia y el Menor en la I y II circunscripción judicial de La Pampa” Plan de trabajo de beca. Convocatoria Programa Becas de Investigación y Posgrado, Subprograma Becas de Perfeccionamiento en Investigación.

Dosio, Marcela A. (2013b). “Voces silenciadas”. Inédito.

Miranda, Lidia Raquel y Lell, Helga María (2013). “Génesis y transformación del Poder Judicial de La Pampa” en Actas de las II Jornadas de Investigación de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas “Comunicarnos para fortalecer la investigación en la Facultad”. Santa Rosa, L.P.: Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, UNLPam.

Sacra, Mabel H. (2006). “Los tribunales de familia. Estructura y funcionamiento del fuero en la provincia de La Pampa”.

³ Este trabajo es Dosio, 2013b.

INSTITUCIONES JURÍDICAS Y AMBIENTALES EN TORNO AL AGUA COMO RECURSO ECONÓMICO

Edith Esther Alvarellos
Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, UNLPam
edithalvarellos@cpenet.com.ar

Resumen

En la actualidad existe una creciente necesidad de abordar la multiplicidad de facetas que abarca la problemática del agua, tales como la provisión de los servicios de agua potable y saneamiento, la producción agropecuaria e industrial, la pesca la generación de energía y el transporte fluvial. Ante los cambios globales, como el crecimiento de la población, el incremento de la urbanización, el aumento de la demanda de alimentos, el cambio climático y las crisis económicas, el tema del agua ocupa un lugar de preeminencia en las discusiones.

La accesibilidad física es el factor principal y determinante para disponer de agua potable. El nivel de consumo de agua potable se corresponde con la distancia en que se encuentran las fuentes de agua y/o el tiempo de recolección del agua. Este factor tiene mucha más importancia que el coste del agua o la confiabilidad del suministro para permitir el acceso al agua. Además, la accesibilidad física está directamente relacionada con el nivel de atención de las necesidades básicas de agua potable, con los efectos sobre la salud y con la seguridad doméstica del agua.

Ante la situación problemática descrita, en la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la Universidad Nacional de La Pampa, un equipo de investigación se encuentra llevando a cabo una investigación tendiente a búsqueda de mecanismos que armonicen los conflictos del agua y ofrezcan posibles soluciones para el manejo del recurso. Así, se procura abarcar la cuestión de la accesibilidad al agua a través de una visión integradora de los distintos ordenamientos y políticas hídricas; en particular en atención al impacto de la utilización en nuestro territorio nacional de conformidad (o no) con la legislación vigente. La presentación de esta investigación es el objetivo central de esta ponencia.

1. Presentación de la investigación marco

Esta ponencia se propone presentar brevemente la situación problemática que aborda el proyecto de investigación “Régimen jurídico y ambiental del agua” que se lleva a cabo en la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas (UNLPam) y que es dirigido por el Dr. Pablo Corna y la Mgr. Edith Alvarellós.

Cuando se inicia una investigación, como la que el equipo de investigación ha emprendido, en la que deben establecerse directrices en relación al acceso al agua potable, saneamiento, accesibilidad del recurso y problemáticas asociadas, la principal dificultad que se presenta son los diferentes criterios utilizados en cada provincia, Estado, y/o país para definir los conceptos de agua potable, saneamiento, acceso a agua potable y acceso a saneamiento, así como las distintas herramientas y metodologías para la resolución de los conflictos.

Precisamente, en el desarrollo del proyecto marco, se busca armonizar los conflictos del agua y ofrecer posibles soluciones para el manejo del recurso. En particular se apunta a hacer referencia a casos emblemáticos al respecto: glaciares y ambientes peri glaciares, mega-minería, humedales, lagos y lagunas, problemáticas de cuencas (aquí se pondrá el acento en los ríos en los que tiene incidencia la provincia de La Pampa; en especial el Río Atuel).

2. Relevancia del agua como recurso

El agua es un bien fundamental para la vida y salud de las personas, imprescindible para los cultivos, servicios de saneamiento, la producción de energía, subsistencia rural, sectores industriales y para la integridad de los ecosistemas y los seres vivos.

El adecuado uso del agua es necesario para no comprometer la sustentabilidad de los ecosistemas.

El derecho de acceso al agua es un derecho humano, pero no se agota en la forma de satisfacer la sed, ni las necesidades más elementales del ser humano: debe cumplir servicios y fines ambientales.

La fundamentación jurídica del derecho al agua se construye a partir de los artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Desde el punto de vista histórico-jurídico, el derecho internacional del agua ha venido desarrollándose como tal desde la segunda mitad del siglo XVIII. Su evolución se ha visto enriquecida por múltiples factores. Algunas de esas variables son el aumento de actividades a reglamentar al existir varios posibles usos de los cuerpos de agua, y la consecuente necesidad de los distintos estados que forman parte de los mismos de hacer compatible su gestión, en tanto unidades naturales.

Como ejemplo cercano puede recordarse la declaración que el 28 de julio de 2010 efectuó la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre el acceso al agua potable y a los servicios sanitarios básicos como derechos humanos básicos. Lo hizo a través de una histórica resolución propuesta por el representante de Bolivia, copatrocinada por otros treinta y tres Estados miembros de la Organización, y adoptada por ciento veintidós votos a favor, ninguno en contra y cuarenta y una abstenciones. Esta declaración fue la culminación consecuente — después de manifestar su profunda preocupación porque millones de personas carecen de acceso al agua potable y al saneamiento básico—, de reconocer la importancia de disponer de ambos como componente integral de la realización de todos los derechos humanos, y teniendo presente el compromiso contraído por la comunidad internacional de cumplir plenamente los Objetivos de Desarrollo del Milenio.

El derecho al agua potable no es vinculante en el marco del derecho internacional, su cumplimiento no es exigible por ley ni siquiera para los signatarios de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ratificada por los 192 países miembros de manera automática cuando ingresan a Naciones Unidas. Sin embargo, declarar el derecho al agua potable un derecho humano tiene un alto valor simbólico e influye en la política de la ONU y de varios países.

3. Situación problemática

La accesibilidad física es el factor principal y determinante para disponer de agua potable. El nivel de consumo de este recurso se corresponde con la distancia en que se encuentran las fuentes de agua y/o el tiempo de recolección del agua. Este factor tiene mucha más importancia que el coste del agua o la confiabilidad del suministro para permitir el acceso al agua. Además la accesibilidad física está directamente relacionada con el nivel de atención de las necesidades básicas de agua potable, con los efectos sobre la salud y con la seguridad doméstica del agua.

El consumo de agua potable está directamente relacionado con los recursos hídricos existentes. Pese a la teórica abundante oferta del recurso hídrico, empiezan a tomar relevancia problemas de escasez hídrica relativa debido a diferentes casuísticas. Se deben tener en cuenta los factores que inciden en la escasez de recursos hídricos: la concentración temporal de la precipitación en la estación húmeda; el aumento y concentración geográfica de la demanda hídrica; la falta de sostenibilidad ambiental; la alta vulnerabilidad de los servicios de agua potable y saneamiento; la baja eficiencia del uso de los recursos hídricos; contaminación de recursos existentes, y la inadecuada valoración económica de los recursos hídricos.

4. Problema científico

En la actualidad existe una creciente necesidad de abordar la multiplicidad de facetas que abarca la problemática del agua, tales como la provisión de los servicios de agua potable y saneamiento, la producción agropecuaria e industrial, la pesca, la generación de energía y el transporte fluvial. Ante los cambios globales, como el crecimiento de la población, el incremento de la urbanización, el aumento de la demanda de alimentos, el cambio climático y las crisis económicas, el tema del agua ocupa un lugar de preeminencia en las discusiones.

5. Objetivos de la investigación

En el marco antedicho, la investigación que se lleva a cabo aspira abarcar la cuestión de la accesibilidad al agua a través de una visión integradora de los distintos ordenamientos y políticas hídricas, que confluyan en el marco de los mismos; en particular en atención al impacto de la utilización en nuestro territorio nacional de conformidad (o no) con la legislación vigente.

Atento la escasa sistematización de la problemática que existe en la doctrina nacional, la investigación se orienta a satisfacer un análisis profundo de la cuestión en todos los niveles: doctrinario, jurisprudencial, social, político, económico y jurídico.

Asimismo, para cumplir esta meta genérica se procura:

- a) conformar un corpus documental que incluya documentos relacionados históricamente con la problemática hídrica; en especial con el uso de aguas interjurisdiccionales en nuestro país (en especial en la provincia de La Pampa);

b) identificar los actores sociales involucrados desde distintas perspectivas en la problemática hídrica (en especial en la provincia de La Pampa);

c) indagar acerca del protagonismo de los distintos sectores en los reclamos por las consecuencias de la aplicación de políticas hídricas (en especial en la provincia de La Pampa);

d) editar un volumen impreso para difusión y generación de un imaginario social comprometido con la problemática hídrica, en especial respecto de los recursos de la Provincia de La Pampa.

6. Estado actual de la investigación

El proyecto de investigación que aquí se presenta se encuentra en su primera etapa, esto es: la investigación preliminar exploratoria, mediante una revisión bibliográfica exhaustiva, para luego centrarse en el trabajo de campo dentro de la región pampeana, incluyendo en esta segunda etapa la revisión de los textos periodísticos que reflejan el grado de anclaje de la temática en los medios de comunicación, como disparadores de la concientización hacia la sociedad.

7. Encuadre del problema en el ámbito nacional¹

La multiplicación de los conflictos socio-ambientales en la Argentina pone de manifiesto diversas contradicciones que anidan en el modelo de desarrollo que rige las relaciones entre economía, sociedad y ambiente.

En el derecho argentino, el Código Civil legisla el agua como una cosa. El agua se considera como cosa mueble cuando es extraída del suelo al cual adhiere conforme al artículo 2319, como un río o lago.

En cambio es cosa inmueble:

- por su naturaleza como ríos, vertientes que forman parte del suelo
- por accesión cuando cumple los requisitos de adhesión al suelo y a perpetuidad

¹ Con la colaboración de investigadora Pamela Loperena: exposición en el I Workshop “Metáfora y *episteme*: hacia una hermenéutica de las instituciones”.

Siguiendo el análisis que efectúan Corna y Amestoy (2012), en “El agua: régimen jurídico para decisiones económicas”, según su naturaleza o condición legal distinguimos:

-aguas marítimas:

1. mar territorial
2. zona contigua
3. zona económica exclusiva
4. alta mar

-aguas pluviales son aquellas que caen en tierra, y las que se evaporan y forman las nubes que precipitarán nuevamente. Para determinar el dominio dependerá si precipitan en fundos privados o públicos

- aguas terrestres son aquellas que corren por un lecho determinado, pueden ser naturales si es obra de la naturaleza, o artificiales si han sido creadas por el hombre.

Desde el punto de vista físico se pueden diferenciar:

-ríos, cuando el curso de agua es de cierto volumen de importancia y condición perenne, y que jurídicamente sean navegables o no navegables.

-arroyos son aguas de menor caudal que las de los ríos.

-torrente son aquellos cursos que se producen periódicamente (por ej. Cursos de montaña que solo se da en épocas de deshielo).

Si nos referimos especialmente a los cursos de agua, el dominio les corresponde en el derecho argentino a las provincias, porque esa facultad no fue delegada en la Constitución a la Nación (“Corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio” art. 124 CN). Solo se le encomendó reglamentar la navegación, con jurisdicción en los cursos de aguas interprovinciales e internacionales, y el fundamento sería la uniformidad, evitando así que cada provincia pudiera sancionar normas contradictorias que perjudicaran la libre navegación de los ríos consagrado en art. 26 de la CN “La navegación de los ríos interiores de la Nación es libre para todas las banderas, con sujeción únicamente a los reglamentos que dicte la autoridad nacional”.

La Ley nacional n° 25688, sancionada en 2002 establece un Régimen de Gestión Integral de las aguas, fija presupuestos mínimos ambientales para la preservación de las

aguas, su aprovechamiento y uso racional. Lo que la ley establece son pautas para compartir el agua, construir un interés común, a través de enfoques tales como la gestión sostenible de la cuenca de un río y relaciona la gestión del recurso agua con la cuestión ambiental. En su artículo 4° se explicita la creación de los comités de cuencas hídricas para asesorar en la gestión del agua y colaborar en la gestión ambiental sustentable de las cuencas. Este artículo fue especialmente criticado por algunas provincias, en especial por la provincia de Mendoza, alegando que se inmiscuye en legislación provincial. En el artículo 5° encuadra el contenido de “utilización de las aguas”. En el artículo 6° se fijan reglas para dar lugar al uso del agua. También se establece la necesidad de elaborar y actualizar un Plan Nacional para preservación y aprovechamiento de cuencas que deberá ser aprobado por ley del Congreso de la Nación. La intención del legislador, fue evitar que el uso irracional del agua afecte la biodiversidad en el aprovechamiento de las diferentes cuencas. En este caso la autoridad nacional podrá declarar zona crítica de protección especial aquellas cuencas o áreas que sufran un deterioro, explotación irracional o desertificación, con el fin de tender a la recuperación.

Ese mismo año fue creado el Consejo Hídrico Federal integrado por los representantes de las 23 provincias, y es el resultado de la concertación sobre la conveniencia de que exista en el ámbito federal una instancia tendiente a debatir y negociar acuerdos sobre la gobernabilidad del agua.

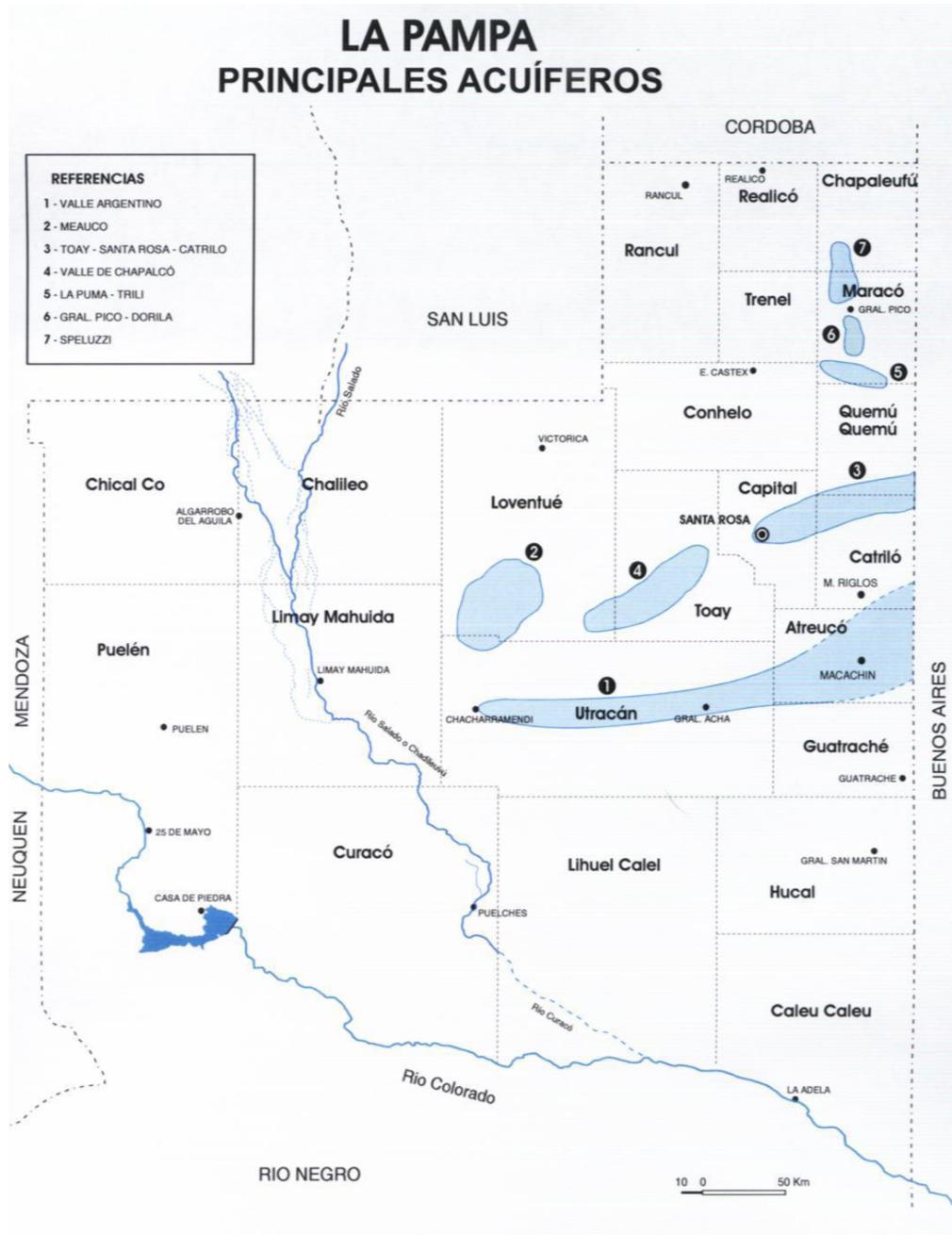
Como la gobernabilidad del agua es un eje central en el desarrollo sostenible, la seguridad alimentaria y la protección del medio ambiente se relacionan con el manejo y gestión de los recursos hídricos.

A propósito de ello, en diciembre de 2013, la diputada nacional por La Pampa, acompañada por la diputada Olga E. Guzmán por Neuquén presentaron un proyecto de ley “para crear la figura del ‘caudal ecológico mínimo’ y aplicarla a la normativa legal que regula el aprovechamiento de las cuencas hidrográficas y acuíferas de nuestro país” (La Arena, 12/12/2013). En su primer artículo este proyecto explicita que las actividades que se realizan con el uso del recurso agua en cualquiera de sus manifestaciones “deberá asegurar la preservación del caudal mínimo ecológico”.

8. Los recursos hídricos en La Pampa

El objeto de estudio son los ríos propiamente dichos más los arroyos, manantiales y lagunas que comprenden los recursos hídricos pampeanos. Por sus características

interjurisdiccionales, en especial se evaluarán las situaciones de los ríos Colorado, el Salado-Chadileuvú con su afluente, el río Atuel. También se tendrá en cuenta el río Quinto de Córdoba por los desbordes que se han producido en el NE de La Pampa



Fuente: http://www.oni.escuelas.edu.ar/2009/LA_PAMPA/1633/pag004.html

8.1. Río Colorado

El río Colorado le sirve de límite sur a la provincia de La pampa y es un recurso del que también participan Mendoza, Neuquén, Río Negro y Buenos Aires. Nace de la unión de

los ríos Grande² y Barrancas en la cordillera de los Andes y después de atravesar el país de Oeste a Este, desemboca en el Mar Epicontinental Argentino. Este río tiene suficiente caudal para regar extensas regiones distribuidas en las riberas de las cinco provincias y principalmente en la pampeana (Alvarellos y Hernández, 1982).

Sin embargo, según un informe de marzo 2014 de la Secretaría de Recursos Hídricos de La Pampa, el río Colorado se hallaba soportando por sexto año consecutivo una severa crisis hídrica debido a la disminución de las precipitaciones nivales en la cuenca superior, lo que repercute en el almacenamiento de agua y operación del complejo Casa de Piedra. Esta situación se alivió en parte por las lluvias del otoño del 2014.

Desde el año 1976 las cinco provincias condóminas de esta Cuenca comenzaron a reunirse para acordar un programa en forma conjunta para riego y distribución de aguas. Ese fue el comienzo de lo que luego dio lugar a la constitución del Comité Interjurisdiccional del Río Colorado (COIRCO), que – si bien una de sus principales facultades y obligaciones es el control del cumplimiento de los derechos asignados a cada provincia, también tiene incumbencia en el control ambiental de todos los factores que puedan afectar la calidad de los recursos naturales, en especial el hídrico, en la cuenca (pág. Web del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios).

El Estado Nacional forma parte del organismo, de allí que las autoridades de COIRCO están conformadas por:

- el Consejo de Gobierno, integrado por los cinco gobernadores de las provincias condóminas y presidido por el Ministro del Interior, y
- el Comité Ejecutivo, integrado por representantes de los respectivos gobiernos provinciales, presidido por el representante de la Nación.

Su Sede Operativa se encuentra en la ciudad de Bahía Blanca (pág. Web de COIRCO).

8.2.Río Quinto

² La provincia de Mendoza ha traído al debate sobre la posibilidad de garantizar el caudal mínimo a La Pampa en el río Atuel, la necesidad de derivar aguas desde el río Grande, lo que no puede hacerse sin la autorización de COIRCO.

En cuanto al río Quinto, este recorre el centro de la provincia de San Luis y el sur de la provincia de Córdoba, donde se pierde en los bañados de La Amarga (Atlas geográfico Digital de San Luis).

Sin embargo, debido a que su régimen de alimentación es pluvial tiene periódicas crecientes que, en caso de ser excepcionales, provoca su ingreso en las provincias de La Pampa y Buenos Aires, causando problemas de anegamiento en su avance.

Ya desde el año 1979 esta situación dio lugar a preocupaciones que llevaron a la constitución de una Comisión integrada por representantes del Estado nacional y de las provincias de San Luis, Santa Fe, Córdoba, La Pampa y Buenos Aires, a fin de hallar soluciones para los derrames del río Quinto (Alvarellos y Hernández, 1982).

Según el informe de la Secretaría de Recursos Hídricos (anexo discurso Gobernador, 2014) se participa en las acciones tendientes al resurgimiento del organismo de cuenca que supervise y vigile el funcionamiento de la región hidrológica pampeana.

Las grandes lluvias que produjeron inundaciones inusitadas en un amplio espacio del territorio pampeano a fines del siglo XX y, más recientemente, las precipitaciones que se han producido durante fines del verano y principio del otoño de 2014, han vuelto a mostrar que es necesario buscar soluciones definitivas para un problema que se puso en evidencia con el corte de la ruta nacional n° 188 y la interrupción del tránsito por ella. Los medios de comunicación locales, dieron cuenta de un accidente que –afortunadamente– no tuvo consecuencias graves con un micro de gran porte que quedó prácticamente de puente entre las provincia de Córdoba y La Pampa

8.3.Río Salado-Chadileuvú

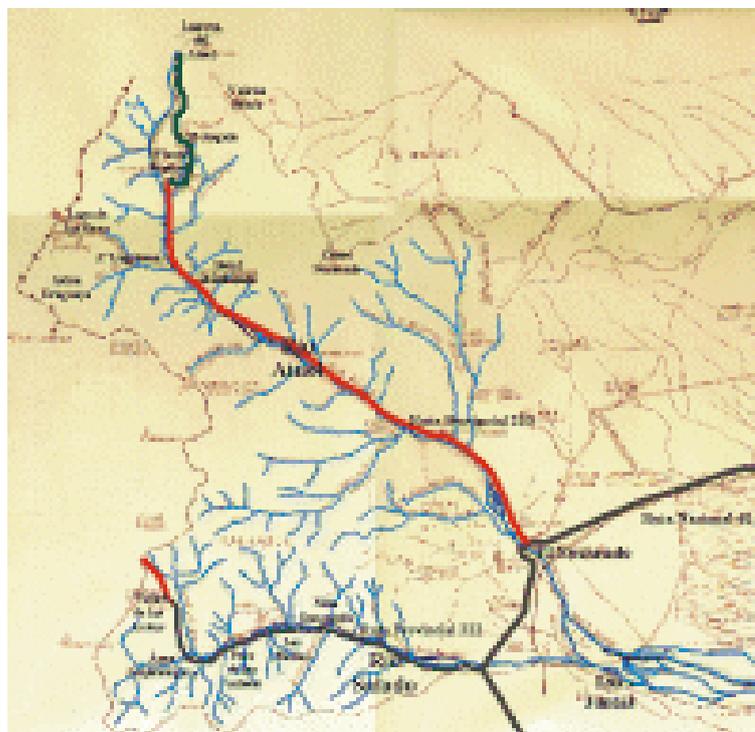
El río Salado-Chadileuvú presenta, en contraposición al Colorado, un panorama más complejo, ya que en la actualidad su cauce se encuentra casi seco. Esto se debe a que es el tramo terminal de un inmenso colector que nace en los Andes catamarqueños y recoge las aguas que bajan de la cordillera a través de cinco grandes afluentes, los que de norte a sur son los ríos San Juan, Mendoza, Tunuyán, Diamante y Atuel. Las aguas aportadas por todos ellos habrían permitido antes de abundar en aprovechamientos para regadíos aguas arriba, que el Sistema Desaguadero-Salado-Chadileuvú fuera un río de importante caudal (Alvarellos y Hernández, 1982).

En la reunión de diciembre de 2013 del Consejo Hídrico Federal (COHIFE), el representante de la provincia de La Pampa expuso su preocupación por el caudal mínimo ambiental con que debe contar el territorio pampeano de la cuenca de este Sistema fluvial. Además se hizo entrega de la documentación relacionada con la reactivación del organismo de cuenca, a fin de buscar soluciones ante la disminución de caudales que se registra (Anexo Mensaje Gobernador, 2014)

8.4.Río Atuel

Dicho río tiene su nacimiento en la laguna Atuel, cercana al límite con la República de Chile, ubicada en la alta cordillera mendocina a los 3.100 metros de altura sobre el nivel del mar, al sureste del Paso Internacional de Las Leñas, correspondiendo a una latitud aproximada de 34 grados 40 minutos. Está ubicada en el distrito del Sosneado Departamento de San Rafael de la provincia de Mendoza.

Fuente del Atuel



Fuente:

<http://www.oni.escuelas.edu.ar/olimpi99/interolimpicos/elrioatuel/rioatuel/laguna.htm>.

La laguna Atuel, que da origen al río del mismo nombre, está compuesta por dos cuerpos de agua, desprendiéndose el Atuel del lado oeste comenzando a correr este río en dirección hacia el suroeste, para recorrer un valle encajonado, en forma de cañón, entre profundos murallones.

Es último afluente del sistema Desaguadero y se unía al cauce principal por el noroeste de La Pampa, a través de varios brazos a manera de un amplio delta interior.

El conocimiento menudo del Atuel inferior, de sus varios brazos y de los enormes bañados, en los cuales derrama sus excesos del verano, queda protocolizado en documentos oficiales de precisión y objetividad admirables, en las últimas décadas del siglo pasado y en las primeras del actual (Difrieri, 1980: 15).

Los aprovechamientos del Atuel fueron progresivos en la provincia de Mendoza, hasta culminar con la construcción del dique de El Nihuil, dispuesta en 1940 por la ley nacional n°12.650.

Si bien por el decreto n° 6767 de 1945, el Poder Ejecutivo nacional estableció normas sobre el aprovechamiento de los ríos interprovinciales, la situación para el norte de La Pampa fue empeorando sin vuelta atrás. Tres décadas después escribía Ochoa (1967: 147):

Como consecuencia de esta situación natural de escasez de agua potable, el índice de poblamiento es escaso en el Oeste de La Pampa, arrojando un término medio inferior al de un habitante cada seis kilómetros; situación ésta que seguramente no se hubiera producido de haberse dejado correr en justa medida las aguas de El Salado y del Atuel que, como hemos visto, son cursos geográfica e históricamente interprovinciales.

A pesar de los reiterados reclamos por parte de los pampeanos, principalmente a partir de lograda la autonomía provincial en 1951, y “de un complejo de articulaciones, doctrinas y jurisprudencias que unánimemente reconocen el derecho al justo disfrute de los ríos por parte de todos los ribereños, sean éstos particulares o personas públicas de existencia ideal” (Ochoa, 1967: 192), aún no se visualizan soluciones para los habitantes de esa amplia zona del noroeste de La Pampa.

Sin embargo, el río Atuel es un río interprovincial, así reconocido por un fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 3 de diciembre de 1987 (Los Arcos Vidaurreta,

s/f). Si bien en esta oportunidad se determinó la interprovincialidad del río, no le logró la asignación de caudales permanentes para La Pampa, sino que se exhortaba a celebrar convenios tendientes a una participación razonable y equitativa en los usos futuros.

Población comparativa 1920 a 2010 en cinco departamentos

Cuenca Salado-Chadileuvú-Curacó³

Dpto	1920 Total	1935 Total	1942 Total	1947 Total	1960 Total	1970 Total	Total Total	1991 Total	2001 Total	2010 Total
Chalileo	1.750	1.888	2.102	2.420	1.843	1.430	1.737	2.097	2.517	2.985
Chicalco	769	1.198	1.037	1.189	1.105	916	1.199	1.191	1.595	1.502
Cura-co	1.120	1.644	1.259	1.504	879	745	999	872	886	1.040
L. Calel	887	1.130	1.044	1.061	904	679	776	594	547	439
Limay Mahuida	1.255	1.474	1.596	1.663	949	736	835	587	475	503
Total	5.781	7.334	7.038	7.837	5.680	4.506	5.546	5.341	6.020	6.469

Censos realizados en La Pampa desde el año 1920

Si solo nos valemos de los datos extraídos de los censos que muestran la población de estos cinco departamentos del Oeste de La Pampa, de 1920 al 2010, la diferencia en 90 años sólo es de 688 habitantes más, lo cual significa ni siquiera ha cubierto un crecimiento vegetativo de la población; pero todavía es más grave si tomamos el año 1935, que da un descenso de 865 habitantes. El descenso más brusco es el de los períodos 1947 a 1960 y de 1960 a 1970. Esto es, hubo un despoblamiento acentuado en la cuenta del desaguadero coincidente con la puesta en marcha del dique El Nihuil, tal como lo traen a debate en la Cámara de Diputados de La Pampa en ocasión de discutir en la Comisión de Ríos Interprovinciales sobre el Convenio celebrado entre el Ministro del Interior, el Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, ambos en representación de la Nación; la Provincia de La Pampa y la Provincia de Mendoza (Diario de Sesiones, 18/12/2008: 1849):

Al iniciarse el llenado del embalse se interrumpió definitivamente los pocos escurrimientos que ingresaban a La Pampa con los consecuentes daños socioeconómicos y ambientales reflejados en el éxodo poblacional, en lo que

³ Datos extraídos de exposición de asistente de investigación Florencia Pochettino en el Workshop “Metáfora y *episteme*: hacia una hermenéutica de las instituciones”.

afectó a la producción ganadera, pérdida de biodiversidad, además de la erosión eólica y la desertificación

Sin embargo es necesario cruzar variables para poder evaluar esas oscilaciones. Con seguridad en los asentamientos poblacionales han incidido los factores naturales, las decisiones particulares sobre los modos de vida y producción y las políticas públicas que se han aplicado a lo largo de toda la cuenca de este gran sistema hídrico, que trasciende a ese espacio geográfico pampeano.

9. Referencias bibliográficas

Alvarellos, Edith E. y Hernández, Raúl O. (1982) *Recursos hídricos pampeanos*. Biblioteca Pampeana, Serie Folletos 229/82. Santa Rosa: Subsecretaría de Información Pública de la Provincia de La Pampa.

Atlas geográfico digital de San Luis. Consulta realizada en junio de 2013 en: <http://www.atlasdesanluis.edu.ar>.

Constitución de la Nación Argentina (1997). Buenos Aires: A-Z editora.

COIRCO. Consulta realizada en junio de 2013 en: <http://www.coirco.gov.ar>.

Corna, Pablo M. y Amestoy, Paola K. (2012). *El agua: régimen jurídico para decisiones económicas*. Buenos Aires: Consejo Prof. de Ciencias Económicas de la CABS.

Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Provincia de La Pampa. 18 de siembre de 2008. 44º Reunión, 35ª Sesión Ordinaria.

Diario La Arena. Artículo sobre proyecto para regular aprovechamiento de cuencas. Pág.12 La Provincia. Jueves 12 de diciembre de 2012. Santa Rosa, La Pampa.

Difrieri, Horacio A. (1980). *Historia del Río Atuel*. Director del Instituto de Geografía de la Buenos Aires: Facultad de Filosofía y Letras de la UBA.

Fuente del Atuel. Mapa tomado de <http://oni.escuela.edu.ar/...maptuel.htm>. Consultado marzo 2014.

Los Arcos Vidaurreta, Jesús D. (s/f) La cuestión del Río Atuel luego del fallo de la Corte Suprema de Justicia. Dirección de Imprenta del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de La Pampa.

Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios. Consulta realizada en mayo de 2013 en: <http://institucional.minplan.gov.ar>.

Ochoa, José A. (1967) *Régimen jurídico de los ríos interprovinciales – Cuestión institucional entre las provincias de La Pampa y Mendoza*. Gobierno de La Pampa. Santa Rosa (La Pampa).

10.Figuras

La Pampa: principales acuíferos.

http://www.oni.escuelas.edu.ar/2009/LA_PAMPA/1633/pag004.html. Consultado en marzo 2014.

Fuentes del Atuel.

<http://www.oni.escuelas.edu.ar/olimpi99/interolimpicos/elrioatuel/rioatuel/laguna.htm>. Consultado en marzo 2014.

HERMENÉUTICA Y TEORÍA CONSTITUCIONAL



DEMOCRACIA DELIBERATIVA Y CONSTRUCTIVISMO

ÉTICO

Nicolás Emanuel Olivares
CONICET/ Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UNC
olivares.nicolasemanuel@gmail.com

Resumen

En el marco del debate filosófico acerca de cuál es la más adecuada concepción de constructivismo ético a adoptar desde un prisma democrático deliberativo, pueden identificarse diversas posturas. Por su parte, C. S. Nino ha señalado que debemos rechazar las concepciones extremas del constructivismo monológico (J. Rawls) y constructivismo ontológico (J. Habermas), y asumir una concepción intermedia denominada constructivismo epistemológico (Nino, 1997: 162). Este artículo tendrá por objetivos principales: 1) definir qué se entiende por democracia deliberativa y constructivismo ético; 2) reconstruir las concepciones constructivistas defendidas por J. Rawls, J. Habermas, y C. S. Nino; y 3) analizar si la calificación que C. S. Nino efectúa de las concepciones constructivistas de J. Rawls (monológica) y J. Habermas (ontológica) es completamente acertada.

1. Democracia deliberativa

Antes de introducirnos en el debate específico acerca de cuáles son las concepciones constructivistas adoptadas por los defensores del concepto de democracia deliberativa, consideramos resulta necesario definir mínimamente a que nos referimos con éste último.

En este sentido, y en cuanto a cuáles son los elementos (E) que componen el concepto de democracia deliberativa, podemos identificar al menos cuatro (4), a saber: E1) Legitimidad deliberativa: Las normas y medidas políticas son democráticamente legítimas, si y solo si resultan de la deliberación pública entre ciudadanos y representantes; E2) Inclusividad deliberativa: Durante el proceso deliberativo deben escucharse, respetarse, y discutirse los argumentos de todos los posibles afectados por la norma o medida política en cuestión; E3) Constructivismo deliberativo: El modelo democrático deliberativo adopta un criterio epistémico intersubjetivo de validación de los resultados alcanzados, el cual en

términos meta-éticos generalmente se traduce en una postura constructivista;¹ y E4) Fines deliberativos: El modelo democrático deliberativo tiene por objetivos centrales: a) promover el respeto mutuo y aprendizaje político entre ciudadanos; así como b) facilitar la resolución de aquellos desacuerdos políticos existentes al interior de una determinada sociedad democrática.²

Como puede observarse, el concepto de democracia deliberativa adopta generalmente como uno de sus elementos fundamentales una perspectiva constructivista ética. Sin embargo, los deliberativistas no se han puesto de acuerdo acerca de cuál es la concepción más adecuada a adoptar del concepto constructivismo ético.

En atención a dicho interrogante, C. S. Nino, ha señalado que debemos rechazar las concepciones epistemológicas extremas del constructivismo monológico (J. Rawls) y constructivismo ontológico (J. Habermas), y asumir una concepción constructivista epistemológica de tipo intermedia (Nino, 1997: 162).

En el marco de dicho específico debate teórico, es que el presente artículo tendrá por objetivos principales: 1) definir que se entiende por democracia deliberativa y constructivismo ético; 2) reconstruir las concepciones constructivistas defendidas por J. Rawls, J. Habermas, y C. S. Nino; y 3) analizar si la calificación que C. S. Nino efectúa de las concepciones constructivistas de J. Rawls (monológica) y J. Habermas (ontológica) es completamente acertada.

2. Constructivismo ético

2.1. Concepto

Nino señala que las teorías éticas pueden clasificarse conforme el plano de análisis normativo o descriptivo en el que se ubiquen. Dichos planos son los siguientes: a) metaético;

¹ Decimos que generalmente coincide con una concepción constructivista, y no decimos siempre, atento existen demócratas deliberativos que prefieren adoptar una concepción metaética realista, o bien se pronuncian en favor de la neutralidad metaética. Al respecto véase: Besson y Martí, 2006: 7, nota 11.

² Las tesis aquí formuladas están en conformidad con las teorizaciones vertidas en: Gutmann, y Thompson, 1996: Caps. 1, 2, 6. Cabe destacar que existen distintas interpretaciones o concepciones del concepto de democracia deliberativa. Más específicamente pueden identificarse dos concepciones generales: a) una liberal; y b) otra crítica, así como distintas concepciones a su interior, a saber: a) la deliberativa igualitaria consensual (J. Rawls); la deliberativa meta-normativa (A. Gutmann y D. Thompson); la deliberativa neo-republicana (C. S. Nino; J. L. Martí); y la deliberativa sistémica (J. Parkinson, J. Mansbridge); y b) la deliberativa dialógica procedimental (J. Habermas); la deliberativa ecológica (J. Dryzek); y la deliberativa crítica (C. Røstboll).

b) ético normativo; y c) ético descriptivo. Cada plano atiende a un particular interrogante (Nino, 1980: 354).

El nivel normativo superior, usualmente denominado metaético o ético analítico, atiende al interrogante de si pueden justificarse racionalmente los juicios de valor. Aquí se dirime cuál es el tipo de significado de los términos éticos (bueno/malo; justo/injusto; correcto/incorrecto). Ello atento el significado de tales juicios así como de las expresiones mediante las que habitualmente son enunciados determina si cabe y como la posibilidad de justificarlos racionalmente. El siguiente nivel normativo, usualmente denominado ético normativo o ético crítico, atiende al interrogante de cuáles son los principios éticos básicos y cuáles sus implicancias normativas. Aquí se dirime la identificación y justificación de los principios morales así como de cuáles acciones o instituciones se conforman a ellos. El tercer nivel, ya no es normativo, sino descriptivo, habitualmente denominado ético descriptivo o sociológico, atiende al interrogante acerca de cuáles son los juicios de valor que generalmente se emplean en determinado tiempo y espacio específico (Nino, 1980: 354).

De este modo, el constructivismo ético puede ser presentado en al menos dos tipos o clases generales, atendiendo al nivel normativo de análisis en el cual se presente. Por un lado, podemos identificar un constructivismo metaético, conforme el cual el significado de los conceptos y juicios éticos es definido por los participantes de un procedimiento deliberativo racional.³ Por el otro, un constructivismo normativo, conforme el cual los principios éticos básicos y sus implicancias normativas son definidos por los participantes de un procedimiento deliberativo racional.

A su vez, podemos identificar distintas interpretaciones o concepciones específicas de constructivismo ético (sea metaético o normativo), dependiendo de cuál sea la definición que se dé a las nociones de: participante, deliberación, racionalidad, y corrección. De este modo, podemos dar con concepciones constructivistas éticas que consideren que: a) los participantes sean reales o hipotéticos, ciudadanos o representantes, todos o algunos; b) la deliberación sea intrasubjetiva (monológica) o intersubjetiva (dialógica), hipotética o real, entre representados o representantes; c) la racionalidad sea sustantiva o procedimental, instrumental o final, unitaria (racionalidad) o dual (racionalidad/razonabilidad); y d) la corrección deba ser

³ Llamas Figini, señala que: “El término ‘constructivismo’, familiar desde antaño en las matemáticas, se populariza entre los teóricos de la política a partir de la década del ’70. John Rawls comienza a usarlo en 1980, en su artículo “Kantian Constructivism in Moral Theory”, perteneciente a sus Dewey Lectures” (Llamas Figini, 2007: 1).

definida, en sentido amplio (todo tipo de juicio normativo) o restringido (uno o algunos tipos de juicios normativos).⁴

2.2. Concepciones constructivistas deliberativas

En este apartado analizaremos aquellas concepciones específicas de constructivismo ético que han sido formuladas por aquellos filósofos que defienden un concepto deliberativo de democracia.

2.2.1. El constructivismo político de J. Rawls

Rawls ha asumido una concepción epistemológica denominada constructivismo político, cuyos requisitos dependen de la perspectiva o punto de vista desde la cual se la analice. Al respecto, Rawls señala que

es importante distinguir tres puntos de vista: el de las partes en la posición original, el de los ciudadanos en una sociedad bien ordenada y...el de...los que estamos elaborando la justicia como imparcialidad y examinándola como una concepción política de la justicia (Rawls, 1995: 50).⁵

Por un lado, desde el punto de vista de las partes en la posición original, deben efectuarse tres operaciones. En primer lugar, mediante el ejercicio del equilibrio reflexivo, diseñar la situación hipotética inicial, justificando las restricciones en ella impuestas. Esta primera operación se efectúa atendiendo a un criterio de corrección moral coherentista, en tanto ejercicio de justicia sustantiva. En segundo lugar, diseñar la situación de elección al interior de la posición original. En tercer lugar, deliberar y elegir los principios de justicia

⁴ Carla Bagnoli, señala que algunos filósofos defienden una forma amplia y otros una forma restringida de constructivismo ético. Conforme ésta última existe un criterio objetivista que permite justificar algunos juicios normativos (morales) y no todos. Las concepciones constructivistas éticas de tipo contractualistas están incluidas en este tipo más restringido de constructivismo ético. Allí pueden ubicarse a los constructivismos de I. Kant, J. Hobbes, T. Scanlon, R. M. Hare, entre otros (Bagnoli, 2011: §6). Rawls calificaría a todos estos constructivismos como de tipo moral o comprensivo (Rawls, 1995: 101: 111).

⁵ Rawls señala que “El tercer punto de vista —el de usted y el mío— es aquel desde el cual la justicia como imparcialidad, y ciertamente cualquier otra concepción política, va a ser valorada. Aquí, la prueba por vencer es aquella del equilibrio reflexivo: hasta qué punto la visión, en conjunto, articula nuestras más firmes convicciones acerca de la justicia política, en todos los niveles de la generalidad, tras examinarlo detenidamente una vez que hemos hecho los ajustes y las revisiones que nos parecieron importantes. Una concepción de la justicia que satisfaga este criterio es la concepción que, como nuestras indagaciones nos permitan afirmar ahora, constituye la más razonable para nosotros” (Rawls, 1995: 50).

política más apropiados. Estas dos últimas operaciones, se efectúan atendiendo a un criterio de corrección moral contractualista, en tanto ejercicio de justicia procesal pura (Seleme, 2004: 45).⁶

Por otro lado, desde el punto de vista de los ciudadanos, que son agentes reales, y cumplen el rol de representados políticos, debe ejercitarse el equilibrio reflexivo entre aquellos principios de justicia ya definidos por los representantes (partes en la posición original) y las medidas políticas concretas a tomar. Aquella medida política que se muestre más coherente a la luz de dichos principios será la más razonable y la que deberán adoptar. La deliberación ciudadana real debe respetar el contenido y límites propios de la idea de razón pública.⁷

Rawls identifica cuatro características del constructivismo político, a saber: 1) en el marco de un procedimiento hipotético de construcción normativa (estructura), los participantes (agentes racionales imaginarios), asumen el rol de representantes políticos de sus ciudadanos, y desde un punto de vista imparcial (posición original), seleccionan los principios políticos que regularán la estructura básica de la sociedad (contenido);⁸ dicho procedimiento de construcción: 2) se funda principalmente en la razón práctica y no en la razón teórica; 3) utiliza una concepción compleja de persona (agente racional libre e igual) y de sociedad política (sistema justo de cooperación social) para dar contenido y forma a su construcción;⁹

⁶ Rawls señala que “Si preguntamos cómo ha de entenderse lo razonable, decimos: para nuestros propósitos en esta exposición, el contenido de lo razonable está especificado por el contenido de una concepción política razonable. La idea misma de lo razonable está dada, en parte...por los dos aspectos del ser razonable de las personas (n: i, 3): su disposición a proponer y a acatar los términos justos de la cooperación social entre iguales, y su reconocimiento de la anuencia a aceptar las consecuencias de la carga del juicio. Agreguemos a esto los principios de la razón práctica y las concepciones de la sociedad y de la persona en que se basa la concepción política” (Rawls, 1995: 105).

⁷ Rawls sostiene: “Supongamos ahora que la justicia como imparcialidad lograra sus objetivos, y se hallara una concepción política públicamente aceptable. En este caso, esta concepción nos proveería de un punto de vista públicamente reconocido a partir del cual todos los ciudadanos puedan examinar públicamente si sus instituciones políticas y sociales son justas. Y les sería posible hacer esto con sólo invocar las razones que, singularizadas por dicha concepción, fueran públicamente reconocidas por ellos mismos como válidas y suficientes (Rawls, 1995: 34). Por otro lado, Rawls sostiene que “La razón pública es característica de un pueblo democrático: es la razón de sus ciudadanos, de aquellos que comparten la calidad de la ciudadanía en pie de igualdad.” (Rawls, 1995: 204).

⁸ La teoría constructivista rawlsiana adopta dos formas o tipos específicos. Por un lado, debe ubicarse al constructivismo moral rawlsiano, el cual fue estipulado por Rawls en su obra *Teoría de la Justicia* (1979). Dicho constructivismo como lo indica su nombre es de tipo moral comprensivo y posee conforme Rawls el mismo estatus normativo (primer nivel) que el constructivismo moral kantiano, el cual es su antecesor y competidor nato. Por el otro, encontramos al constructivismo político rawlsiano, explicitado por Rawls en su trabajo *Liberalismo Político* (1995). Este segundo constructivismo es de tipo político y no moral comprensivo como aquel. A los fines de mayores precisiones conceptuales respecto a las diferencias existentes entre el constructivismo moral rawlsiano y el constructivismo político rawlsiano, véase: Rawls, 1995: 101-111, 131-134.

⁹ Rawls destaca que “El significado pleno de la concepción de un constructivismo político radica en su conexión con el hecho del pluralismo razonable y con la necesidad de tener una sociedad democrática para

y 4) especifica el criterio de razonabilidad, el cual aplica a: concepciones, principios, juicios, argumentos, ciudadanos, e instituciones (Rawls, 1995: 104-105).¹⁰

El constructivismo político rawlsiano constituye la concepción metaética adoptada en el marco de una teoría política de la justicia que se funda en una concepción política del valor objetividad.¹¹ El criterio normativo de corrección desde el cual el liberalismo político evalúa a las medidas políticas no es el de verdad moral, sino de razonabilidad política. Rawls propone como criterio de aceptabilidad general de los principios de justicia política que los mismos sean elegidos mediante una votación efectuada entre representantes hipotéticos ideales en condiciones de objetividad política. El criterio entonces es intersubjetivo de legitimidad democrática, rechazándose así el empleo de un criterio subjetivo u objetivo de verdad moral. De este modo, el constructivismo rawlsiano se opone a las concepciones metaéticas realistas (intuicionistas) e idealistas (kantismo moral) (Rawls, 1995: 101; Llamas Figini, 2007: 4-5).¹²

2.2.2. El constructivismo formal de J. Habermas

Habermas sostiene que el constructivismo rawlsiano resulta objetable atento considera únicamente dos perspectivas o puntos de vista: la de participante en la posición original; y la de observador pasivo (Habermas, 1998: 157-158). Por un lado, Rawls sostiene que el rol de participantes o representantes en la situación hipotética inicial, es ocupado por agentes racionales y razonables ficticios que siempre velarán por los intereses de sus representados. Por el otro, el rol de observadores pasivos de dicha construcción, es encarnado por los

asegurar la posibilidad de un consenso traslapado acerca de sus valores políticos fundamentales” (Rawls, 1995: 101). Rawls advierte que “El constructivismo no procede sólo de la razón práctica, sino que requiere de un procedimiento que modele las concepciones de la sociedad y de la persona...Sin concepciones de la sociedad y de la persona, los principios de la razón práctica no tendrían ningún sentido, ningún uso ni aplicación” (Rawls, 1995: 116).

¹⁰ Rawls sostiene que “En cuanto aceptamos el hecho de que el pluralismo razonable es una condición permanente de la cultura pública en un régimen de instituciones libres, la idea de lo razonable es más apropiada como parte de la justificación pública de un régimen constitucional que la idea de la verdad moral. Sostener una concepción política como verdadera, y sólo por esa razón considerarla el fundamento apropiado de la razón pública, es exclusivo, e incluso sectario; por tanto, seguramente alentará las discrepancias políticas” (Rawls, 1995: 134). Rawls señala que “El constructivismo político ni niega ni afirma estas concepciones...Sólo dice que, para una concepción política razonable y viable, no se necesita sino una base pública fundamentada en los principios de la razón práctica, junto con una concepción de la sociedad y de la persona (Rawls, 1995: 132).

¹¹ Rawls señala que detrás del intuicionismo racional, el constructivismo moral de Kant y el constructivismo político, existe una particular concepción de objetividad. Rawls advierte que cada una de estas tres posturas asume una interpretación distinta de los cinco elementos esenciales que componen toda concepción de objetividad (Rawls, 1995: 118-119).

¹² Por un lado, Rawls señala que el intuicionismo racional, posee cuatro características básicas que lo distinguen del constructivismo político (Rawls, 1995: 102-104). Por otro lado, Rawls identifica cuatro diferencias entre el constructivismo moral de Kant y el constructivismo político (Rawls, 1995: 109-110).

ciudadanos reales. De este modo, Habermas destaca que le queda vedado a los ciudadanos entrometerse en la definición de los principios de justicia política, sólo pudiendo: a) identificar si efectivamente existe un consenso entrecruzado sobre los mismos; y b) evaluar mediante equilibrio reflexivo cuales medidas políticas concretas se condicen con ellos (Habermas, 1998: 157-158). Dicha evaluación es efectuada por los ciudadanos desde un punto de vista interno (intrasubjetivo), acorde con sus propias concepciones morales comprensivas (Habermas, 1998: 166-167).¹³

Habermas advierte que el constructivismo político rawlsiano no incorpora una tercera perspectiva o punto de vista (que incluya las de observador y participante), conforme la cual los ciudadanos reales asuman un rol activo en la definición de los criterios de razonabilidad política (Habermas, 1998: 158). En otras palabras, pareciera faltar en Rawls, una instancia genuinamente deliberativa intersubjetiva, donde desde un punto de vista de moralidad pública los ciudadanos decidan que debe entenderse al interior de dicha sociedad como correcto, justo, razonable, o políticamente adecuado. (Habermas, 1998: 158-159). Habermas señala que el concepto rawlsiano de razón pública brinda criterios normativos para una deliberación ciudadana real donde lo correcto, justo, razonable, o políticamente adecuado, ya ha sido definido en la posición original (Habermas, 1998: 159).¹⁴

Habermas advierte que el mismísimo criterio de razonabilidad rawlsiano no se halla suficientemente justificado. Ello atento, si deseamos que el criterio de legitimidad política sea de tipo intersubjetivo, resulta claro que no podemos hacer descansar la validez de tal criterio en las creencias y juicios que nos dicta la teoría moral comprensiva a la cual adherimos. En otras palabras, los criterios normativos para definir lo razonable político, deben emerger de un punto de vista moral externo (moralidad pública) y no interno (moralidad privada) (Habermas, 1998: 171). Habermas sostiene entonces que dicho criterio de razonabilidad "...sólo se puede

¹³ Habermas advierte que en el esquema rawlsiano "Las razones morales en favor de una concepción presuntamente común de la justicia son por definición razones no públicas. Los ciudadanos sólo se pueden convencer de la verdad de una concepción de la justicia —apropiada para todos— desde la perspectiva de sus respectivos sistemas interpretativos" (Habermas, 1998: 175-176).

¹⁴ Habermas reconoce que Rawls toma en consideración las limitaciones generales de la razón pública, pero señala que "...éstas entran en juego después de ser aceptada la 'justicia como equidad' por los ciudadanos; sólo entonces pueden determinar la prioridad de la justo frente a lo bueno...y el modo del uso público de la razón..." (Habermas, 1998: 172).

justificar evidentemente por la fuerza de una autoridad epistémica independiente de las concepciones del mundo mismas” (Habermas, 1998: 171).¹⁵

En respuesta a las falencias del constructivismo político rawlsiano, Habermas propone una concepción constructivista ética de bases procedimentales que incorpora una necesaria tercera perspectiva o punto de vista de moralidad pública. En palabras de Habermas

... la aceptación racional del resultado...no se determinaría mediante la observación recíproca de un consenso puesto a punto; la fuerza de autoridad la ganarían más bien las condiciones del discurso, las propiedades formales de los procesos que empujan a los participantes a adoptar el punto de vista del juicio imparcial (Habermas, 1998: 173-174).

En dicha instancia deliberativa real, genuinamente intersubjetiva, los ciudadanos deben respetar los principios morales del discurso, los cuales son de tipo formal o procedimental, y no de tipo sustantivo. De este modo, Habermas evita: a) las objeciones anteriormente mencionadas (racionalidad monológica); así como caer en un enfoque: b) paternalista moral; o c) populista moral (Habermas, 1998: 172-173).

En síntesis, Habermas señala que el principio de autogobierno político impone como necesaria la deliberación real entre ciudadanos, a los fines de que las medidas políticas de gobierno resultantes gocen de legitimidad democrática. Sin embargo, es de destacar que los criterios normativos, desde los cuales se evalúa la moralidad pública de tales arreglos políticos, son procedimentales o formales (principios morales del discurso).

Finalmente, Habermas señala que dicha concepción procedimental o formalista de constructivismo ético, permite dar contenido y estructura a una teoría deliberativa democrática y una teoría de justicia política independientes de las concepciones comprensivas morales a las que constantemente Rawls nos remite (Habermas, 1998: 164).¹⁶

¹⁵ Habermas advierte que “Para la selección de las concepciones del mundo razonables son hasta cierto punto necesarias decisiones normativas ‘finas’ que tendrían que poder ser independientes de los supuestos de fondo metafísicos ‘densos’” (Habermas, 1998: 164).

¹⁶ Cabe advertir que Habermas, en línea con las teorizaciones de G. W. F. Hegel, diferencia entre los criterios éticos y los morales. En su visión: “Las recomendaciones éticas se vinculan con un tipo de pretensión de validez diferenciado tanto de la verdad como de la rectitud moral. Se miden por la autenticidad de una autocomprensión del individuo o del colectivo formada en el correspondiente contexto de una historia vital o de un acontecer de tradiciones intersubjetivamente compartido” (Habermas, 1998: 176-177).

2.2.3. El constructivismo epistémico de C. S. Nino

Nino defiende una concepción epistémica dialógica de la democracia conforme la cual las esferas política y moral están interconectadas y el valor mismo de la democracia se ubica en la moralización o transformación de las preferencias de los ciudadanos (Nino, 1997: 154). La democracia para Nino constituye "...el procedimiento más confiable para poder acceder al conocimiento de los principios morales" (Nino, 1997: 154).¹⁷

Nino señala que la regla de la mayoría definitiva del proceso democrático representativo se impone no solo por la imposibilidad de alcanzar una decisión unánime, sino también por la necesidad de adoptar una decisión en un período de tiempo limitado (Nino, 1997: 167). El justificativo de por qué adoptar la regla mayoritaria, conforme Nino, no debe centrarse en el argumento cuantitativo, conforme el cual es la mejor manera de agregar los intereses de todos los decisores, sino en el argumento cualitativo, que señala que tal regla constituye el mecanismo que mejor permite preservar el valor imparcialidad (Nino, 1997: 168). Atendiendo al principio justificatorio de imparcialidad, Nino señala que el procedimiento de deliberación democrática cuando tiene por meta alcanzar una decisión mayoritaria en cierto tiempo, posee mayor poder epistémico para acceder al conocimiento de la verdad moral que el que ostentan otros procedimientos políticos decisivos (Nino, 1997: 168; 178-179). De este modo, el valor de la democracia no depende puramente de principios formales/procedimentales acerca de cómo debemos deliberar, ni de principios puramente sustantivos sobre la corrección de las decisiones alcanzadas, sino del principio epistémico constructivista explicitado. Conforme la concepción democrática deliberativa de Nino, los ciudadanos deben deliberar conjuntamente de manera pública, incluyendo a todas aquellas personas que pueden verse afectadas por la medida a tomar, y esbozando argumentos genuinos y que tiendan a ser válidos (Nino, 1997: 180).¹⁸

¹⁷ Nino destaca que las teorías normativas de la democracia pueden ser clasificadas en tres grandes enfoques, los cuales se diferencian por la forma en que incorporan las cuestiones morales a las justificaciones de la teoría democrática (Nino, 1997: 101). Bajo el primer enfoque, están aquellas teorías que señalan que en el ámbito político-democrático la moral no incide (teorías utilitarista, económica, elitista, poliárquica o pluralista, y consensualistas, Nino, 1997: 101-102). En el segundo enfoque, están aquellas teorías que sostienen que el ámbito político-democrático está inserto en el campo de la moral (teorías de la soberanía popular, perfeccionistas, y dialógicas, Nino, 1997: 102-103). El tercer y último enfoque, contiene a aquellas teorías de la democracia que son de naturaleza mixta, es decir que comparten elementos de las del primer y segundo enfoque, donde se ubicaría la teoría de la democracia deliberativa (Nino, 1997: 143-148).

¹⁸ Nino distingue cuatro tipos de argumentos, a saber: a) genuinos; b) no genuinos; c) válidos; y d) no válidos. El criterio para determinar si un argumento es genuino o no es de tipo formal/conceptual; mientras que el criterio para evaluar si un argumento es válido o no es de tipo normativo/moral. La idea central en Nino, es

Nino señala que es posible distinguir, al menos, tres principios ontológicos acerca de la constitución de la verdad moral, y, al menos, tres principios epistemológicos acerca de su conocimiento, a saber:

Principios Ontológicos: O1: La verdad moral se constituye por la satisfacción de presupuestos formales inherentes al razonamiento práctico de cualquier individuo, en particular el presupuesto de acuerdo al cual un principio moral es válido si es aceptable para todas las personas que se encuentren bajo condiciones ideales de imparcialidad, racionalidad y conocimiento de los hechos relevantes; O2: La verdad moral se constituye por la satisfacción de presupuestos formales o procesales de una práctica discursiva dirigida a lograr cooperación y evitar conflictos; O3: La verdad moral se constituye por el consenso que resulta de la práctica real de la discusión moral cuando se lleva a cabo de acuerdo con algunas restricciones procesales acerca de los argumentos que se esgriman (Nino, 1997: 160-161).

Principios epistemológicos: E1: El conocimiento de la verdad moral se alcanza sólo por medio de la reflexión individual. La discusión con otros es solo un elemento auxiliar; E2: La reflexión y decisión intersubjetiva constituye el procedimiento más confiable para tener acceso a la verdad moral, pues: a) incrementa el conocimiento que el deliberante posee, b) le permite detectar defectos materiales y lógicos de su razonamiento, y c) posibilita el cumplimiento del requisito de consideración imparcial de los intereses de todos los afectados; E3: La reflexión y decisión intersubjetiva constituye el único procedimiento aceptable para acceder a la verdad moral. La reflexión monológica es siempre distorsionada por el sesgo del individuo en favor de su propio interés o el interés de sus afines, debido al inevitable condicionamiento del contexto, y a la imposibilidad de colocarse uno mismo en la situación del otro (Nino, 1997: 161).

Nino señala que mientras Rawls defiende la combinación O1 y E1 (constructivismo monológico), Habermas sostiene la de O3 y E3 (constructivismo ontológico). Por su parte, Nino defiende "...la combinación de O2 y E2, que constituye una posición intermedia entre Rawls y Habermas, por considerarla la teoría meta-ética más plausible" (Nino, 1997: 154-155; 166). Esta posición intermedia es la que Nino denomina constructivismo epistemológico (Nino, 1997: 166).¹⁹

que antes de entrar a considerar la validez o invalidez moral del argumento, debemos evaluar si el mismo constituye un argumento normativo genuino (Nino, 1997: 171-173).

¹⁹ En cuanto a cuáles son las razones que justifican esta tesis epistemológica, Nino señala que la discusión pública: a) incrementa el conocimiento que el deliberante posee, b) le permite detectar defectos materiales y lógicos de su razonamiento, y c) posibilita el cumplimiento del requisito de consideración imparcial

En cuanto al alcance de su enfoque epistémico-deliberativo, Nino señala que “...la capacidad epistémica de la deliberación democrática varía conforme el grado de satisfacción de las precondiciones empíricas y normativas” (Nino, 1997: 180). Esto determina que el valor epistémico de la democracia deliberativa debe ser pensado como un ideal regulativo, gradual, no de todo o nada.²⁰

Nino, sin embargo, limita el valor epistémico del proceso democrático-deliberativo a ciertos temas políticos públicos, excluyendo así a los postulados científicos, fácticos, religiosos, filosóficos, y morales no público-políticos. En cuanto a este último punto, Nino distingue una moralidad pública, constituida por principios morales inter-subjetivos; de una moralidad privada, sustentada en principios morales autorreferentes. Solo los temas que componen la moralidad pública están incluidos en la categoría de temas políticos deliberativos. Por otro lado, Nino sostiene (por oposición a Habermas), que: “El proceso democrático con valor epistémico no es una <situación de discusión ideal>, sino una situación bastante realista.” (Nino, 1997: 183).²¹

A más de lo señalado, Nino funda su concepción constructivista epistémica en dos presupuestos fundamentales: 1) El discurso moral debe ser entendido como una actividad argumentativa que cumple ciertas reglas y tiene por meta posibilitar que los ciudadanos converjan en sus creencias y actitudes morales (Nino, 2013: 63-69); y 2) debe adoptarse un punto de vista moral (imparcial), desde el cual evaluar las opciones y preferencias políticas (Nino, 2013: 69-70).²²

de los intereses de todos los afectados (Nino, 1997: 154-155). Nino señala que el constructivismo ético posee dos claras ventajas; a) supera las debilidades de las concepciones metaéticas tradicionales (naturalismo, emotivismo, objetivismo, etc.); y b) conserva las bondades conceptuales de dichas concepciones (Llamas Figini, 2007: 1-8).

²⁰ Nino señala que dichas precondiciones son: “1) que todas las partes interesadas participen en la discusión y decisión; 2) que participen de una base razonable de igualdad y sin ninguna coerción; 3) que puedan expresar sus intereses y justificarlos con argumentos genuinos; 4) que el grupo tenga una dimensión apropiada que maximice la probabilidad de un resultado correcto; 5) que no haya ninguna minoría aislada, pero que la composición de las mayorías y minorías cambie con las diferentes materias; 6) que los individuos no se encuentren sujetos a emociones extraordinarias...Cuando las condiciones para promover el valor epistémico de la democracia no son satisfechas, ésta no logra su valor. No todo proceso llamado “democrático” disfruta de los requisitos necesarios para proveerle del valor epistémico.” (Nino, 1997:180-187).

²¹ En cuanto al tipo de argumentos a esgrimir en el debate público, Nino señala que deben estar basados en proposiciones normativas, que sean: 1) generales, 2) universalmente aplicables, 3) finales y 4) aceptables desde un punto de vista imparcial (Nino, 1997: 170-174).

²² En cuanto al primer presupuesto, Nino señala que el valor del resultado del discurso moral depende de que los participantes en una práctica discursiva sigan los siguientes presupuestos: a) autonomía; b) publicidad; c) generalidad; d) superveniencia; e) universalidad; f) finalidad; g) imparcialidad (Nino, 1988: 103; Gama Leyva, 2011: 230-231). En relación al segundo presupuesto, Nino señala que todos los ciudadanos que intervengan en el discurso político, para que sus argumentos califiquen como morales y sean considerados argumentos deliberativos válidos, deben partir de un punto de vista moral, es decir, posicionarse desde un enfoque imparcial conforme el cual no solo se tienen en consideración las creencias y preferencias políticas

3. Las objeciones de C. S. Nino a las concepciones constructivistas rawlsiana y habermasiana

Nino señala que Rawls asume una racionalidad monológica o individual. En este sentido, Rawls adopta una perspectiva kantiana, conforme la cual, en materia moral, las personas son autónomas, es decir, cada persona es su propia y única autoridad epistémica. Conforme Nino, si bien Rawls reconoce los efectos beneficiosos de la discusión intersubjetiva, y su relevancia para la posibilidad de acceder a soluciones correctas, sin embargo, no explicita en que ámbito dicho método intersubjetivo de deliberación colectiva debe ser aplicado (Nino, 1997: 155-157).

A su vez, Nino efectúa dos críticas adicionales al constructivismo rawlsiano. La primera crítica adicional, señala que el concepto de equilibrio reflexivo rawlsiano es reduccionista y debe ser ampliado. De este modo, no sólo debe incluir: a) las convicciones particulares; y b) los principios sustantivos generales; sino también c) las reglas formales del discurso moral que permiten derivar tales principios (Llamas Figini, 2007: 7). Esta ampliación se debe a la necesidad de modificar dichas reglas formales en el momento en que se revelen como ineficaces; o sea, cuando de ellas se infieran principios incompatibles con nuestra práctica. La segunda crítica adicional, tiene por objeto al velo de ignorancia de la posición original. Nino entiende que en dicho escenario hipotético, se priva a las partes del conocimiento de sus doctrinas particulares del bien, lo cual les impide discutir sobre las concepciones morales de fondo (Llamas Figini, 2007: 7-8).

En cuanto a Habermas, Nino señala que el pensador alemán sostiene que: a) la tarea de la argumentación moral no puede desarrollarse monológicamente, sino que requiere de un esfuerzo cooperativo; y b) la imparcialidad no puede ser reducida a un equilibrio de poderes, sino que demanda un juicio imparcial acerca de los intereses reales de todas las personas involucradas (Nino, 1997: 157-160). Habermas critica el esquema hipotético racional rawlsiano (posición original), conforme el cual representantes políticos imaginarios en condiciones epistémicas ideales de imparcialidad deciden que principios de justicia los ciudadanos racionales y razonables debieran adoptar. Dicha justificación hipotética impide el

propias sino las de los conciudadanos y representantes políticos (Nino, 2013: 69-70). De este modo, la moral conforme Nino, cumple dos funciones fundamentales: a) atenuar los conflictos políticos; y b) facilitar la cooperación política (Nino, 2013: 60; Llamas Figini: 2007: 7).

debate y argumentación entre ciudadanos reales (Habermas, 1998: 161-164). A su vez, atento en el esquema rawlsiano las preferencias individuales de dichos representantes se toman como dadas e inmodificables, tampoco existe debate al interior de aquel escenario hipotético, sino una mera agregación de preferencias racionales. Ello justifica que tanto Habermas como Nino señalen que Rawls no parte de una razón dialógica, sino monológica (Llamas Figini, 2007: 5-6). Mediante dichos argumentos Habermas parece alinearse con una concepción constructivista epistemológica, conforme la cual la corrección de los juicios políticos no se deriva de la corrección de los resultados del discurso real sino de de la de sus presupuestos normativos, aunque dichos resultados fueren un medio confiable para conocer los presupuestos (Nino, 1997: 157-160).

Sin embargo, Nino destaca que otras afirmaciones de Habermas lo colocan en una posición aún más radical, la cual se denomina constructivismo ontológico. Esta posición sostiene que es la validez de los juicios morales (no solamente el conocimiento de la validez) lo que se constituye por el resultado de la discusión real cuando ella satisface ciertos requerimientos (Nino, 1997: 157-160). Es por ello que, conforme Nino, el constructivismo habermasiano adhiere a los principios O3 y E3 (Nino, 1997: 160-161).

4. ¿Son acertadas las calificaciones que C. S. Nino efectúa sobre las teorías de J. Rawls y J. Habermas?

En este apartado analizaremos brevemente si son completamente acertadas las calificaciones efectuadas por C. S. Nino sobre las teorías constructivistas de J. Rawls y J. Habermas. En particular, nos avocaremos a evaluar si las posturas de estos dos últimos pueden ser calificadas puramente como constructivista monológica y constructivista ontológica respectivamente. Antes de ello, adelantaremos nuestra tesis: dichas calificaciones son parcialmente acertadas. Veamos.

En primer lugar, y en relación a J. Rawls, no es cierto que su constructivismo político sea plenamente monológico. Esta calificación parte de una inadecuada interpretación de la idea de posición original. Esta última no es más que un esquema hipotético en el cual se representan, dramatizan, las condiciones de un primer orden de reflexión, que ciertamente es monológico, en tanto convoca a las partes de dicha posición a efectuar una reflexión de tipo individual o introspectiva. Sin embargo, existen dos fuertes atenuantes de dicho carácter intrasubjetivo, a saber: a) la hipótesis de la posición original se construye a partir de los

principios de la razón práctica y las concepciones políticas de persona y sociedad; y b) dichas partes o representantes, al decidir que principios adoptar, siempre toman en consideración los intereses de sus representados, asumiendo un punto de vista imparcial. A su vez, ya elegidos los principios de justicia, producto de la deliberación intrapersonal de los agentes racionales ficticios (partes de la posición original), deviene un segundo orden de reflexión, donde se dan deliberaciones interpersonales políticas entre ciudadanos y representantes reales. En este segundo estadio, los ciudadanos y representantes deben convencerse unos a otros, respetando los límites y contenido de la idea de razón pública. En este sentido, si bien los límites normativos que impone la idea de razón pública se aplican únicamente en el segundo plano de análisis (intersubjetivo), donde los principios de justicia ya han sido decididos, ello no les quita su potencial crítico y transformador de la realidad social.

De este modo, Nino acierta al señalar que el constructivismo rawlsiano se compromete con el principio ontológico denominado O1, y sin embargo, desacierta en cuanto a que el principio epistemológico asumido por Rawls es E1, ya que es E2.

En relación a J. Habermas, asiste razón a Nino en cuanto, a que el constructivismo habermasiano parte de una perspectiva dialógica, intersubjetiva, comunicacional, es decir que rechaza la necesidad de justificar los debates políticos interpersonales en base a principios morales obtenidos de un orden de reflexión monológico primigenio hipotético (posición original rawlsiana). Sin embargo, Habermas no califica como un constructivista ontologista, atento defiende una concepción constructivista procedimental o formal, conforme la cual no se hace depender la validez moral sustantiva de los argumentos políticos, de la existencia de un procedimiento deliberativo real. Basta con que las medidas políticas satisfagan los principios morales procedimentales de universalidad (u) y del discurso (d).

De este modo, Habermas no defiende la tesis ontológica radical de que la verdad moral sustantiva se define en el debate político real, sino la tesis normativa de que en dicho marco dialógico práctico se define la verdad moral formal de los arreglos políticos. Habermas no propone discutir la verdad moral sustantiva de las doctrinas comprensivas existentes en cada sociedad, sino respetar determinados principios morales procedimentales para que las medidas políticas públicas que afectan a todos los ciudadanos sean aceptadas por ellos (Edgar, 2006: 44-46).²³ De este modo, resulta más adecuado sostener que Habermas adhiere Al

²³ Ello demuestra que Habermas no admitiría, sin reparos, el principio ontológico definido por Nino como O3: La verdad moral se constituye por el consenso que resulta de la práctica real de la discusión moral cuando se lleva a cabo de acuerdo con algunas restricciones procesales acerca de los argumentos que se esgriman

principio ontológico denominado O2: La verdad moral se constituye por la satisfacción de presupuestos formales o procesales de una práctica discursiva dirigida a lograr cooperación y evitar conflictos.

Por otro lado, Habermas adopta parcialmente el principio epistemológico denominado por Nino E3: La reflexión y decisión intersubjetiva constituye el único procedimiento aceptable para acceder a la verdad moral. Es cierto que, a diferencia de la teoría Rawlsiana, de filiación netamente Kantiana, que defiende únicamente un principio moral de universalidad (U) de tipo epistemológico, los principios morales de universalidad (u) y del discurso (d) propios de la teoría habermasiana, de filiación hegeliana, son tanto epistemológicos como ontológicos (Edgar, 2006: 44-46). También es cierto que Habermas rechaza abiertamente la adopción de una racionalidad monológica y opta por una dialógica. Sin embargo, aquí también debiera efectuarse nuevamente el mismo importante reparo respecto al significado del término verdad moral, es decir, no es la verdad moral sustantiva, sino la verdad moral formal la que se predica de aquella deliberación política que cumpla con tales principios (Edgar, 2006: 157-162).

5. Conclusión

En el marco del debate acerca de cuál es la más adecuada concepción de constructivismo ético a adoptar desde un prisma democrático deliberativo, es que en este trabajo nos hemos propuesto: 1) definir que se entiende por democracia deliberativa y constructivismo ético; 2) reconstruir las concepciones constructivistas defendidas por J. Rawls, J. Habermas, y C. S. Nino; y 3) analizar si la calificación que C. S. Nino efectúa de las concepciones constructivistas de J. Rawls (monológica) y J. Habermas (ontológica) es completamente acertada.

En relación al primer objetivo, hemos señalado que pueden identificarse distintas concepciones constructivistas éticas, atendiendo al nivel normativo en el cual funcionan (metaética; ética normativa), o a la definición que dan de determinados conceptos claves (participante, deliberación, racionalidad, corrección) (pp. 3-4). Por su parte, en cuanto al segundo objetivo, hemos señalado que tanto J. Rawls, como J. Habermas, y C. S. Nino han

(Nino, 1997: 160-161). Habermas efectuaría a dicho principio, al menos dos reparos, a saber: a): lo que se define mediante la aplicación de los principios ideales del discurso a la deliberación política, es la verdad moral formal, no la verdad moral sustantiva; y b) no se requiere necesariamente de un debate político real, sino que las medidas políticas cumplan los principios morales ideales del discurso.

formuladas atractivas e interesantes concepciones de constructivismo ético, las cuales parecen trasuntar entre ambos niveles normativos de análisis (metaético y ético), atento no solo intentan brindar una justificación adecuada de cuáles principios morales asumir, sino también definir los términos morales mismos (moral, justo, correcto, bueno, razonable) (pp. 4-11). Seguidamente, en lo atinente al tercer objetivo, hemos precisado que la evaluación, y más precisamente, la calificación efectuada por C. S. Nino (pp. 10-12) de las posturas constructivistas éticas asumidas por J. Rawls y J. Habermas son parcialmente correctas (pp. 12-14).

Finalmente, en línea con la defensa de una concepción deliberativa de democracia y una concepción constructivista ética, es que consideramos el criterio de corrección conceptual de los argumentos aquí esgrimidos debiera ser también de tipo intersubjetivo. Atento lo cual, la valía teórica del presente trabajo dependerá de las consideraciones vertidas por aquellos interlocutores que se aboquen a su lectura.

6. Referencias bibliográficas

- Bagnoli, C. (2011). "Constructivism in Metaethics". Recuperado de <http://plato.stanford.edu/archives/spr2014/entries/constructivism-metaethics/>
- Besson, S. y Martí, J. L. (Eds.). (2006). *Deliberative Democracy and Its Discontents. National and Post-national Challenges*. London: Ashgate.
- Edgar, A. (2006). *Habermas. The Key Concepts*. New York: Routledge.
- Gama Leyva, L. (2011). El modelo de democracia constitucional de Carlos Nino y sus implicaciones para la práctica judicial. *Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, México: UNAM, 223-258.
- Gutmann, A. y Thompson, D. (1996). *Democracy and Disagreement*. Harvard: Harvard U. P.
- Habermas, J. (1998). <Razonable> Versus <Verdadero>, o la moral de las concepciones del mundo. En Habermas, J.; Rawls, J.; Vallespín, F. *Debate sobre el liberalismo político* (pp. 147-181). Barcelona: Paidós.
- Habermas, J. (2000). *Aclaraciones a la ética del discurso*, Redondo, M. J. (Trad.). Buenos Aires: El Cid Editor.

- Llamas Figini, L. (2007). La herencia rawlsiana en el constructivismo de Carlos Nino. *A Parte Rei. Revista de Filosofía*, 49, 1-8.
- Nino, C. S. (1980). *Introducción al Análisis del Derecho*. Buenos Aires: Astrea.
- Nino, C. S. (1988). Constructivismo epistemológico: entre Rawls y Habermas. *Doxa*, 5, 87-105.
- Nino, C. S. (1989). *El constructivismo ético*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Nino, C. S. (1997). *La Constitución de la Democracia Deliberativa*. Barcelona: Gedisa.
- Nino, C. S. (2013). *Ocho lecciones sobre ética y derecho para pensar la democracia*. Buenos Aires: Siglo XXI Editores.
- Rawls, J. (1979). *Teoría de la Justicia*. México D.F.: F.C.E.
- Rawls, J. (1995). *Liberalismo Político*. México D.F.: F.C.E.
- Seleme, H. O. (2004). *Neutralidad y Justicia. En torno al liberalismo político de John Rawls*. Barcelona: Marcial Pons.

METÁFORAS ACERCA DE LA CONSTITUCIÓN

Alejandro Médici
Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, UNLPam
medici.alejandro@gmail.com

Resumen

En el presente trabajo contraponemos las metáforas jurídicas y políticas acerca de la constitución que denominamos “constitución jerárquica” y “constitución horizontal” y exploramos qué concepciones acerca del estado y del derecho, así como de sus relaciones mutuas, denota cada una de ellas.

1. Introducción

Constitución deriva etimológicamente del latín *constitutio*, y este, a su vez, del radical compuesto *constituere, cum statuere*. (Sampay, 1974: 7). O sea, “instituir con” o instituir en conjunto. El término refiere, entre otros sentidos posibles, a la actividad instituyente de la convivencia de un grupo social y a una cierta dimensión colectiva que hace al consenso básico, o concurrencia de voluntades, de la misma.

Por eso, es en el nivel del derecho constitucional donde la sociedad tiene un espejo, no exento de torsiones y deformaciones, donde recupera una cierta mirada de conjunto de sí misma y una narratividad acerca de sus presupuestos históricos, morales, políticos, económicos y jurídicos de articulación.

Esto es importante y merece ser resaltado dado que vivimos en una época de fragmentación de los discursos, las identidades, de los dominios de saber morales, económicos, jurídicos y espirituales que antes se articulaban en un cierto *ethos* social. El pensamiento débil, el postmodernismo escéptico o cínico, el postfundacionalismo político, así como el sesgo reduccionista dogmático-positivista del derecho en general y del derecho constitucional en especial, resultan cómplices, voluntarios o no, de lo que ha dado en llamarse la hegemonía del “pensamiento único”. La hiperespecialización y fragmentación de los saberes prácticos que hacen a la convivencia consensual y factible humana: moral, derecho, economía y ecología, obstruyen la función crítica de la razón y de las prácticas sociales. Se

pierde referencia crítica a la totalidad social y sus dinámicas injustas en lo social, lo ecológico, lo económico, lo jurídico y lo político.

Pero esta pretensión que a veces se disfraza de la objetividad y neutralidad de una ciencia social y dentro de su campo, de un derecho sin conciencia de su función social ni de sus opciones y dilemas morales, encuentra sus límites porque la totalidad escindida y fragmentada entre saberes especializados y saberes prácticos, tiene que devolver o construir algún tipo de imagen unitaria o articulada de sí misma con fines de legitimación y cohesión social.

El derecho constitucional y la constitución son uno de esos lugares donde se devuelve a la sociedad una imagen articulada.

Ello porque el derecho constitucional es el punto donde se intenta articular legitimidad y legalidad, la narración sobre el pasado, el presente, la proyectividad futura de una comunidad política, y se sientan las bases de la regulación de la convivencia en materia económica, política desde principios morales. De ahí que las constituciones tienen implícitas imágenes rectoras (Häberle, 2001: 33/34), que son susceptibles de ser reconstruidas acerca del ser humano, sus relaciones entre sí, con el mundo en sentido filosófico y con la naturaleza. Se trata de tipos construidos que funcionan como lo que Paul Ricoeur denomina metáforas radicales: metáforas que reúnen y esparcen. Unen las imágenes subordinadas, esparcen los conceptos a un nivel más elevado. “Son metáforas dominantes, capaces de engendrar y organizar un conjunto, las que constituyen la unión entre el nivel simbólico de la evolución lenta, y el nivel metafórico, más volátil” (Ricoeur, 1988: 21).

Pero también estas metáforas pueden ser reflexivas, es decir, reflejar la visión que los operadores jurídicos, los jueces, abogados, los constitucionalistas, tienen acerca del papel del derecho y de la constitución en su relación con la sociedad. En ese sentido pueden entenderse las metáforas acerca de la constitución como expresión de paradigmas constitucionales.

2. Metáforas convencionales de la constitución moderna

De ahí que las constituciones modernas o contemporáneas sean, por ejemplo, frecuentemente abordadas desde la metáfora o ficción del pacto como reconstrucción retroactiva ficcional del sentido que remite al acto constituyente fundador de una asociación política.

La noción moderna racional normativa de constitución remite más a metáforas de tipo artificial y mecanicista que a las viejas metáforas corporales u organicistas de la comunidad política entendida en clave teológico política, como las que aparecen en los clásicos grecolatinos, teológicos y todavía en el Leviatán de Hobbes, aunque aquí ya en decidida transición a un imaginario de tipo moderno secularizado, donde la organización de la convivencia es convención consensual, despliega los derechos naturales y los mecanismos de racionalización del poder. Es fundamentada desde discursos de razón práctica que tejen la narración política moderna en cuyo campo semántico encontramos: estado de naturaleza, individuos, derechos naturales, pacto o contrato social, sociedad civil, nación, pueblo, etc.

Entonces la constitución moderna es entendida en principio como una expresión normativa y formalizada solemnemente por escrito, de un pacto de asociación. Es la constitución de una sociedad civil de individuos, pacto o convención asociada a la búsqueda de evitar la violencia abierta, la guerra religiosa y civil, a partir de la creencia racionalista en la posibilidad de determinar derechos a partir de la naturaleza humana y de vincular normativamente el ejercicio del poder por medio de mecanismos de frenos y contrapesos, para que no devenga arbitrario o absoluto (desvinculado, absuelto de vinculación normativa).

Como ha puesto de manifiesto Robert Burt (s/f), el uso de las metáforas constitucionales acerca del pacto puede sesgarse hacia el modelo del contrato de derecho privado, o hacia al convenio o tratado internacional. Burt prefiere este segundo modelo ya que en las cuestiones de práctica e interpretación constitucional, incluso en el ejercicio del control judicial de constitucionalidad, se trata de volver a poner en discusión la legitimidad (léase, los fundamentos, los fines, por ende los medios adecuados) del propio orden social, político y jurídico. Por lo tanto esta metáfora es más apropiada pese a la diferencia de completitud y coherencia entre el orden de las relaciones internacionales y las sociedades organizadas por medio de constituciones. Allí resulta siempre más claro que una constitución entendida como formalización normativa de un pacto social de convivencia, su desarrollo y su interpretación para resolver conflictos y casos difíciles es una economía de la violencia abierta y la precondition de la convivencia, de la evitación de la guerra, la enemistad pública y la discordia civil. Resulta también claro que las constituciones en contextos de pluralismo social y cultural pueden resultar en la plasmación normativa de pactos de convivencia no solo entre individuos, sino entre grupos y comunidades culturalmente diversas. Las constituciones de Sudáfrica post apartheid o la Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia, son ejemplos en este sentido.

3. La ontologización de la metáfora: constitución como vértice de la pirámide jurídica en Hans Kelsen

La consideración dogmática de la constitución y del derecho constitucional, en clave positivista, tiene uno de sus puntos de condensación más notorio en la doctrina kelseniana de la norma fundamental, la que, en sus diversas versiones a lo largo de la obra de este, pasó de ser una norma supuesta o hipotética necesaria para fundamentar la validez del orden jurídico a una ficción: una norma de contenido imaginario producto de la voluntad imaginaria de una autoridad imaginaria a su vez. Una ficción, dice Kelsen, “es el recurso de que se vale el pensamiento cuando no puede llenar su cometido con el material dado” (Kelsen, 1994: 86), viene a llenar la insuficiencia teórica, a condición de que sea consciente de su no correspondencia con la realidad. La ficción de la norma fundamental tiene que imaginar una autoridad y atribuir un sentido a su voluntad también imaginariamente, ya que una norma no puede ser producto apenas de un acto de pensamiento, sino de un acto de voluntad. La última versión de la norma fundamental kelseniana está muy próxima de los aspectos ficcionales y potencialidades simbólicas de la metáfora creativa.

La depuración metódica de la ciencia jurídica que pretendió amurallar el conocimiento del derecho como ciencia positiva encuentra aquí uno de sus límites, en el sentido de que ir más allá, según estas perspectivas, es transponer los límites de la ciencia jurídica. Pero también encuentra sus límites en sentido crítico, es decir, en las severas limitaciones de lo que esta ciencia pretendidamente neutral y objetiva, “da de sí” para pensar críticamente y proyectivamente la función de la constitución en sociedades complejas, pluralistas y sobre todo democráticas.

La metaforización piramidal del orden jurídico, en tanto nomodinámica, donde una norma solo puede provenir de otra norma que regula las condiciones de su validez, es decir, de su producción, encuentra su fundamento último por lo tanto en la norma fundamental kelseniana que es, en su versión final, una ficción necesaria que debe presumirse como si tuviera existencia y como si expresara la voluntad de una autoridad. Norma, voluntad y autoridad imaginarias. Es como la ficción del pacto social pero despojada de las connotaciones autonómicas, consensuales, igualitarias y grupales que acompañan esa figura. O como el derecho natural que fundamenta el derecho positivo, pero despojado de sus contenidos morales. Es decir, si en estas, la constitución es entendida metafóricamente como

un pacto social formalizado normativamente, la constitución kelseniana es simplemente un conjunto normativo de fundamentación de la validez o de reconocimiento de lo que se considera derecho válido y vigente, que deriva de una ficción de autoridad y de voluntad despojada de historicidad y de contenido moral. En la depuración kelseniana esas cuestiones quedan para la filosofía política y para la historia, sólo es necesario cerrar el ordenamiento jurídico positivo vigente desde el presupuesto del fundamento de validez formal. La ficción es meramente funcional en la mirada kelseniana, pero tiene consecuencias.

El orden jurídico se reduce a un sistema de normas centralizado en su creación y en su aplicación que se metaforiza, inicialmente con fines meramente pedagógicos como una pirámide jurídica, en cuyo vértice está la norma fundamental y la constitución, o el derecho constitucional como nivel inmediatamente derivado de ella. Hay que decir que esta metáfora no es inocente, ya que no puede depurarse totalmente de los supuestos de la iuspublicística, la teoría general del estado y la filosofía del estado germánicas, caracterizadas por razones históricas, por el “deseo” de estado. Los valores de jerarquía, orden, seguridad, estabilidad están allí desplazando la idea de consenso y autonormación propias de las metáforas pactistas de las constituciones racional normativas modernas.

La metáfora y simbolización piramidal del orden jurídico, originariamente pensada como un recurso pedagógico, se ontologizó en el sentido común de los operadores políticos, jurídicos, sociales, tratadistas de derecho constitucional y de las elites beneficiarias en nuestra región. Así adquirió temporalidad y espacialidad, suplantando el tiempo existencial por la temporalidad lógica del antecedente y del consecuente en la dinámica de la derivación normativa, y la pluralidad de espacios sociales, institucionales, culturales coexistentes de relación, por la morfología constitucional del ámbito de validez territorial. Incluso las relaciones normativas son espacializadas poniendo el nivel constitucional “jerárquico” “supraordinado” “supremo” por arriba y por encima del resto de las normas. Esto tiene consecuencias en la forma en que operadores jurídicos, jueces, abogados, etc., visualizan paradigmáticamente la relación del derecho con la sociedad.

Esa metáfora educativa, receptada en los contextos latinoamericanos, devino sesgo ideológico incorporado al sentido común de la formación jurídica y la práctica de los operadores jurídicos, generó una convergencia práctica entre decisionismo y positivismo jurídicos, reforzó las tendencias de estado de excepción, razón de estado y la práctica de los golpes de estado tan frecuentes en la historia latinoamericana del siglo pasado y que, como los casos de los intentos en Venezuela, Ecuador, Bolivia y los neogolpes consumados en

Honduras y Paraguay, no ha sido todavía erradicada. Se trata de una metáfora muerta incorporada ahora al campo semántico, a la gama potencial de connotaciones del derecho constitucional, que lastra nuestro pensamiento.

Fue funcional o mostró una afinidad electiva muy fuerte con la persistencia cambiada en el estado latinoamericano de una matriz social de colonialidad del poder, del ser, y del saber que tuvo y tiene una de sus plasmaciones constitucionales en el estado nacional moderno/colonial monocultural y jurídicamente monista sobrepuesto, externo, inconsistente, siempre en apronte de una formación social plural, colorida y abigarrada postcolonial. Todo un expediente y un documento de civilización bárbara o de barbarie civilizada por tomar la dialéctica planteada por Walter Benjamin, tan adecuada para describir la barbarie de la matriz colonial en nuestra región. El desempoderamiento, la negación del pluralismo social y la homogeneización inducida, cuando no impuesta, han sido sus constantes. Detrás de la norma hipotética fundamental o de “la constitución en sentido lógico jurídico y jurídico positivo, de la teoría de la pirámide jurídica” (Kelsen, 2005: 326), no solo hay una metáfora muerta, sino que encontramos en América Latina una historia tramada por las elites oligárquicas y por los golpes cívico militares. Encontramos entonces, tras la metáfora de la constitución vértice vehiculizada por la norma fundamental y simbolizada en la pirámide kelseniana, el decisionismo político de los poderes fácticos innominados de la matriz de colonialidad del poder en nuestra región.

Todavía hoy la idea de que la constitución está por arriba y por fuera de las prácticas jurídicas cotidianas refuerza un efecto de fetichización y encriptación constitucionales que tensiona el carácter democrático del constitucionalismo regional. Los modelos normativos constitucionales adoptados, no funcionan por responsabilidad de nuestras sociedades en este diagnóstico. El análisis y el diagnóstico constitucional es a su vez, patrimonio de los detentadores del capital simbólico en el campo sociojurídico.

4. La constitución horizontal

Es posible pensar metáforas más adecuadas para contextos de pluralismo social, cultural y jurídico, que se quieren democráticos y predicen derechos humanos varios de sus habitantes, ciudadanía, pueblos, como han sido y son nuestros complejos estado sociedad en América Latina. Una que me parece muy pertinente y útil en términos comprensivos es la de Luiz Fernando Coelho (2006: 330), acerca de la “constitución horizontal”, como núcleo de un

campo sociojurídico circular. La constitución aquí sigue siendo “fundamental” y en un cierto sentido no exterior ni espacializado, “suprema”, porque fundamenta la validez jurídica y opera como regla de reconocimiento constitucional, en ese sentido se puede hablar de un principio de supremacía constitucional pero como núcleo de sentido abierto y que, en tanto tal, está presente como contenido y procedimientos en el resto de la normatividad jurídica. Entre la norma particular y la norma general habría una relación de analogía proporcional en tanto la primera concreta en circunstancias de caso lo que está ya en alguna medida, en parte, en general, previsto en esta última. Esta relación no es unívoca, no se reduce a un simple suplemento de información para operar la subsunción lógica, ni tampoco es equívoca, ya que incluso actuando como regla de reconocimiento de otras formas de derecho (derecho consuetudinario o comunitario, derecho internacional) la constitución es articulación o coyuntura de las formas de derecho reconocidas. De la misma forma, no debería ser equívoca, incluso en los casos difíciles en que la interpretación constitucional debe concretarse en situaciones o condiciones de conflictos de normas concurrentes, ya que la operación de ponderación que, por ejemplo, decide la norma concreta aplicable a un caso desarrolla el contenido constitucional, que no le es ajeno, en las circunstancias concretas, sopesando, por ejemplo, principios y reglas en concurrencia, de acuerdo a dichas peculiaridades o situación en la que hay que decidir. Puede decirse que entre los principios y reglas constitucionales concurrentes en el caso y la norma concreta y específica generada teniendo como condición las circunstancias del caso, o “regla adscrita” (Alexy, 1997: 137), no hay relación exterior de *supra* e *infra* ordenación, sino una relación de analogía proporcional, por lo que la constitución (horizontal) habita dicha norma concreta. La analogía como sabemos, está muy próxima de la metáfora, dado que esta produce una aproximación ficticia entre dos términos a partir de una propiedad o característica presentada como común, pero que genera un suplemento de sentido, un exceso de información que no surge de la reducción literal. Es la tensión entre el “es” y el “es como” la que genera el exceso de sentido (Ricoeur, 1988, p. 24). De la misma forma la ponderación constitucional concreta en las circunstancias del caso la aplicación proporcionada y razonable de normas o principios de derecho constitucional concurrentes, generando una norma concreta que es, por un lado, adecuada a las circunstancias del caso, pero que comparte y actualiza el núcleo de sentido constitucional. De ahí que es una mala metáfora considerar que este núcleo de sentido esté por arriba y por afuera del proceso o del caso en que se concretiza o actualiza la constitución.

En circunstancias de pluralismo jurídico, de un consenso exigente basado en condiciones de democracia intercultural, pluralismo jurídico, estado plurinacional, como las que plantean las constituciones recientes de Ecuador (2008) y Bolivia (2009), parece la metáfora de la constitución horizontal, mucho más atractiva que la vieja imagen de la pirámide kelseniana. Pero también allí donde se ha conformado una zona de analogía entre derecho internacional y derecho nacional que se expresa a través de un bloque de constitucionalidad (España, Francia, Colombia, México, Brasil, Panamá, etc.), donde como en el caso argentino, por ejemplo, la constitución y los instrumentos internacionales mencionados o jerarquizados por medio del procedimiento del art. 75 inc. 22, párrafo 2, están en un mismo plano. Es decir, en una relación horizontal que los pone como núcleo de sentido del resto de las normas del ordenamiento jurídico.

En ese sentido no hay que olvidar en el tratamiento del discurso constitucional, su pertenencia al fondo común del lenguaje ordinario y a la narratividad institucional de una comunidad política, ni la estrecha relación que existe entre analogía, metáfora y simbolismo, ni el carácter de práctica social que tiene el derecho, formado por específicos juegos de lenguaje. Más allá de la hiperespecialización, del formalismo y de las pretensiones de apropiación social de la función normativa, que podemos caracterizar como fetichismo y encriptación constitucionales, el derecho como práctica social está presente en la cotidianeidad de las conductas en interferencia intersubjetiva. En ese sentido, la metáfora de la constitución horizontal es más adecuada para la complejidad de sociedades plurales y que se quieren democráticas. Para eso la constitución tiene que ser un código popular, un proceso abierto a una comunidad de intérpretes ampliada a la pluralidad sociocultural de personas y grupos que la actúan cotidianamente.

En síntesis, como hemos sostenido en otro texto (Medici, 2012) y hemos intentado argumentar mejor aquí, la constitución en vez de ser una norma jerárquica en el vértice de una pirámide de derivación lógica normativa está en el centro de un orden circular propio de sociedades complejas y plurales, como las de nuestra región, habitada por distintas comunidades nómicas propias del pluralismo jurídico de los grupos microsociales, siendo un núcleo de sentido en el que convergen distintas normatividades y que al mismo tiempo habita las situaciones.

5. Referencias bibliográficas

- Alexy, Robert (1997). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid, España: Centro de Estudios Constitucionales.
- Burt, Robert (S/f). “Metodología y metáfora en el derecho constitucional”. En: www.biblioteca.org.ar/libros/142203.pdf acceso en 7-4-2014.
- Coelho, Luiz Fernando (2006). *Direito constitucional e filosofia da constituição*. Curitiba, Brasil: Juruá Editora.
- Häberle, Peter (2001). *La imagen del ser humano dentro del estado constitucional*. Lima, Perú: Fondo Ed. Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Kelsen, Hans (1994). “La función de la constitución”. En: Marí, Enrique. *Derecho y psicoanálisis. Teoría de las ficciones y función dogmática*. Buenos Aires, Argentina: Edicial.
- Kelsen, Hans (2005). *Teoría General del Estado*. Mexico D.F, México: Eds. Coyoacán.
- Medici, Alejandro (2012). *La constitución horizontal. Teoría constitucional y giro decolonial*. Aguascalientes, San Cristobal de Las Casas, San Luis Potosí, México: CENEJUS, Facultad de Derecho de la UASLP, Educación para las Ciencias en Chiapas A.C.
- Ricoeur, Paul (1988). *Hermenéutica y acción. De la hermenéutica del texto a la hermenéutica de la acción*. Buenos Aires, Argentina: Docencia.
- Sampay, Arturo (1974). *Constitución y pueblo*. Buenos Aires, Argentina: Cuenca Ediciones.

LA CONSTITUCIÓN EN LA CORTE DE LA EMERGENCIA

Natalia Leonor Monge
Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas
UNLPam
natimon87@hotmail.com

Resumen

Este artículo en forma de resumen pretende mostrar los vaivenes interpretativos en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto de una temática específica y actual como resultó ser la emergencia económica.

Tomando un punto de partida teórico-conceptual se determinará lo que nuestro Máximo Tribunal Nacional entiende jurídicamente por tal vocablo, para luego analizar la hermenéutica judicial a partir de tres fallos contundentes que tuvieron lugar durante distintos años 1990, 2002 y 2003. La idea es observar a la luz de los instrumentos normativos vigentes, las decisiones aplicadas para cada caso concreto. A tal efecto se examinará la herramienta de expresión de los jueces, es decir, la sentencia en una serie de conflicto de intereses.

1. Tema elegido

El trabajo que me propuse realizar se encuentra en el marco de la disputa siempre vigente por la relación entre la C.S.J.N. y los distintos gobierno de turno, por ende el objetivo no consistió en realizar un análisis de tipo político sino efectuar otro más profundo acerca de la conducta de ese órgano tomando como referencia el tratamiento que la Corte hace de la Constitución Nacional ante un supuesto fáctico concreto. Para ello, es bueno recordar que la Carta Magna es entendida como nuestra ley de leyes; esto nos conduce a adelantar que es tarea diaria de los operadores jurídicos trabajar con su contenido; con los principios, con las garantías y deberes fundamentales que ella enuncia, es decir, con todo aquello que ha significado un conjunto de sacrificios, esfuerzos y paso del tiempo para que sean consagrados.

Dos han sido las ideas básicas a seguir en el presente trabajo:

1- En respeto de sus propios precedentes, doctrina del *Stare Decisis*: La creencia de un Tribunal, el prestigio de sus integrantes y la seguridad jurídica de toda la Nación, descansan en ciertos principios básicos, dentro de los cuales se encuentra el *Stare Decisis*. Según el mismo, un tribunal debe sentirse obligado a fallar conforme a sus propios precedentes.

En este sentido, la Corte Suprema Norteamericana ha decidido reiteradamente, pronunciándolo así en el caso “Mapp vs. Ohio” de 1961, que

... no era posible apartarse de los principios sentados en casos anteriores sin provocar un grave daño a la credibilidad de esta Corte, ya que un cambio básico en la jurisprudencia vigente... invita a la concepción popular errada según la cual esta institución es apenas diferente de las dos ramas políticas del gobierno. Ninguna idea tan equivocada podría causar un daño más duradero a esta Corte y al sistema jurídico...

En definitiva, creo que un tribunal que no respeta sus propios precedentes no se respeta ni a sí mismo. Y eso ocurre en cualquier sistema jurídico del mundo, sea del Common Law o del derecho escrito. Entonces el efecto horizontal de la jurisprudencia de la Corte, es decir, la continuidad de la Jurisprudencia o *Stare Decisis*, influye en el efecto vertical, o sea, el acatamiento por los tribunales inferiores.

2- Apuntar y reflexionar si se trata de un discurso de legitimación o de justificación a través de lo expresado en sus sentencias.

2. Presentación

Resulta tan paradójica la historia Argentina que el único tribunal creado por la Constitución Nacional sancionada en 1853 recién comenzó a funcionar diez años más tarde. Pero allí no finalizan las curiosidades, ya que su instalación fue realizada por un Gobierno cuyo origen primigenio era de facto: el del General Bartolomé Mitre, llegando al poder por haber resultado triunfante en la batalla de Pavón.

Asimismo, mientras la propia Constitución prohibía su reforma durante los primeros diez años, fue reformada a los siete años de su promulgación.

Y, por último, digamos que hasta la sanción del código civil y de comercio, la Corte se vio obligada a aplicar las leyes de Indias.

3. Contextualización histórica

Las crisis económicas no están previstas en la constitución formal, pero se consideran emergencias constitucionales cuando por razón de sus causas o de las medidas a que dan lugar, inciden en el ámbito constitucional, sea para acrecer competencias del poder,

sea para restringir con mayor o menor intensidad los derechos individuales. La crisis económica puede acoplarse a otra emergencia y serle paralela o subsiguiente –por ej.: durante y después de la guerra-, o bien originarse con autonomía en causas propias.

Para la crisis económica no suele existir un instituto de emergencia propio, adoptándose únicamente medidas de emergencia que presuponen la existencia de la misma.

En nuestro país las crisis económicas han dado lugar a medidas como: moratorias hipotecarias, reducción de tasas de interés, rebaja en el monto de jubilaciones y pensiones, congelación y rebaja de alquileres, indisponibilidad de depósitos bancarios en moneda extranjera, prórroga de locaciones, paralización procesal de juicios, fijación y control de precios máximos, pagos en cuotas de sumas adecuadas en concepto de beneficios previsionales, etc. La legislación de emergencia en estas materias significó restricciones al derecho de propiedad, de contratar, de comerciar, de la seguridad social, etc.

En muchos de los casos, las medidas de emergencia han incurrido en inconstitucionalidad, sea por su duración excesiva, sea por no guardar la necesaria y razonable proporcionalidad con el fin buscado, sea por violar el contenido esencial de los derechos afectados, sea –en fin- por inexistencia real de la supuesta emergencia.

4. Emergencia Económica

Las emergencias son situaciones de excepción, casos críticos que, previsibles o no, resultan extraordinarios, singulares y diferentes a las situaciones contempladas por la Constitución formal.

Los sucesos que alteran el orden constitucional con carácter de emergencia son acontecimientos reales o fácticos y para volver a la normalidad se utilizan los llamados institutos de emergencia; éstos son creaciones de derecho que importan medidas de prevención, seguridad y remedio para contener, atenuar o subsanar las emergencias.

Los institutos de emergencia, según Bidart Campos (2005), poseen dos características fundamentales:

- a) acrecientan ciertas competencias de poder, reforzando las de alguno o varios de los órganos del poder.
- b) Se produce una restricción de libertades derechos y garantías individuales.

En el derecho constitucional encontramos tres situaciones de emergencia; la constitución formal solo alude a dos:

- a) la guerra (equiparada al ataque exterior);

b) la conmoción interna.

Mientras que la constitución material conoce una emergencia denominada crisis económica.

La doctrina (Hutchinson, 2002:179), define la emergencia como “lo que sobreviene imprevistamente y modifica, en ciertas circunstancias, una prestación o el cumplimiento de un convenio. La emergencia es, en sentido semántico un hecho, un accidente que sobreviene”.

La Corte tuvo ocasión de referirse a las emergencias y a sus institutos en la sentencia del 21 de junio de 1957 en el caso “Perón Juan D.”; en él dijo que las situaciones caracterizadas en la doctrina como

de emergencia derivan de acontecimientos extraordinarios, imprevisibles o bien inevitables con los recursos ordinarios, y que tienen una repercusión muy honda y extensa en la vida social de suerte que demanden remedios extraordinarios; a veces son acontecimientos de carácter físico, como un terremoto, una grave epidemia, etc.; a veces, de índole económica, como los que han determinado en nuestro país legislaciones especiales, de efecto restrictivos para el derecho de propiedad consagrado por la Constitución Y a renglón seguido la Corte establece el siguiente principio aunque la emergencia no puede crear un poder que nunca existió, ella puede proporcionar una razón para el ejercicio de poderes existentes y ya gozados.

El 27 de diciembre de 1990, el Máximo Tribunal Nacional a través del fallo “Peralta c/ Estado Nacional” dispuso que

El fundamento de las normas de emergencia es la necesidad de poner fin o remediar situaciones de gravedad que obligan a intervenir en el orden patrimonio, como una forma de hacer posible el cumplimiento de las obligaciones, a la vez que, atenuar su gravitación negativa sobre el orden económico e institucional y la sociedad en su conjunto.

5. La Corte en acción

En 1990, en el fallo “Peralta c/ Estado Nacional”, la Corte convalidó un decreto por el cual se privaba a los ahorristas de los plazos fijos que tenían depositados, canjeándolos por bonos de deuda pública a largo plazo invocando la emergencia. Esos bonos, al momento en que fueron entregados, cotizaban en el mercado al cincuenta por ciento de su valor. La excusa

fue detener el proceso inflacionario que atravesaba la Argentina y estabilizar el valor del dólar.

El Tribunal continuó aplicando el principio de razonabilidad (artículo 28 Constitución Nacional), para justificar un decreto, cuando unánimemente la doctrina y la jurisprudencia sostuvieron, que en ese contexto, la palabra “leyes” debe ser interpretada en sentido formal, es decir, la sancionada por el Congreso y no en un sentido lato. En el considerando n° 43 la Corte ensaya una definición de la emergencia en éstos términos

Una situación extraordinaria que gravita sobre el orden económico social, con una carga de perturbación acumulada, en variables de escasez, pobreza, penuria o indigencia, origina un estado de necesidad al que hay que ponerle fin. La situación de emergencia, a diferencia del estado de sitio, no suspende las garantías constitucionales.

Ni los fundamentos del decreto ni la decisión de la Corte pueden encontrar justificación en el bienestar general, toda vez que el dinero confiscado fue destinado a disminuir el déficit fiscal. Además de no tratarse una ley del Congreso sino un decreto de necesidad y urgencia no previsto en el texto constitucional para la época, antes de su incorporación por la reforma de 1994, una particularidad del fallo indicado es la supuesta pretensión del mismo de legitimar dicha legislación con bases fácticas.

El concepto de legitimidad pertenece tanto al campo de la ética cuanto al de la teoría política. Incluye un juicio de valor sobre el sistema considerado globalmente, que será, así, tenido como legítimo o ilegítimo. Este juicio de valor se dirige a un fin último del sistema, tomado éste y sus elementos como medios aptos para producir a aquél. Si tal juicio de valor no se formula, el sistema podrá ser considerado, desde un punto de vista lógico, como coherente (no contradictorio) y desde un punto de vista ético-político como eficaz para ciertos usos, cuyo valor ético en sí queda fuera de la discusión. La eficacia, entonces, puede ser vista como un grado cero de legitimidad, vale decir, no como ilegitimidad sino como ausencia absoluta de toda consideración sobre la legitimidad (en Russo 1997: 86,87).

Pero en “Peralta”, la Corte va todavía un paso más allá de la eficacia como validante desde el punto de vista lógico. En efecto,

El fallo cita en primer término al objetivo de -constituir la unión nacional- (cons. 32 y sigtes) el que extiende hasta asegurar la continuidad y supervivencia de esa unión, la prosperidad del país al bienestar de sus habitantes y a la conservación del sistema político y del orden económico, lo

que constituye, para empezar, un buen ramillete de directrices genéricas. Menciona también directrices particulares, vinculadas al tema en cuestión, bajo la premisa de que se trata de una legislación que intenta poner remedio a una emergencia. Aclara, en primer lugar, que “no es función de un tribunal de justicia pronunciarse por cuál debió ser tal remedio; sólo constar su necesidad y racionalidad” (Considerando 48). Dos considerandos más adelante enumeran lo que considera que son los objetivos perseguidos por el Dec. 36/90: “a) cortar abruptamente el proceso inflacionario que desgarró a la sociedad; b) inducir la baja primero y luego estabilización del precio del dólar y de todos los bienes de la economía; c) recuperar el valor adquisitivo de la moneda nacional y d) que las entidades financieras honren sus obligaciones en australes a plazo fijo mediante la entrega de Bonex 1989” (Considerando 50). Estos objetivos (directrices) fueron determinados por el Banco Central y recogidos literalmente por el pronunciamiento de la Corte... El fallo introduce una argumentación destinada a sostener la validez de un decreto del Poder Ejecutivo que, vulnerando la división de poderes y las competencias constitucionales, avanzó sobre facultades propias del Poder Legislativo, con sustento, principalmente, en la presunta eficacia de la norma criticada para cumplir con las directrices generales y particulares pertinente que se dejaron indicadas, y la correlativa falta de eficacia también presunta, de alcanzar los mismos fines mediante los procedimientos constitucionales. Todo ello bajo la hipótesis de una emergencia económica - sin duda real- pero que constituye una forma de legitimación del poder ejercida para carriles extraños a los habituales. La enjundiosa fundamentación del fallo no permite, sin embargo, despejar las dudas sobre los alcances de esa teoría de una efectividad ficta y de su vigencia para casos análogos de emergencias sobrevinientes, en desmedro de la seguridad jurídica y de la estabilidad del sistema, valores si bien no absolutos al menos nada desdeñables (en Russo 2002: 15).

Sin embargo, fue en el fallo “Smith Carlos A. c/ P.E.N. s/ sumarísimo”, del 2002, donde la Corte analizó la validez de las restricciones que venían imponiéndose a los depósitos bancarios desde diciembre de 2001 (conocidas popularmente como “corralito”). El Decreto 1570/01, sus reglamentaciones posteriores y la ley 25.561 de emergencia pública suspendieron la aplicación del artículo 15 de la ley de intangibilidad de los depósitos 25.466 y llevaron a la Corte a determinar que en el caso se configuró la afectación directa e inmediata de la forma de usar y de disponer de la propiedad, derechos reconocidos por los arts. 14 y 15 de la CN, así como las previsiones del art. 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica.

Como dice Russo (s/d) en su trabajo de doctrina “Emergencia y Propiedad”, el fallo aludido estableció diferencias con “Peralta” y determinó que la restricción imperante con relación a los depósitos bancarios adolecía de irrazonabilidad toda vez que no se advertía proporcionalidad entre el medio elegido y el fin propuesto con su implementación para conjurar la crisis, pues no significó una mera limitación a la propiedad sino que, en conjunto

con el resto de las medidas adoptadas, coadyuvó a su privación y aniquilamiento. El efecto producido por las normas aludidas excedía el ejercicio válido de los poderes de emergencia ya que, aun en dichas situaciones, el Estado no puede válidamente traspasar el límite que fija el art. 28 de la Constitución Nacional y relegar su papel de garante del bien común.

En el caso en cuestión la Corte, retomó el ejercicio del control de constitucionalidad, pero algunas consideraciones del fallo dejan abiertos interrogantes respecto del equilibrio entre derechos fundamentales y situaciones de emergencia.

Luego, el gobierno dictó el Decreto n° 214/02 que no solo profundizó y agravó las restricciones a los depósitos, sino que además “pesificó” los que estaban en dólares, alterando así la sustancia del derecho de propiedad de los ahorristas. A esa normativa le siguieron otras que acentuaron las restricciones sobre los depósitos y configuraron lo que famosamente se denominó “corralón”.

Por último, en marzo de 2003, en la causa “Provincia de San Luis c/ Estado Nacional”, la Corte declaró que la “pesificación” de depósitos era inconstitucional, pero agregó un argumento de suma significación: el voto de la mayoría sostuvo que, habiendo un marco de delegación legislativa dictado por el Congreso en los términos del Art.76 CN, el dictado de un decreto de necesidad y urgencia deviene inconstitucional. Es decir, según la Corte, la “pesificación” no solo era intrínsecamente inconstitucional por violar el derecho de propiedad, sino que, además era extrínsecamente nula por el tipo de norma a través de la cual se implementó.

A partir de allí comenzó una seguidilla de juicios políticos que terminó con las renuncias de los Dres. Nazareno, López y Vázquez y con las destituciones de los Dres. Moliné O’Connor y Boggiano.

Independientemente de ello, podemos observar el juego entre el discurso de legitimación y el de justificación. Siguiendo las líneas teóricas esbozadas por Russo en su trabajo de “Legitimidad y racionalización”; el discurso de legitimación guarda similitud con el de justificación, en el sentido de que ambos son extra-lógicos y encierran o suponen juicios de valor. El discurso de justificación aparece cuando se quiebra la cadena de validez en algún punto situado entre el principio de legitimidad y la conclusión que es dable esperar (en Russo, s/d).

En este sentido, podemos advertir que la apelación a la emergencia constituye un discurso de justificación, y no uno de legitimación, dirigido al primer principio fundante o a todo el sistema tomado en su conjunto.

6. Reflexión final

Luego de haber analizado a lo largo del presente trabajo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y las distintas formas en que ella interpretó cada plenario ilustrado, exponemos las conclusiones a las que he arribado formulando de esta manera, una réplica crítica.

Sabemos que en muchas oportunidades, la aplicación de las decisiones de nuestro máximo tribunal han favorecido los intereses del gobierno, calificándolo como una especie de “In Dubio Pro Gobierno”. Aun así queremos sostener que “nada ni nadie puede inclinar al tribunal supremo a apartarse de la letra o del espíritu de la Constitución”.

Por ejemplo en el fallo “Peralta” el Máximo Tribunal apuntó en el considerando 7, todo en la Corte es en principio, salvo la Constitución misma, que ella sí, y sólo ella, vale absolutamente; y resolvió, con base en la emergencia habitacional como elemento fáctico realizando una restricción al derecho de propiedad individual. De aquí, compartimos la idea que Guarinoni (s/d) en su trabajo de doctrina sobre “La emergencia y los Jueces” sostiene, lo que habitualmente se cercena es el derecho de propiedad, pero los medios utilizados también suelen incluir modificaciones en el sistema político. De esta manera, se pone en duda lo que dijo el Tribunal para resolver el mismo caso; porque siguiendo lo que sostiene Russo en su trabajo “Emergencia y Propiedad”, si tal juicio de valor no se formula, el sistema podrá ser considerado, desde un punto de vista lógico, como coherente (no contradictorio) y desde un punto de vista ético-político como eficaz para ciertos usos, cuyo valor ético en sí queda fuera de la discusión.

Siguiendo a Ciuro Caldani (s/d) en su trabajo sobre “La emergencia desde el punto de vista jusfilosófico” la emergencia significa un desafío específico para la justicia; significa una crisis de los criterios generales orientadores de valor en uso, que requiere la producción de valoraciones complementarias de los casos que se presentan. Desde un punto de vista semántico acarrea algunos inconvenientes, porque se trata de una expresión anfibológica, que carece de un significado claro; y esto es muy común en el derecho aunque se conoce como imprecisiones del lenguaje. Los ejemplos más conocidos y comunes son expresiones como “buena fe”; “buen hombre de negocios”; “buen padre de familia”; “la moral y las buenas costumbres”, entre otras. Esta problemática semántica permite encajar manejos desmedidos por parte de los operadores jurídicos deslegitimando los principios constitucionales que si deberían aplicar. Es decir, a partir de la emergencia, se busca que se convalide una solución que atenta contra derechos reconocidos y que la situación aparezca como inevitable. Así el

derecho de emergencia viene a suplantar el derecho común y por sobre todo, viene a dejar de lado o restringir las garantías constitucionales.

Por ello, insistimos en la idea de que es preciso que, de una vez, los juristas juzguen las instituciones y cuestiones sin dejar de lado el contenido de nuestra Ley Fundamental y sin preocuparse demasiado si el resultado es bueno o no para el sistema de turno.

No debemos olvidar, que “La misión del juez no es el cumplimiento ciego de la ley, sino dirimir los conflictos humanos conforme el derecho y la justicia. El ideal de juez en nuestros días, no es el juez inflexible, acartonado, indiferente, que se apega ciegamente a la ley, sino el juez dotado de una exquisita sensibilidad para ubicarse en el problema humano que tiene que resolver” (Gelli, 2006).

De lo contrario, caeríamos en “el peor defecto de nuestra tradición política, creer que los jueces... deben dar respuestas propicias y favorables al gobierno de turno, cuando lo que deben hacer es analizar con la lupa de la Constitución cada caso que les toque resolver”. (Gelli, 2006)

7. Bibliografía consultada

Bidart Campos, Germán J. (2005), *Manual de la Constitución Reformada*, T.III- Ediar. Buenos Aires.

Ciuro Caldani, Miguel Ángel, “La Emergencia desde el punto de vista jusfilosófico”. Revista *La Ley*. Buenos Aires. p.54.

Gelli, María Angélica (2006), *Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada*. Tercera edición ampliada y actualizada. La Ley. Buenos Aires

Guarinoni, Ricardo Víctor, “La Emergencia y los Jueces”. Revista *La Ley*. Buenos Aires. p. 56.

Hutchinson, Tomás (2002), “Emergencia, Constitución y después...”, en Miljiker, María Eva (coord...), *El derecho administrativo de la emergencia, I*. Fundación Derecho Administrativo. Buenos Aires. p. 179.

“Peralta, Luis Arcenio y otro c/Estado Nacional, Ministerio de Economía, Banco Central s/amparo”, C.S. (1190) La Ley, 1991-C-158.

“Perón Juan Domingo s/bienes mal habidos”, CSJN 21/06/1957.

“Provincia de San Luis c/ Estado Nacional”, Fallos 326:417 (2003).

Russo, Eduardo Ángel (s/d), “Emergencia y Propiedad”. Revista *La Ley*. Buenos Aires. p. 69.

“Smith Carlos A. c/ P.E.N. s/ sumarísimo”, C.S. (2002) *La Ley*, 2002- A-770.

“U.S. Supreme Court (1961), *Mapp v. Ohio*”, 367 U.S. 643.

PERSPECTIVAS LINGÜÍSTICAS PARA EL ESTUDIO DEL LENGUAJE METAFÓRICO



EL PROCESAMIENTO VISUAL EN LA CONSTRUCCIÓN DEL LENGUAJE METAFÓRICO: IMAGEN, ÍCONO Y METÁFORA

Sonia Suarez Cepeda
UNLPam - UNC
suarezcepeda@yahoo.com

David Rodríguez Chaves
UNLPam
davercmal@gmail.com

Resumen

La complementación entre el lenguaje verbal y el visual resulta muy interesante desde el punto de vista del procesamiento. El lenguaje verbal es analítico: divide y compara, en etapas que se suceden en el tiempo, y su comprensión surge del estudio de las partes y de la aprehensión de sus nexos. El lenguaje visual, al contrario, es más sintético: por medio de la vista percibimos una forma que es significativa en su globalidad. Mientras el lenguaje verbal es unidimensional y secuencial, el lenguaje visual, como el recurso icónico, consiste en la posibilidad de representar en forma simultánea –en un espacio bi o tridimensional– las propiedades evidenciadas por el objeto. En el presente trabajo indagamos acerca de la interrelación entre la imagen como representación mental, el ícono como forma metafórica de expresión y el lenguaje escrito como vehículo para expresar una filosofía de vida. A los efectos de comprender el enfoque propuesto, llamaremos a los lenguajes visuales ‘códigos icónicos’, los cuales tienen igual vigencia que los códigos verbales, y unos y otros mantienen relaciones de complementación que permiten superar las limitaciones intrínsecamente vinculadas a sus más altas posibilidades expresivas. En la primera parte del trabajo presentamos las características de las imágenes en función de su procesamiento, las propiedades de lo que se denomina ‘ícono’ y su relación con el lenguaje metafórico. Posteriormente, planteamos que las metáforas y la iconicidad son concurrentes a nivel metafórico porque la mente construye significados a partir de estímulos perceptuales que son organizados en imágenes. A los efectos de relacionar el sistema icónico con la escritura y el lenguaje en particular, nos referiremos al trabajo de tesis Loyola Martín (2013) sobre la escritura como un espacio gráfico de expresión que combina formas representacionales –

íconos— con formas discursivas a los efectos de crear un lenguaje metafórico que trascienda el discurso escrito estándar —la norma— y permita expresar formas alternativas de pensamiento, en este caso, la cultura “punk” en el Reino Unido.

1.1.Lenguaje verbal y lenguaje visual

La mutua complementación entre el lenguaje verbal y el visual resulta actualmente obvia. El lenguaje verbal es analítico: divide y compara, en etapas que se suceden en el tiempo, y su comprensión surge del estudio de las partes y de la aprehensión de sus nexos. El lenguaje visual, al contrario, es más sintético: por medio de la vista percibimos una forma que es significativa en su globalidad. La percepción visual corresponde a un sistema especial cuyos componentes son tres: las dos dimensiones ortogonales del plano y las características de la forma de la figura que se represente en este plano. En un instante de percepción captamos simultáneamente estas tres variables visuales que nos permiten percibir la imagen y su ubicación espacial. En el lenguaje oral, en cambio, necesitamos tres instantes de percepción para decodificar una palabra como *helado*, que involucran el procesamiento silábico a partir de la audición de los rasgos sonoros.

En la siguiente imagen, observamos las áreas cerebrales involucradas en el procesamiento visual de lo que percibimos.

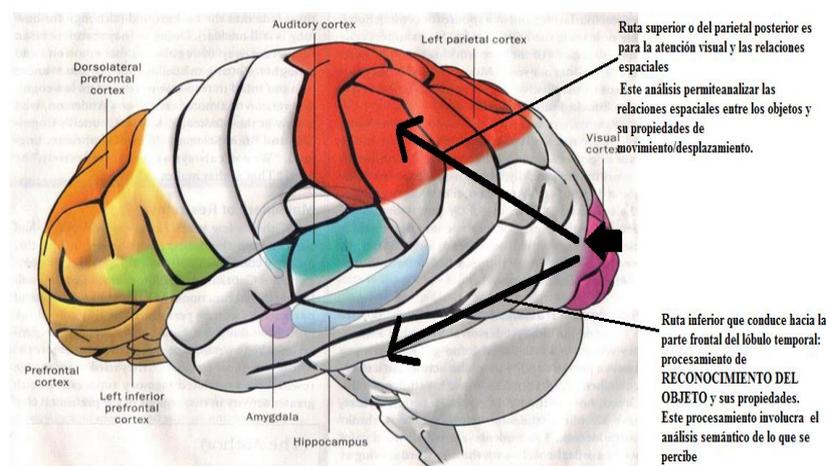


Gráfico 1. Áreas involucradas en el procesamiento visual

(Imagen adaptada de happinessbeyondthought.blogspot.com)

Las regiones ténporo-occipital son responsables del reconocimiento de objetos y ocupan el lado más bajo del cerebro, son las que están asociadas con la lectura. Ellas están

asociadas a las regiones de la corteza cerebral vinculadas con el procesamiento del lenguaje y las redes semánticas, especialmente en los lóbulos temporales anteriores y laterales. El reconocimiento de la palabra escrita, conjuntamente con el reconocimiento de objetos, se realiza en una región que con el paso del tiempo evolucionó en los humanos de ser un área de identificación visual de objetos hacia el área de procesamiento de grafemas. Para reconocer los objetos del mundo, nuestro cerebro construye representaciones que tienen la propiedad de ser invariables, es decir, que podemos identificar por sus propiedades intrínsecas. Cuando necesitamos identificar un objeto, es irrelevante la iluminación, la distancia, la inclinación y la localización del mismo. Nuestro cerebro, específicamente el lóbulo temporal izquierdo, está preparado para procesar los rasgos invariables que definen los objetos, y en el caso de las lecturas, los íconos y los grafemas.

¿Cómo funciona esta arquitectura neuronal en el procesamiento de las letras y las imágenes que componen las letras? Como mostramos en el Gráfico 2 (Dehaene *et al*, 2014) existe una jerarquía neuronal que sustenta el reconocimiento de las palabras y que permite a las áreas de procesamiento de la escritura extraer regularidades.

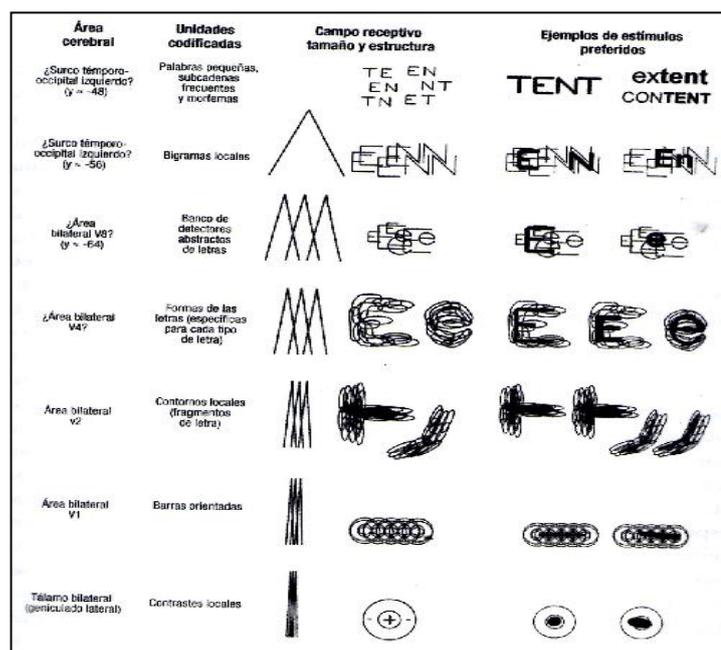


Gráfico 2. Modelo hipotético de la jerarquía neuronal (extraído de Dehaene, 2014: 187)

Es un sistema de organización piramidal, en el cual a medida que el estímulo asciende, se hace más especializado. Por ejemplo, en la base está la primera área cortical visual (VI) donde las neuronas son menos especializadas y comparten el reconocimiento de imágenes y de palabras, y solo reconocen rasgos visuales como líneas, por ejemplo. A medida que ascendemos en la pirámide, las neuronas se vuelven más especializadas para la lectura.

Como se observa en el Gráfico 2, en el área VI, el procesamiento es más primario, se detectan líneas y su relación con el espacio para determinar los rasgos invariables que presentan en este nivel. Por ejemplo, las letras T y X, por su simpleza en la construcción, son procesadas rápidamente en esta área. Sin embargo, la mayoría de las letras son codificadas por neuronas más especializadas, que se encuentran en las áreas V2 y V4, como podemos observar en el Gráfico 2. Por ejemplo, en el área V2 se procesan los contornos elementales, para que luego, en el área V4, estos contornos se combinen para formar letras. En esta área (V4) se codifican las conjunciones únicas de formas que codifican una y solo una letra. Este procesamiento es lo que denominamos “invariabilidad de los rasgos” que permiten la detección de las letras, sin importar el estilo de escritura, por ejemplo, los tipos de letras, mayúscula o minúscula, etc. (Dehaene, 2014: 186). De esta manera, el sistema jerárquico detecta y procesa letras, pares de letras, luego morfemas y pequeñas palabras. Es decir, en cada etapa el campo receptivo se amplía por la información visual procesada, y la respuesta neuronal se vuelve más independiente de la localización de la palabra y de los detalles de la imagen. Es decir, se vuelve un procesamiento automático en el reconocimiento de la letra y de la palabra.

1.2. Invariabilidad y los sistemas de escritura

Una pregunta que nos hacemos es si esta invariabilidad perceptual tiene alguna incidencia en la creación de los sistemas de escritura existentes en el mundo. A modo de síntesis, se puede decir que los sistemas de escritura que conocemos dependen de un número de inventario de formas básicas cuyas combinaciones jerárquicas, como vimos en 1.1, se ajustan a la pirámide de áreas corticales de nuestro sistema visual, y generan representaciones fonéticas (sonidos), sílabas, o palabras completas. Aún formas más representacionales como el chino contienen caracteres que son el resultado de la combinación de dos, tres o cuatro formas básicas, que a su vez tienen muy pocos trazos.

También podemos decir que todos los sistemas de escritura dan por sentado que los rasgos de localización, tamaño de caracteres, distancia, inclinación, entre otros, son irrelevantes al momento del procesamiento visual. Finalmente, todos los sistemas de escritura tienden una relación no arbitraria con el sistema de sonidos de la lengua que representan. Es decir, tienden a representar en conjunto el sonido y el significado ya que existen conexiones entre el área de procesamiento visual con las regiones temporales superiores que codifican los sonidos del habla y con las regiones temporales anterior y media, que codifican el significado. En todos los sistemas existe una correlación entre las marcas escritas y los sonidos del habla,

pero existe variabilidad en el tamaño de la unidad del habla que se transcribe: pueden ser palabras completas (como en el chino) o sílabas (en *kana* japonés), o fonemas (sistemas alfabéticos) o rasgos fonéticos aislados (escritura coreana *hangul*) (Daehene, 2014: 215). De esta manera, los sistemas de escritura pueden ser más o menos complejos en vista a que la elección de la unidad de habla que debe representarse determina la cantidad de símbolos escritos. Aun así, la mecánica de procesamiento neuronal de la escritura es igual para todos los sistemas de escritura.

Evidentemente, hay un principio de isomorfismo que sin duda llama más la atención al comparar lenguaje verbal y lenguaje visual. El significado está vinculado a las propiedades que el mensaje visual pone en evidencia. Del mismo modo que los sonidos son transformados en letras, el lenguaje verbal escrito es un lenguaje visual. Mientras el lenguaje verbal es unidimensional y secuencial, lo cual no reduce su valor a nivel conceptual, el recurso icónico consiste en la posibilidad de representar en forma simultánea –en un espacio bi o tridimensional– las propiedades evidenciadas por el objeto. A los efectos de comprender el enfoque de este trabajo, llamaremos a los demás lenguajes visuales ‘códigos icónicos’. Los códigos icónicos tienen entonces igual vigencia que los códigos verbales, ya que unos y otros mantienen relaciones de complementación que permiten superar las limitaciones intrínsecamente vinculadas a sus más altas posibilidades expresivas.

2. Imágenes e íconos y sus representaciones

Con el objeto de abordar las propiedades de los mensajes visuales y su relación con el significado, precisaremos algunos elementos fundamentales de la sintaxis icónica. A modo de ejemplo, el término *imagen* que adoptaremos se refiere al resultado de una interpretación de información visual, mediada por procesos mentales que dan como resultado una interpretación. Es una definición psicológica del concepto de imagen como contenido de la mente y no restringido a una sola fuente perceptual. De una imagen podemos distinguir las diversas formas que puede adoptar, de acuerdo a la utilización que de ella haga el cerebro. De acuerdo a este criterio, podemos distinguir los siguientes tipos de imágenes (Colle, 1998):

1. Imagen inmediata: es la que se produce en el momento mismo de la percepción, conformándose a medida que se reciben los impulsos nerviosos en el cortex visual, procesamiento que hemos analizado en **1.1**.

2. Imagen pasiva: es la imagen archivada en la memoria, después de recibida y no está presente a la conciencia.

3. Imagen reactivada: es la imagen pasiva traída a la conciencia por la influencia de impulsos nerviosos que la sacan del archivo de la memoria.

4. Imagen pre-conceptual: es la primera forma de una imagen consciente que se procesa como rastro no procesado ni clasificado de un conjunto de impulsos nerviosos y que aparece relacionado bi-unívocamente con el objeto concreto e individualizado que ha sido percibido.

5. Imagen conceptualizada: es la etapa posterior. El rastro original ha sido procesado, comparado, analizado y “auto-descrito” por el intelecto, dando origen a un sistema de nexos o relaciones con otros rastros. Estas relaciones constituyen imágenes nuevas, más abstractas que las imágenes inmediatas llegadas a la conciencia: constituyen conceptos.

6. Imagen post-conceptual: El término “símbolo” se aplica –en forma más restrictiva– a las formas de expresión de la imagen post-conceptual. Es decir a conjuntos de señales externas al sujeto que son utilizados por este para comunicar una experiencia semántica que va más allá de la capacidad formal indicativa o referencial de un código de comunicación. De esta manera, es la “metáfora” o el “símbolo” que da acceso a lo trascendente.

2.1.Simbolismo icónico

Esta noción de símbolo entra en conflicto con una definición más amplia que propone que la simbolización es el proceso mental estructurado por el cual un objeto viene a representar o significar otro objeto. En esta definición, un ‘objeto’ (realidad concreta o abstracta referida) es ‘substituido’ (indicado) por otro ‘objeto’ (conjunto de señales), debiendo la relación entre ambos ser clara y efectiva. Es evidente que, en este sentido semiológico, todo sema icónico es simbólico. Pero el hecho es que la expresión común “simbolismo de la imagen” se refiere a una realidad muy particular e implica una interpretación más restringida del concepto de símbolo.

Consideraremos que el vocablo ‘símbolo’ se aplica –de modo más restrictivo– a las formas de expresión de la imagen post-conceptual, es decir, al conjuntos de elementos externos al sujeto (señales) que son utilizados por él para comunicar una experiencia semántica que va más allá de la capacidad formal indicativa o referencial de un código de comunicación. En este contexto, el término ‘símbolo’ implica un acto de significación que lleva al destinatario a realizar una transposición significativa anuladora de la denotación. Es decir, el significado simbólico se ha de extraer del sistema de las connotaciones e implica el

reconocimiento de la presencia de un alto valor afectivo-emocional culturalmente socializado. Este símbolo puede adoptar múltiples formas expresivas, puede ser expresado en distintos códigos de comunicación. Los códigos icónicos, sin embargo, han sido reconocidos como los más aptos para cumplir esta función simbólica post-conceptual, gracias al carácter polisémico de muchos de ellos.

Existen muestras de simbolismo icónico con valor universal o casi universal, como la paloma de la paz, la balanza de la justicia, etc. Existen otras muestras que podemos llamar colectivas y que solo en determinadas culturas o grupos humanos adquieren todo su sentido; existen ‘símbolos individuales’, cuyo pleno sentido transpuesto es válido solamente para una persona. De la misma manera, la experiencia mística también provee símbolos individuales, algunos de los cuales logran ser socializados cuando el místico encuentra el modo de comunicar su vivencia. La experiencia estética también da origen a obras de arte cuya significación simbólica puede marcar un estilo en el arte, como es el caso de Picasso y su estilo cubista.

3.1. Icono y metáfora

Pero si no podemos llamar propiamente ‘imagen’ a un mensaje visual—ya que la imagen es la percepción mental que tenemos de él— ni tampoco meramente símbolo —pues el símbolo es un caso muy particular de expresión y no necesariamente visual—, hemos de recurrir a otro término, el de ‘ícono’. El icono es una unidad discursiva, espacialmente delimitada (por un marco real o virtual), dentro del cual aparecen las señales o indicadores, que pueden indicar uno o varios referentes.

Los íconos son fáciles de interpretar porque su semejanza a los objetos es inmediata y concreta. A modo de ejemplo, tenemos los íconos que se utilizan en el campo de computación para denominar funciones: los ‘archivos’ que guardan datos, el ‘escritorio’ como el espacio en el que visualizan los programas; el ‘cesto’ donde se deposita lo que se borra y muchos más son ejemplos del funcionamiento icónico en el mundo computacional.

Esta representación abstracta también puede ser interpretada como una extensión metafórica del significado del ítem original. Es decir, son íconos porque se asemejan a los objetos del mundo real que representan, pero también son extensiones metafóricas, porque a través de esas denominaciones, las propiedades del concepto de ‘escritorio’, ‘archivo’ ‘cesto’ son mapeadas cognitivamente sobre los objetos/ítems que aparecen en la pantalla. De esa

manera, a través de su nombre podemos vincular el objeto de la pantalla con el del mundo concreto.

3.2. La iconicidad en la metáfora

La metáfora y la iconicidad son concurrentes en el nivel del significado metafórico. Por ejemplo, cuando decimos “Tengo el *buffer* lleno”, o “Me falla la memoria RAM”, o “Tengo muchos archivos abiertos en mi cabeza”, estamos conceptualizando nuestra mente o procesamiento mental en términos de una computadora, es decir, recurrimos a lo concreto para expresar temas/situaciones que son relativamente abstractas o difíciles de comprender. Para Lakof (1987) esta transposición se origina entre dos dominios cognitivos activados: lo que sería el dominio de origen o *source domain* que da cuenta de una referencialidad más concreta y entendible que se proyecta al dominio meta o *target domain* como una representación metafórica. Esta transposición metafórica nos permite aplicar nuestro conocimiento del mundo, obtenido a partir de la experiencia, a situaciones más complejas y menos tangibles, como sería el funcionamiento de nuestra cabeza.

Y precisamente a través de las imágenes es posible esta transposición. Las metáforas se construyen en base a estímulos visuales, auditivos y sensoriales en general. Y cuando las utilizamos en situaciones como las descritas anteriormente, lo que hacemos es evocar una imagen en nuestra mente que es similar a la imagen en el mundo real. Es por eso que podemos decir que el contenido de la imagen en la metáfora es un momento icónico propio de la metáfora. De acuerdo con Danesi (1995: 266) “...el contenido particular de una metáfora puede decirse que constituye una interpretación de la realidad en términos de íconos mentales que literalmente nos permiten ver/visualizar lo que estamos hablando...” (Traducción nuestra)

Este mapeo de imágenes puede entenderse como una proyección de esquemas visuales o *image-schemas* (Lakoff&Johnson, 1987) desde el dominio de origen o *source domain* al dominio meta o *target domain*. Estos esquemas visuales son patrones o estructuras cognitivas que resultan de nuestra conceptualización de los estímulos sensoriales, motores, es decir, de nuestra experiencia sensorial. Cuando utilizamos imágenes para expresar conceptos abstractos, estamos haciendo un paralelismo entre los componentes de esa imagen/ícono, sus propiedades estructurales y el significado de ese esquema visual. Por ejemplo, si digo “tengo demasiados archivos abiertos en la cabeza”, la imagen es la de un exceso de ideas (*target domain*), de información, lo cual se corresponde con la imagen concreta de demasiados archivos abiertos en el mundo real (*source domain*) (Reddy, 1979).

4. La iconicidad y la escritura

En la tradición occidental, desde una mirada etnocéntrica, se cree que la evolución de los sistemas de escritura se ha dado de manera progresiva desde los primeros pictogramas, luego ideogramas, hacia los sistemas logográficos, para luego llegar a los fonográficos y alfabéticos. Esta visión presenta a los sistemas no alfabéticos como inferiores y primitivos (Harris, 1984).

Sin embargo, desde una perspectiva icónica, podemos decir que en el mundo contemporáneo los sistemas pictográficos e ideográficos han tomado preponderancia significativa. En los sistemas pictográficos más antiguos que existen, por ejemplo, los signos pictográficos para representar las partes del cuerpo, los animales, los objetos cotidianos se asemejaban muchos a los objetos reales representados. En el caso de los ideogramas, éstos representan las nociones y contienen una abstracción mayor, una conceptualización del objeto que resulta en un significado más complejo.

Una adaptación moderna de los sistemas pictográficos e ideográficos es la que se observa actualmente en los sistemas de comunicación: carteles, diseño industrial, computadoras, sistemas electrónicos, etc. Los pictogramas, por ejemplo, son abstractos, se rigen por convenciones y dependen de la cultura. Sin embargo, son íconos que representan los objetos a los que aluden. A modo de ejemplo, el ícono del teléfono en un cartel en la ruta, o de un cigarrillo con una cruz para indicar servicios o prohibiciones, respectivamente. Los ideogramas aparecen con mayor frecuencia en los sistemas de escritura contemporáneos, influidos por las comunicaciones por email e Internet, que han instalado nuevos íconos, como los llamados *smiley* o emoticones que combinan rasgos del código gráfico (por ejemplo, puntos, comas, paréntesis, etc.) en construcciones más complejas que reflejan, de manera icónica, estados de ánimos, como se observa en los siguientes emoticones:

:’-(Llorar	:-V	Gritar
:-)	Feliz	,-)	Guiño
:-*	beso	:- (Triste

4.1.El espacio gráfico: el lenguaje escrito y la iconicidad

Harris (1995; 1998) define el sistema de escritura desde una perspectiva lingüística integracional: “(...) la escritura como una forma de comunicación comparte los características del dibujo, de la pintura y de otros sistemas que se construyen a partir de marcas en las superficies y de la organización de relaciones espaciales” (Traducción nuestra, Harris 1998, pp. 121-3). De esta manera podemos decir que la escritura es un modo de comunicación basado en el uso de relaciones espaciales, que pueden ser procesadas una y otra vez en el tiempo. Harris diferencia el código escrito de la gestualidad sobre la base de la duración temporal. De la misma manera, la escritura se diferencia del dibujo por una cuestión espacial, porque el signo escrito necesita ser procesado en un orden específico, sin alteraciones, como observamos en 1.1, mientras que el dibujo permite un procesamiento más arbitrario.

Todo soporte de mensaje visual está estructurado en torno a dos o tres dimensión espaciales. La comunicación visual de mensajes, hasta hoy, se realiza mediante mensajes bidimensionales, razón por la cual no consideraremos aquí el caso de mensajes tridimensionales (como la escultura), aunque los principios que enunciaremos son aplicables también a ellos. Los recursos básicos (señales físicas) con que se cuenta para efectuar una indicación visual en un soporte bidimensional (el plano) son los grafemas: trazos o huellas de cualquier tipo que delimitan o recubren alguna porción del plano en el marco del espacio utilizado para comunicar. Como ya analizamos en 1.1 y 1.2, los grafemas están contruidos por rasgos invariables percibidos por el ojo humano y procesados a nivel neuronal por el área/córtex témporo-occipital. Todo grafema se compone de seis rasgos distintivos a nivel perceptual, ninguno de los cuales puede existir por sí solo: 1) la forma, 2) el tamaño, 3) la orientación, 4) el grano (tamaño del elemento constitutivo de la trama: puntos de luz en el televisor de tinta en el papel), 5) el valor (grado de luminosidad de los puntos de luz o de tinta), 6) el color, como se observa en el Gráfico 1:

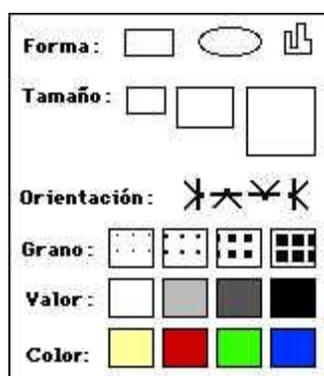


Gráfico 3. Rasgos en la percepción de los grafemas (Hiraga 2005:123)

Changizi&Shimojo (2005) han analizado las regularidades interculturales en los sistemas de escritura, observando que la mayoría de los caracteres están compuestos por tres trazos que sería el resultado de un hábito motor: el trazado de un carácter en un solo movimiento de la pluma. En el alfabético, por ejemplo, letras como C,I, son de un solo trazo, mientras que letras como K, R, de tres, y Ñ de cuatro. Los autores también descubren otro rasgo importante común a los sistemas: todos los sistemas de escritura, sean alfabéticos, silábicos o logográficos, reposan sobre un pequeño conjunto de configuraciones, algunas más frecuentes son aquellas que se repiten con mayor frecuencia en las imágenes naturales, asociadas estas últimas con las líneas de trazado más frecuentes desde la época inicial de los sistemas de escritura. Los autores atribuyen esta regularidad a la elección, por parte de los primeros escribas, de formas que 1) fueran similares a las formas naturales que se encuentran en el entorno y que los cerebros pueden procesar más fácilmente (es decir, recordar y asociar). O sea, los sistemas de escritura, que son el resultado de selecciones culturales hechas, presentan signos cuyo aprendizaje requiere un mínimo cambio cortical. A lo largo de la evolución, al igual que en los primeros años de vida, las neuronas se ajustaron a las configuraciones características del ambiente, y la escritura, más tarde, siguió el mismo camino.

Es evidente que el análisis de los sistemas de escritura demuestra que la forma de las letras no es una opción cultural arbitraria. El procesamiento analizado en 1.1 muestra cómo la apropiación de los objetos (grafemas, íconos, dibujos) está constreñida por nuestro cerebro, que solo acepta un conjunto limitado de formas escritas, que a su vez están construidas sobre la base de trazos mínimos (Changizi *et al*, 2005; Changizi, 2006).

4.2.Escritura e iconicidad: ¿dos sistemas de representaciones?

Finalmente, y adoptando una perspectiva discursiva, podemos decir que la escritura implica la integración de dos sistemas de representaciones: una representación discursiva y una representación representacional. Harris denomina sistema de representación discursiva a la escritura verbal tal como la conocemos, y que está representada por los sistemas alfabéticos, o logográficos (Harris, 1995: 59). La representación representacional corresponde al sistema de símbolos, por ejemplo, los símbolos o caracteres en los escritos matemáticos, que tienen un significado en el contexto en el que se usan. Ambos sistemas –el discursivo y representacional– pueden combinarse.

Langer (1957: 88), en su trabajo sobre simbolismo, presenta una distinción entre ambos sistemas y propone un simbolismo no discursivo o presentacional para analizar las formas simbólicas –metáfora, mito, rituales, música, etc.– en las diferentes culturas. La posición de Langer es integrar las formas no discursivas como parte del modo discursivo de representación. Su posición es que el simbolismo presentacional es el vehículo más común para convenir significado, por lo tanto debe ser reconocido como una forma de simbolismo discursivo. En esta línea de análisis, en su tesis de licenciatura, Loyola Martín (2013) plantea que las formas icónicas escritas (emoticones, números, símbolos del tipo @, etc.) tienen características más representacionales que discursivas y que son formas de comunicación en el espacio gráfico. En muchos casos, específicamente en su análisis de la icnografía escrita usada por Avril Lavigne en sus canciones, estas formas icónicas adquieren un perfil simbólico, ya que se utilizan para comunicar sonidos, es decir, toman el valor de los grafemas, pero de manera icónica. En línea con la Metáfora de la Variación de la Escritura (*Spelling Variation Metaphor*) propuesta por Lakoff and Johnson (1980), Loyola Martín plantea que toda divergencia de los patrones convencionales de escritura definen dos dominios que se interrelacionan: el dominio de la escritura standard (*target domain*) y el de escritura no estándar (*source domain*). El uso de las formas no estandarizadas tienen un efecto de *foregrounding* que le permite a Lavigne introducir su perspectiva desde la Cultura Punk, y el ethos de la misma: “DO IT YOurSELF”, como una forma de ruptura y de re estructuración del mensaje escrito. *Foregrounding* o “focalización”¹ puede ocurrir a nivel grafológico, morfológico, fonológico o sintáctico, y su propósito es destacar esa información: en el caso de Avril Lavigne, creando formas que se desvían de las normas estándar, por ejemplo, variaciones en la convención del sistema de escritura. El propósito es centrar que tiene como propósito activar en el receptor una representación que no es la estándar, crear un extrañamiento y al mismo tiempo romper con la convención del sistema de escritura, como representación de la cultura y valores a los que se quiere ‘provocar’.

Loyola Martín (2013) rastrea casos de alteraciones grafémicas relacionadas con la cultura Punk alemana (Androustopoulos 2000) y la construcción de un modelo alternativo, basado en la ética del *Do-it-yourself* (Hazlo-tú-mismo), en el cual la escritura adquiere un

¹Michael Halliday (1978) denominó *foregrounding* o “focalización” a la estrategia que resulta de usar una variedad no apropiada o incongruente en un contexto lingüístico, la cual produce un extrañamiento que capta la atención por parte del receptor.

valor fundacional: la escritura standard es reemplazada por formas nuevas, no estándares, que constituyen una nueva forma de significar. Y todo se hace dentro de las restricciones neurocognitivas que nuestro cerebro nos permite. Una resignificación de símbolos, que serán procesados por nuestro cerebro siguiendo las rutas y configuraciones que hemos analizado en este trabajo. En definitiva, y en términos de Langer (1957), Lavigne crea un simbolismo discursivo a través de un simbolismo representacional que combina las formas de discurso planteadas por Harris (1984), lo cual demuestra que no podemos hablar de sistemas de representación diferentes en referencia a la escritura y el uso del ícono. Su combinación permite la creación de sistemas simbólicos que trascienden el mero discurso escrito.

5. Referencias bibliográficas

- Androutsopoulos J. K. (2000). *Non-standard spellings in media texts: The case of German fanzines*. *Journal of Sociolinguistics*, 4:514-533. doi: 10.1111/1467-9481.00128
- Colle, Raymond (1998). *Estilo y tipos infógrafos*. *Revista Latina de Comunicación Social*, N° 12, diciembre 1998. Disponible: <http://www.revistalatinacs.org/a/02mcolle/colle.htm>
- Changizi, M.&Shimojo, S (2005).“Charater complexity and redundancy in writing systems over human history”.*Proceedings of the Royal Society B: Biological Sciences*, 272 (1560): 267-275.
- Changizi, M., Q. Zhang, H.Ye& S. Shimojo (2006).“The structures of letters and symbols throughout the human history are selected to match those found in objects in natural scenes”. *American Naturalist*, 167 (5): E117-139.
- Daheane, Stanislas (2014). *El cerebro lector. Ultimas noticias de las neurociencias sobre la lectura, la enseñanza, el aprendizaje y las dyslexia*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- Danesi, Marcel (1995) ‘The Iconicity of Metaphor’. In *Syntactic Iconicity and Linguistic Freezes: the Human Dimension*, ed. Marge E. Landsberg, 265–83.Berlin: Mouton de Gruyter.
- Halliday, M.A.K (1977). *Language as Social Semiotics* (pp. 164) Baltimore: University Park Press.
- Harris, Roy (1984).“The Semiology of Textualization”. *Language Sciences*, 6(2):271–86.
- Harris, Roy (1995). *The Signs of Writing*. London: Routledge.

- Harris, Roy (1998). *Introduction to Integrational Linguistics*. Oxford: Pergamon.
- Hiraga, Masako K. (2005). *Metaphor and iconicity: a cognitive approach to analyzing texts*. UK: Palgrave, MacMillan.
- Lakoff, George (1987). *Women, Fire, and Dangerous Things. What Categories reveal about Mind*. Chicago and London: The University of Chicago Press.
- Lakoff, George y Mark Johnson (1980). *Metaphors we live by*. Chicago and London: The University of Chicago Press.
- Langer, Susanne K. (1957). *Philosophy in a New Key: a Study in the Symbolism of Reason, Rite, and Art*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press.
- Loyola Martín, Rodrigo (2013). *Metaphorization in contemporary songs: A cognitive linguistic analysis of four songs of Avril Lavigne*. Tesis de Licenciatura en Lengua y Literatura Inglesa, Licenciatura en Literatura Inglesa, Facultad de Ciencias Humanas, Universidad Nacional de La Pampa. Manuscrito inédito.
- Reddy, Michael (1979). "The Conduit Metaphor". in: Ortony, A. (ed.) *Metaphor and Thought*. Cambridge: Cambridge University Press.

COMPUESTOS NOMINALES DEL ESPAÑOL BONAERENSE DEL SIGLO XIX EN LA TEORÍA DE LA GRAMATICALIZACIÓN Y LA LEXICALIZACIÓN BASADAS EN LA METÁFORA Y LA METONIMIA

Analía Nieto González
Facultad de Ciencias Humanas, UNLPam
anang_arg@yahoo.com

Resumen

En este trabajo es nuestra intención demostrar que un importante número de compuestos nominales del español bonaerense ponen en evidencia procesos de lexicalización y gramaticalización basados en el uso de la metáfora y la metonimia. Consideramos que el primero de ellos es el más complejo porque implica distinguir entre los distintos valores metafóricos. En cuanto al segundo proceso mencionado, en nuestros registros hemos podido comprobar que las gramaticalizaciones más importantes se presentan en los compuestos cultos y en los que interviene algún sustantivo que designa una parte del cuerpo en los que toma significado espacial a partir de una metáfora de orientación. Pretendemos poner en evidencia que en la formación de compuestos, la metáfora y la metonimia, al ser dos tipos de cambio semántico, se pueden producir ya sea en un proceso de gramaticalización como en uno de lexicalización. Sin embargo, tanto una como la otra no tienen por qué implicar a ambos procesos, aunque toda gramaticalización y lexicalización guarda en sí misma un cambio semántico que deriva de un proceso metafórico o metonímico.

1. Presentación

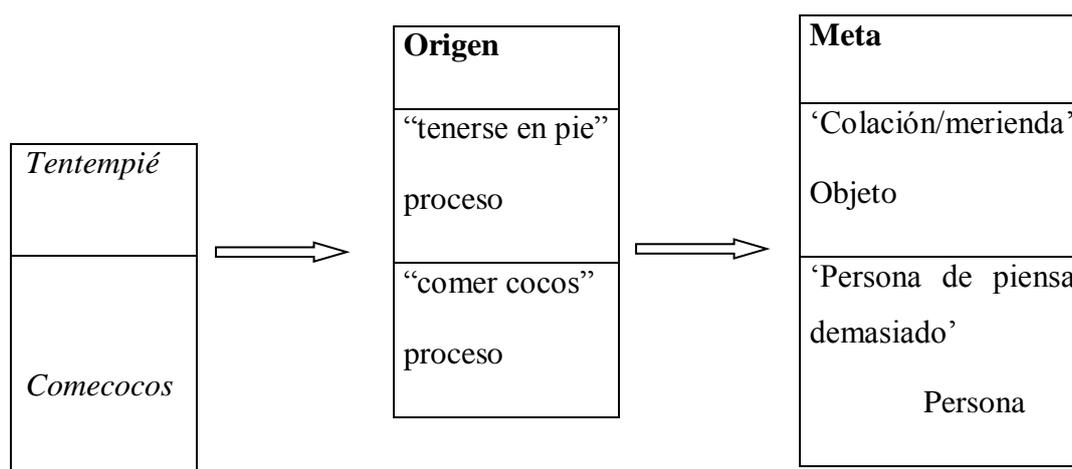
La gramaticalización y la lexicalización tienen en común ser procesos de cambio lingüístico que implican, a su vez, un cambio de significado que puede explicarse a partir de procesos metafóricos o metonímicos. En este punto debemos señalar que el primero de los procesos se ha centrado en la explicación metafórica y que la lexicalización junto a la metonimia han quedado relegados en los estudios que a este tema se refieren. Sin embargo,

Moreno Cabrera (1998) tiene en cuenta todos estos aspectos y desde el punto de vista semántico, tomando como base la obra de Heine, Claudi y Hünemeyer (1991) sostiene que si el proceso de gramaticalización se encuentra definido por una abstracción de carácter metafórico, el de lexicalización va a reflejar un proceso de tipo metonímico. En sus palabras, el cambio semántico que implica una lexicalización se caracteriza por la contigüidad que se manifiesta a partir de la metonimia. De esta forma, establece para este proceso una jerarquía inversa a la de la gramaticalización donde el elemento lexicalizado adquiere ciertos valores que aparecen hacia la derecha.

Cualidad>tiempo>espacio>proceso>objeto>persona (Moreno Cabrera, 1998:216)

2. Análisis de casos en el español bonaerense

En nuestro objeto de análisis, los compuestos nominales del español bonaerense, hemos podido encontrar ejemplos que muestran las implicancias metonímicas de la lexicalización, fundamentalmente en los compuestos léxicos oracionales. Tal como hemos mencionado en otros trabajos (Nieto González, 2009, 2010, 2011 y 2012), en esta clase de compuestos siempre se parte de un proceso debido a que en cada uno de ellos aparece algún elemento verbal. Sin embargo, el resultado es convertir el proceso en algún elemento o persona. Aquí podemos citar los siguientes ejemplos de nuestro archivo:



En nuestra opinión, la metonimia no está restringida a la lexicalización ni la metáfora a los procesos de gramaticalización: “tanto la metáfora como la metonimia se pueden dar

tanto en la gramaticalización como en la lexicalización” (Buena Fuentes de la Mata, 2008: 80). Así, la metáfora se entiende como una estrategia cognitiva que ayuda a entender pero que no explica totalmente el desarrollo gramatical o gramaticalización de un compuesto (Heine, Claudi y Hünne Meyer, 1991). Por lo tanto, la metáfora y la metonimia son parte de los cambios semánticos que conlleva la lexicalización.

Por otra parte, estos compuestos también ponen de manifiesto procesos de lexicalización que se generan a partir de la metonimia y un ejemplo claro de esto se da cuando uno de los elementos formantes del compuesto es una parte del cuerpo, es decir, cuando a través de una parte del cuerpo se hace referencia a toda la persona. Así, en nuestros registros encontramos, *boca de carrero* (persona que dice palabrotas o groserías). Este es un compuesto sintagmático donde participa una parte del cuerpo y este es el elemento del que parte la metonimia para hacer referencia a la forma de hablar de una persona. De esta manera, en los compuestos sintagmáticos cuya finalidad corresponde una entidad [+humana] y donde interviene una parte del cuerpo el proceso de lexicalización se da a partir de una metonimia que se basa en ‘la parte por el todo’.

Sin embargo, a nuestro entender, muchas veces el cambio semántico que implica una lexicalización puede explicarse a través de una metáfora o dos. Como ejemplos tenemos *ojo de perdiz* (puntada de bordado o labor de pasamanería que en el cruce de los hilos forma unos nudos lenticulares), *ojo de gallo* (callo en los dedos de los pies) y *lengua de gato* (galletita o bizcocho de forma alargada), por citar solo algunos. En estos casos lo que se obtiene del referente es la imagen del cuerpo de un animal proyectado sobre su denominación. Por lo tanto, estos compuestos se explican a partir de una metáfora de imagen y una metáfora ontológica basada en la animalización (Buena Fuentes de la Mata, 2008).

Si avanzamos en la complejidad del proceso de lexicalización de los compuestos que nos ocupan debemos distinguir entre metáfora parcial o total y metonimia total o parcial. Tal como se sabe, en la formación de compuestos dos o más unidades de la lengua se unen para dar lugar a una nueva. Cuando en su formación se da un proceso metafórico o metonímico, este puede estar provocado por el primer elemento, el segundo o por la totalidad de ellos. Así, tendremos que distinguir entre metáfora o metonimia parcial para los dos primeros casos y metáfora o metonimia total para el último. Por ejemplo, una metáfora parcial estaría dada cuando solo es metafórico uno de sus elementos como en *cuello de pajarita* (dl de camisa, postizo y almidonado, con las puntas dobladas hacia afuera), donde ‘cuello’ presenta su

significado literal. En cambio, una metáfora total se presenta cuando está dada por la totalidad de los elementos como en *poder judicial* (el que ejerce la *Administración de Justicia*).

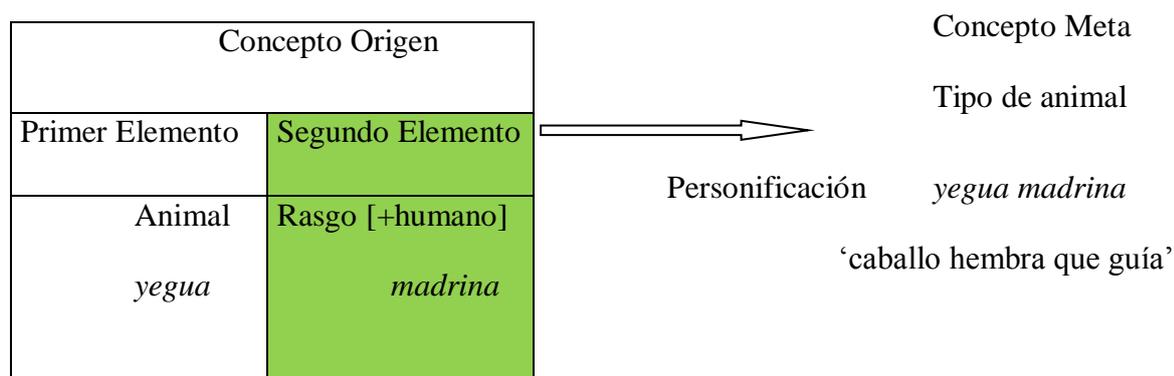
Caracterizar formalmente o determinar cuál es el foco de la metáfora o de la metonimia resulta fundamental a la hora de analizar la evolución que sufrió el significado del compuesto y para conocer su grado de lexicalización. Por ejemplo, generalmente el resultado de un compuesto sintagmático se relaciona en cierta medida con alguno de los elementos que lo constituyen, como es el caso de *piedra pómez* (un tipo de piedra, volcánica, esponjosa, frágil, de color agrisado y textura fibrosa, que raya el vidrio y el acero y es muy usada para desgastar y pulir). Sin embargo, y aquí reside la importancia de lo dicho anteriormente, hemos registrado compuestos sintagmáticos que, por ejemplo, designan animales pero en su formación no aparece ningún animal como en *pulmón marino* (medusa) y, del mismo modo, registramos compuestos donde uno de los formantes es un animal y el resultado de su significado no lo es como es el caso de *piel de cordero* (apariencia inofensiva y bondadosa que encubre propósitos, normalmente negativos, que no se corresponden con ella) o *paso de gallina* (diligencia insuficiente para el logro y consecución de un intento).

Luego de la diferenciación formal entre metáfora o metonimia total o parcial, debemos hacer una distinción entre los tipos de compuestos léxicos y sintagmáticos, tema ya se ha trabajado en otras oportunidades con mayor profundidad (Nieto González, 2009, 2010, 2011 y 2012).

Ya hemos mencionado que el compuesto en su totalidad refiere a una realidad determinada cuyo significado resulta de un proceso metafórico o metonímico, según el caso. Por eso, al resultado lo denominaremos ‘concepto meta’. A su vez, el compuesto está formado por dos o más elementos que pueden participar en el significado final del mismo. Uno o todos los elementos del compuesto, que denominaremos ‘concepto origen’, pueden ser los desencadenantes del proceso metafórico que luego derivará en el ‘concepto meta’. Una vez identificados los conceptos se podrá continuar con el análisis de los tipos de procesos metafóricos o metonímicos que llevan de uno a otro concepto (Buenafuentes de la Mata, 2008).

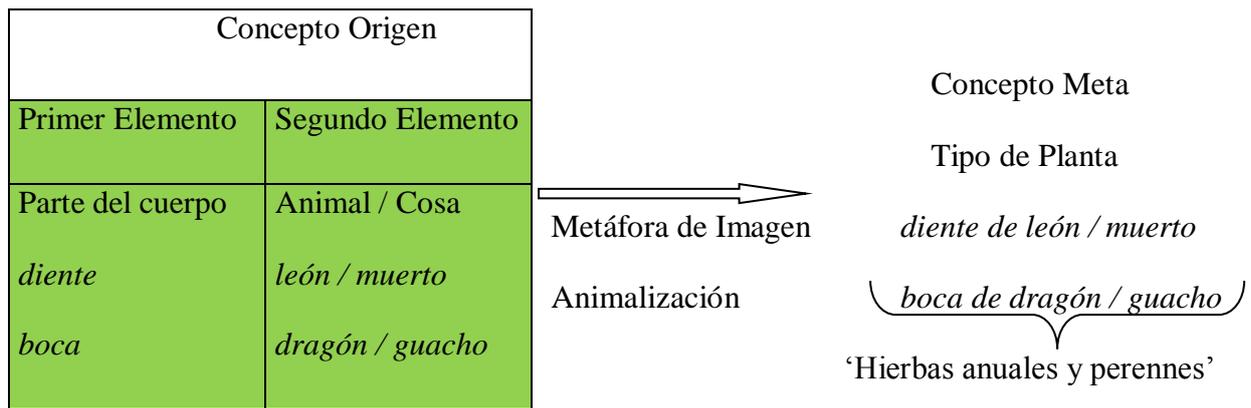
En primer lugar, para nuestro trabajo debemos distinguir si el compuesto es metafórico o metonímico en su totalidad o si solo uno de sus miembros lo es para poder, en definitiva, comprobar los procesos presentes. Tal como ya hemos mencionado, si el compuesto es parcialmente metafórico el foco de creación del concepto meta se encuentra en uno de los elementos. Así, si tomamos como ejemplo los siguientes compuestos: *abeja reina*,

caballo recelador, yegua madrina y paloma mensajera queda claro que el concepto meta es un animal. Es decir, un tipo de abeja, una clase de caballo, una clase de yegua y una clase de paloma. Además debemos señalar que es el primer elemento del compuesto el que está marcando el animal y el segundo es el que está otorgando proyección a la metáfora. Por lo tanto, en estos casos queda claro que el concepto meta es un animal al cual se está designando a partir de un proceso metafórico de personificación dado que se atribuye al animal ocupaciones realizadas por los humanos (reina, recelador, madrina y mensajera). Ahora bien, en este caso el esquema sería¹:



Mayor complejidad nos muestran los compuestos donde lo metafórico está dado por todo el compuesto nominal. Aquí tenemos dos conceptos de origen y cada uno corresponde a los distintos miembros del compuesto. Los ejemplos más relevantes los hemos registrado en aquellos compuestos sintagmáticos que designan plantas a partir de un primer elemento que nombra una parte del cuerpo humano, que sería el primer concepto de origen, y de un segundo elemento que puede designar un animal o una cosa. Así tenemos: *cabeza de perro, oreja de oso, oreja de abad, boca de dragón, boca de guacho, diente de león, diente de muerto, pie de león, pie de liebre, lengua de perro*, etc. En estos casos el esquema sería:

¹ Siguiendo a Buenafuentes de la Mata (2008), con el sombreado pretendemos indicar el foco de la metaforización. En este caso, el origen de la metáfora está en el segundo elemento del compuesto.



A partir de aquí, tendríamos que pensar sobre cuál es el proceso a partir del cual se pasa de considerar una parte del cuerpo humano y un animal o cosa a designar una planta. En aquellos casos en los que se advierte una mayor especificidad semántica del compuesto en su totalidad es posible observar un esquema en el proceso metafórico. Este esquema podría ser el siguiente:

C se parece o tiene forma de A y de B

Así *A* y *B* serían los dos sustantivos que forman el compuesto *C* o compuesto sintagmático. Entonces nos encontramos ante lo que se ha dado en llamar metáfora de imagen. Es decir, realizamos una comparación entre el concepto meta y los elementos que conforman los conceptos origen. Al hacer esto también proyectamos las características de los animales o cosas a la designación de la planta, por lo que podemos identificar una metáfora ontológica que también se basa en la animalización, tal como se muestra en el esquema anterior.

Este tipo de metáfora se considera el mecanismo por excelencia de la lexicalización semántica dentro del ámbito de la composición sintagmática nominal. Sin embargo, no hay que dejar de lado la metáfora de imagen porque también es uno de los esquemas de lexicalización muy presente en el análisis de los compuestos nominales del español bonaerense. Además, como ya lo hemos señalado anteriormente, en numerosas oportunidades esta metáfora de imagen se proyecta combinada con la ontológica.

Palabras finales

En conclusión, metáfora y metonimia producen dos tipos de cambio semántico que pueden constatarse tanto en un proceso de lexicalización como de gramaticalización. De todos modos, ni metáfora ni metonimia tienen la obligación de implicar a los procesos

mencionados, pero sí estos “siempre entrañan un cambio semántico derivado de un proceso metafórico o metonímico” (Buena Fuentes de la Mata, 2008: 81).

En general, hemos podido advertir que los compuestos nominales del español bonaerense ponen de manifiesto más procesos de lexicalización que de gramaticalización. Esta última se puede observar más en los compuestos cultos y en los que interviene un sustantivo designando una parte del cuerpo que toma un significado espacial a partir de una metáfora orientacional. Sin embargo, este tema constituye en sí mismo un ámbito de indagación que dejamos para otra oportunidad porque ocuparnos de él aquí excedería los límites de este breve trabajo.

3. Bibliografía citada y consultada

Alonso Calvo, R. (2009/1) “Lexicalización y colocaciones: una introducción a su estudio diacrónico” en *Onomazein* 19 (versión digitalizada en <http://dialnet.unirioja.es> - Fecha de consulta: 10/08/2009).

Buena Fuentes de la Mata, C. (2007) *Procesos de Gramaticalización y Lexicalización en la Formación de Compuestos en Español*, Tesis Doctoral (versión digitalizada en <http://dialnet.unirioja.es> - Fecha de consulta: 19/08/2009).

Company Company, C. (2002) “Gramaticalización y dialectología comparada: una isoglosa sintáctico-semántica del español” en *Cuadernos de Filología Hispánica*, N° 20, págs. 39-72 (versión digitalizada en <http://dialnet.unirioja.es> - Fecha de consulta: 19/08/2009).

Elvira, J (2006) “Aproximaciones al concepto de lexicalización”, en Rodríguez Molina, J. y Sáez Rivera, D. M. (coords.) *Diacronía, lengua española y lingüística*, Madrid, Síntesis, págs. 21-41.

Fontanella de Weinberg, M. B. (1987) *El español bonaerense. Cuatro siglos de evolución lingüística (1580-1980)*, Buenos Aires, Hachette

Heine, Bernd, Ulrike Claudi, and Friederike Hünemeyer (1991). *Grammaticalization: A conceptual framework*. Chicago: University of Chicago Press.

Miranda, Lidia Raquel, Lilián Ariztimuño y David Rodríguez Chaves (2009). “Verbos de movimiento y metáforas de la vida cotidiana. Un enfoque cognitivo para el estudio

del léxico”. *Actas de las XIX Jornadas de Investigación de la Facultad de Ciencias Humanas de la UNLPam*. Santa Rosa: EdUNLPam (formato CD).

METÁFORAS E INSTITUCIONES EN LA CONSTRUCCIÓN DE LA IDENTIDAD



EN EL ANTIGUO TESTAMENTO NO HAY PARAÍSO, PERO ¿EXISTE EL INFIERNO?

Marta Alesso
Facultad de Ciencias Humanas
Universidad Nacional de La Pampa
alesso_marta@gmail.com

Resumen

El texto sagrado de los judíos muestra poco interés por el reino de la muerte. Los llamamientos a elegir entre lo bueno y lo malo, entre la bendición o la maldición, en fin, la apelación a un comportamiento que exige premio o castigo por nuestros actos humanos, en el *Antiguo Testamento*, se refiere más bien a posibilidades *en* la tierra. Amar a Jehová significa la vida para uno mismo y para la propia descendencia y obtener el cumplimiento de la promesa de habitar la tierra que juró a los antepasados, a Abraham, Isaac y Jacob (*Deuteronomio* 30. 20). Para los textos clásicos de la *Tanaj*, la vida después de la muerte y el castigo a los impíos no es una prioridad, evidentemente porque no lo exige la realidad cultural de quienes abrevan en la Biblia hebrea. No obstante, menciona el *Sheol*, un lugar bajo la tierra donde se supone que van los que mueren. Un análisis a partir de la semántica cognitiva permite descubrir que los procesos de estas expresiones textuales de orden religioso son en gran medida metafóricos. Los seres humanos explican el *más allá* –y esta no es la excepción– mediante la aplicación de proyecciones metafóricas de esquemas sociales mejor entendidos, porque están más cercanos a la experiencia cotidiana, a las desconocidas realidades transmundanas.

1. Metáforas del trasmundo

La semántica cognitiva sostiene que los procesos del pensamiento humano son en gran medida metafóricos¹. El conocimiento de cómo los seres humanos comprenden el mundo se explica mediante la aplicación de proyecciones metafóricas de esquemas que permiten

¹ Esta idea tan general se desarrolla de manera particularmente detallada en la línea de trabajo que siguen Lakoff y Johnson cuya obra señera *Metaphors We Live By* (1980) se puede conocer en castellano, bajo el título *Metáforas de la vida cotidiana* (2001).

comprender experiencias mal o poco conocidas, en función de otros conceptos mejor entendidos porque están más cercanos a la experiencia humana². Es decir que si la metáfora es una relación entre dos términos y para referirse a uno de ellos se nombra al otro, en lo concerniente a la vida después de la muerte se van a aplicar conceptos del *aquí* –aprehensible y cercano– al mundo del más allá, absolutamente ignoto. Sobre estos temas además se prefieren las correlaciones topológicas. Es así entonces que la mención de emplazamientos en posición enfrentada u opuesta, como arriba-abajo, lejos-cerca, accesible-inaccesible–adquirieren, especialmente en este campo, valores simbólicos para organizar el mundo, regular comportamientos o explicar lo inefable. En las literaturas fundacionales (la egipcia, la griega, la rusa, etc.), el mundo de los muertos su ubica en un *abajo*, expresado metáforas complejas que incluyen figuras guardianas, pasos escondidos o contraseñas crípticas que permitan acceder a ese trasmundo. En el *arriba* feliz están los dioses celestiales y luminosos, el goce, los ángeles, las almas buenas y los premios para los buenos comportamientos.

La visita de un personaje *vivo* a sitios ultraterrenales constituye un tema épico frecuente, para cuyos antecedentes y proyecciones puede consultarse el viejo y útil libro de Bowra (1952), que compara la poesía épica oral de todo el mundo y observa que los poemas heroicos comparten rasgos comunes y pone así en relación la *katábasis* homérica con episodios similares del *Kalevala* y el *Gilgamesh*.

La concepción judía del *más allá* es muy diferente de la cristiana, sobre la cual obviamente tenemos más conocimiento. La redención, por ejemplo, para el judaísmo no es un evento que se realiza en el universo personal del individuo. Por el contrario, es un acontecimiento público, que va a ser constatado en el escenario de historia futura y –pese a los numerosos intentos proselitistas– en el marco exclusivo de la comunidad judía.

Los orígenes de las metáforas sociales que aluden a la vida de ultratumba hunden sus raíces en primitivas creencias animistas. El cuerpo en la tumba permanece conectado de algún modo al alma (como en los sueños) y los muertos enterrados en panteones familiares pueden seguir teniendo relación y comunicación. El más allá puede imaginarse entonces como una tumba familiar a gran escala. Los sepulcros *bajo* tierra prestan una base a la ubicación espacial del inframundo; los cerrojos y umbrales infranqueables pretenden aislar en principio

² Un libro reciente, muy útil (Casey 2009), rastrea con erudición las concepciones sobre paraíso, infierno y purgatorio en el mundo occidental. Toma datos de los poetas, como Dante o Milton, para realizar un recorrido que trata de describir lo que la religión no siempre logra. En lo que se refiere al infierno abunda en detalles sobre las creencias de Egipto, Grecia, Roma, Mesopotamia, Israel, los comienzos del cristianismo, hasta Agustín y Calvino (23-109).

los clanes que desean permanecer independientes unos de otros, con la entrada vigilada. Más tarde, las puertas por las que es fácil entrar e imposible salir separarán definitivamente el mundo de los muertos de la tierra habitada por los vivos. Si analizamos el mecanismo según el cual se interpretan las fases de generación de las metáforas, vemos que son el resultado de una innovación semántica creada gracias a la aproximación en el espacio lógico de dos términos que deberían estar alejados. En lo que se refiere al trasmundo, tanto en la primera literatura griega como en la bíblica, la metáfora se erige como una herramienta adecuada para explicar un ámbito absolutamente desconocido. La interpretación que sea factible realizar nace de la interacción entre nosotros como intérpretes y un texto metafórico, pero el resultado de esa hermenéutica está validado únicamente por la naturaleza del texto y por el marco general de la cultura que le dio origen.

2. El más allá

Para conocer la pertenencia de una persona a un sistema de creencias o su religiosidad más íntima no hay que preguntarle simplemente si cree en Dios. La mayoría de las veces contestará que cree que un poder superior existe más allá de cualquier denominación. Para saber realmente si un hombre o una mujer adhieren a una determinada fe o ideología religiosa, hay que interrogarlo sobre sus creencias sobre la vida después de la muerte. Curioso será escuchar que la mayoría de las veces la persona sí cree en la proyección de su alma a una existencia en el más allá. Si el hombre se define como “el único animal que *sabe* que va a morir” podríamos agregar que es también “el único animal que *no se resigna* a morir”. Así, la frondosa imaginación del ser humano teje diversas posibilidades para configurar el trasmundo.

Se coincide casi siempre en que el *más allá* se trata de un lugar en que están las almas y no los cuerpos. Será recién en la literatura bíblica apocalíptica, que ve la luz entre los siglos II a.C. y II d.C., el lugar donde se habla de resurrección y por lo tanto de una división entre cuerpo y alma. No obstante, ya en Isaías, en el siglo VIII a.C., podemos leer “Tus muertos vivirán /y en sus tumbas se levantarán [...] la tierra entregará a sus pecadores” (26.19). El término que traducimos por “pecadores” es en griego ἀσεβείς y en hebreo *refaim*. La última parte de este versículo, *Isaías* 26.19, es en griego ἡ δὲ γῆ τῶν ἀσεβῶν πεσεῖται y traducida literalmente es “la tierra se caerá de impíos”. El término hebreo *refaim* se usa para designar a “muertos inicuos” (*Job* 26.5), seres sin redención; o simplemente “muertos” que

por su falta de sentido común, de sensatez, de buen discernimiento, terminan congregándose en un grupo aparte en el mundo de los muertos (*Proverbios* 21.16).

Pero es el *Libro de Daniel* el que se refiere con mayor precisión a la separación de justos y pecadores después de la resurrección: “muchos de los que duermen en el polvo de la tierra serán despertados: unos *para la vida eterna* (εἰς ζωὴν αἰώνιον), otros para perpetua vergüenza y confusión” (12.2). El *Libro de Daniel* escrito casi con seguridad en la época de los macabeos (entre 167 y 164 a.C.) es muy distinto al tono existencial del *Eclesiastés* (siglo VI a.C.): “porque los que viven saben que han de morir: mas los muertos nada saben [...] su memoria es puesta en olvido” (9.5) y la tonalidad propia del *carpe diem* que exhorta a no malgastar el tiempo en ensoñaciones sobre el futuro incierto sino a disfrutar de los placeres – presentes– de la vida. El autor del *Eclesiastés* (*Qohélet*) tiene un uso de la lengua de estilo literario culto y mundano.

Pero en definitiva, para los textos clásicos de la *Tanaj*, la vida después de la muerte y el castigo a los impíos no es una prioridad, evidentemente porque no lo exige la realidad cultural de los judíos que abrevan en la Biblia hebrea. Pero cuando la tradición judía se pone en contacto con el helenismo, abre la posibilidad de una vida más allá de la muerte. El concepto de inmortalidad (ἀθανασία) aparece tardíamente en la Biblia. Es mencionado en *Macabeos* 4 (14. 5 y 16. 13) y en el libro *Sabiduría de Salomón* (3. 4; 4. 1; 8. 13 y 17; 15. 3), cuyo original fue escrito en griego. En ambos textos es imprescindible recordar un contexto de persecuciones, de rebeliones y luchas de diversa índole.

3. Filón de Alejandría

Los textos de Filón, un judío helenista del siglo I, tienen respuestas platónicas al tema. Estas respuestas excluyen cualquier referencia a la resurrección del cuerpo. La *forma* filoniana de percibir el futuro más allá de la muerte adquiere el matiz de progreso moral tanto del pueblo hebreo como de los pueblos conquistados por su fe, lo cual fructificará en un marco de prosperidad económica y reconocimiento de la Ley en toda la ecumene. Hay tres tópicos en la obra de Filón que conjugan la esperanza abierta al futuro: 1) la idea de que el alma virtuosa podrá encontrar la inmortalidad como premio dado por Dios a todo hombre que elije amarlo, inmortalidad que no incluye la recuperación del cuerpo; 2) la esperanza de la adopción progresiva de la Ley de Moisés por parte de todos los pueblos que pertenecen a la

ecumene; 3) la reunificación futura de los judíos en una Jerusalén que por gracia divina ha recobrado su gloria mesiánica.

En cuanto a la naturaleza inmortal que corresponde al ser humano, Filón adopta de manera casi directa la antropología platónica: la estructura del ser humano está conformada por la sustancia terráquea y por aliento divino. Aunque mortal en la parte visible, al menos en la invisible el hombre es efectivamente inmortal. Por ello también se podría decir que es un ser limítrofe: se encuentra entre la naturaleza mortal y la inmortal, puesto que participa de ambas, ha nacido mortal e inmortal al mismo tiempo, mortal en lo que atañe a su cuerpo, pero en su intelecto, inmortal (*La creación del mundo según Moisés* 135). Ahora bien, corresponde elucidar ahora si esta inmortalidad del *voûç* es una marca universal de la especie o si se trata de un don otorgado a algunos elegidos o conquistado luego de transitar el camino de la sabiduría.

A este respecto es imprescindible acudir a la versión que nos ofrece Filón sobre el tránsito de Moisés a la inmortalidad en su exégesis de *Deuteronomio* 33.1-29 y 34.1-8 en *Vida de Moisés*:

Tiempo después, llegado el momento de emprender la emigración desde aquí hacia el cielo y alcanzar la inmortalidad después de abandonar la vida mortal, llamado por el Padre que transformaba por completo su propia entidad dual –cuerpo y alma– en una naturaleza monádica sin composición de elementos, en un intelecto semejante al sol, entonces, en trance, aparece la oportunidad de profetizar, ya no para todo el pueblo en reunión conjunta sino para cada una de las tribus en particular, las cosas que estaban por suceder y aquellas que acontecerían más adelante. (1.288)

La transfiguración lleva a un ser elegido hacia la unidad originaria, en el caso de Moisés, y la intervención de las potencias divinas le otorga, además de la inmortalidad, la facultad oracular: al intelecto puro y sin mezcla se le concede la gracia de profetizar.

La esperanza mesiánica y profética de Filón se extiende y abarca más allá de la figura de Moisés y sostiene un optimismo de tono secular en cuyo marco la beatitud de la Ley podrá cobijar a todos, a propios y a gentiles que quieran aceptarla y seguirla. La confianza en un destino monoteísta para la historia de la humanidad se expresa en un verdadero manifiesto judeo helenista en el que Filón asume la primera persona y afirma:

Pienso que los demás pueblos, abandonando sus costumbres propias y despidiéndose de las leyes de sus antepasados, cambiarán hacia la honra de las Leyes de Moisés únicamente. Porque esas Leyes, en momentos felices para nuestra nación, resplandecerán hasta ocultar las otras, como el sol naciente oscurece a los demás astros. (*Vida de Moisés* 2. 44)

La concepción platónica del alma que se contrapone al cuerpo por su calidad de inmutable, afín a la categoría a la que pertenecen las ideas y que es, como ellas, inmortal, combina cada vez más la doctrina de la virtud personal con la de la ciudad virtuosa y también con la estirpe virtuosa.

4. ¿Existe algo parecido al infierno en el Antiguo Testamento?

La nación judía y su texto sagrado muestran poco interés por el reino de la muerte. Los llamamientos a elegir entre lo bueno y lo malo, entre la bendición o la maldición, en fin, la apelación a un comportamiento que exige premio o castigo por nuestros actos humanos, en el *Antiguo Testamento*, se refiere más bien a posibilidades *en* la tierra. Amar a Jehová significa la vida para uno mismo y para la propia descendencia y obtener el cumplimiento de la promesa de habitar la tierra que prometió a los antepasados, a Abraham, Isaac y Jacob³. Para los textos clásicos de la *Tanaj*, la vida después de la muerte y el castigo a los impíos no es una prioridad, evidentemente porque no lo exige la realidad cultural de quienes abrevan en la Biblia hebrea.

Volvamos al título de esta exposición ¿hay paraíso e infierno para los judíos? En realidad, *hay* un paraíso en la Biblia: hay un paraíso terrenal, el jardín del Edén, jardín en griego es *παράδεισος*. El término procede a su vez del antiguo Cercano Oriente, de Persia, la etimología posible es que se trata de un compuesto de *paer-*, ‘alrededor’ (un cognado del griego *peri-*) y *-dis*, ‘crear’, ‘hacer’. En la antigua lengua persa, la palabra *paradeida*, designaba probablemente “un jardín cerrado” o un “parque real”. Así denomina Jenofonte en la *Anábasis* –*παράδεισος*– a los inmensos jardines amurallados de los persas, como los del rey Ciro, por ejemplo. Puede ser que en el plano metafórico se utilizara la imagen *del rey como jardinero* en la Mesopotamia y esta figura se habría trasladado al Génesis y luego con connotaciones diversas al Nuevo Testamento. Es en el relato cristiano que el concepto se ve

³ *Deuteronomio* 30. 20: ama a Jehová tu Dios y atiende a su voz, a fin de que habites sobre la tierra que juró Jehová a tus padres, Abraham, Isaac y Jacob que les había de dar.

ornado de una serie de cualidades –como paz, armonía, fertilidad de la tierra aun sin trabajarla, etc.– y se convierte en tema central en el relato cristiano de los cielos⁴. Ese estado idílico había sido perdido en los albores de la historia humana y podría recuperarse por el buen obrar. Este desarrollo fue alentado por la traducción clásica griega del Antiguo Testamento –la *Septuaginta*– que usó la frase "el paraíso de deleite" (Génesis 2. 15) para traducir del hebreo "jardín" como "el paraíso" y "Edén" con el sentido de la palabra *adanim* que es "placer" o "delicia". Los escritos veterotestamentarios deuterocanónicos frecuentaron una idea similar, no así en los 24 libros aceptados en el *Tanaj*.

No obstante, no es ajeno al pensamiento judío una promesa de restauración celestial, tiempo en que los creyentes lograrán vivir en gran gozo y celebración. El libro de *Oseas* (libro canónico del siglo VIII a. C.), por ej. pone en boca de Dios una futura transformación de la situación humana, donde se termina con las enemistades: “En aquel día haré también un pacto por ellos con las bestias del campo, con las aves del cielo y con los reptiles de la tierra; quitaré de la tierra el arco, la espada y la guerra y haré que ellos duerman seguros” (*Oseas* 2. 18). Del mismo tono hay ciertas frases de Joel cuando se refiere a la restauración de Judá: “Y sucederá que en aquel día los montes destilarán vino dulce, las colinas manarán leche y por todos los arroyos de Judá correrán las aguas; brotará un manantial de la casa del Señor y regará el valle de Stim (*Joel* 3. 18).

El futuro estado de Israel *en la tierra* se representa en términos de un nuevo Edén: sus montañas manarán vino, sus colinas, leche, y el lecho del río seco estará lleno de agua clara, tal como estaba rodeado y regado el Edén por sus cuatro grandes ríos. Una de las reelaboraciones más interesantes del paraíso *en la tierra* se encuentra en la profecía de Ezequiel, que data del tiempo del exilio del pueblo de Jerusalén en Babilonia. En el santuario de la nueva Jerusalén la gloria del Señor habitará para siempre (Ezequiel 43. 1-9). Para Ezequiel, el pueblo de Jerusalén había provocado su propia destrucción y había sido condenado al exilio porque había profanado el templo del Señor. Pero Jerusalén iba a ser restaurada. La visión de Ezequiel de la Nueva Jerusalén que se levantará para sustituir la ciudad caída se basa en gran medida en imágenes que evocan el paraíso primigenio.

⁴ Indagaciones sobre la idea del paraíso en el pensamiento occidental, claras e ilustrativas, se pueden consultar en Russell (1977), McDannell & Lang (1988) y McGrath (2003). Walls (2002), por su parte, desarrolla una interesante teoría sobre el problema del *cielo* como centro de la teología cristiana. Examina el tema desde el punto de vista filosófico y rebate en especial los argumentos de David Hume sobre la cuestión.

5. Sheol

Sheol es el término utilizado en el *Antiguo Testamento* para denominar el trasmundo, el más allá; se registra 66 veces, sobre todo en el libro de los Salmos, en Job y en los Proverbios⁵. Si bien no se trata de referencias uniformes ni coherentes, coinciden en que se trata de un *otro mundo* sin premios ni castigos. El *sheol* tiene una etimología incierta y es a veces sinónimo de *abaddon* (destrucción) y de *tehom*, que se traduce por ἄβυσσος en *Septuaginta*. *Sheol* refiere a un lugar bajo la tierra donde se supone que van los que mueren. Así Jacob rechazando el consuelo que le ofrecen por la supuesta muerte de José, exclama: “*Descenderé* enlutado hasta mi hijo, al *sheol*”. En ocasiones se describe al *Sheol* como un lugar en que reina la desolación, también parece una cárcel, un lugar subterráneo y oscuro. Es “la región de las tinieblas y las sombras, la tierra de la oscuridad y el desorden, donde la misma claridad es tiniebla” (*Job* 10. 21-22). “En el *sheol* los muertos se sienten olvidados, están separados del cuidado de Dios “en la fosa más honda, en las profundidades más oscuras” (*Salmo* 88. 6). Los muertos no tienen ya ninguna relación vital con Dios, no pueden ni adorarlo, sin embargo no debe entenderse en los mismos términos que el *infierno* cristiano.

Es curioso que cuando la *Torá* se vierte al griego, el término *sheol* se traduce por “hades”. Aunque no es sencillo tampoco hacerse una idea cabal de la concepción helénica sobre el reino de Hades. En muchos lugares homéricos parece designarse con este nombre un lugar subterráneo: está “bajo la odiosa tierra” (*Odisea* 20. 81), hay “cavernas subterráneas” (*Odisea* 24. 204) y el alma de Patroclo cuando deja el cuerpo “penetra bajo tierra” (*Ilíada* 23. 100). Pero en la Biblia, menos aún que en la literatura griega, predomina un idea única sobre el más allá. En *Jonás* 2. 3, el desdichado reza desde el “seno del Abismo” (*beten sheol*, en griego ἐκ κοιλίας ἄδου) que metafóricamente se ubica en el vientre de un pez. En *Job* 26.6 se lee que “el *sheol* (ó ἄδης) está *descubierto* (γυμνός) delante de él”.

“Ser rescatado del *sheol*” es una expresión frecuente en los *Salmos* para indicar no tanto la esperanza en el logro de una vida bienaventurada después de la muerte, sino más bien la creencia de que la comunión de vida con Dios no va a terminar con la muerte. “Pero Dios me rescatará de las garras del *sheol*” (*Salmo* 49. 15). La idea de un *rapto* por parte del único

⁵ Las referencias al *Sheol* no son precisas entre los antiguos israelitas. Para un somero estado de la cuestión que da cuenta de la opinión de algunos estudiosos así como un registro estadístico de la ocurrencia del término, cfr. Johnston 2002.

dios alienta la convicción de una unión con el Señor que ni siquiera la muerte física podrá suspender. “Aun cuando desfallezca mi carne y mi corazón, Dios seguirá siendo para siempre la parte de mi heredad” (*Salmo 73. 26*). La literatura deuterocanónica no es ajena a esta idea esperanzadora y afirma que el *Sheol* es el seno de Abraham, lugar en que los profetas y creyentes permanecerán hasta que sus pecados sean redimidos por el Mesías. Lo cierto es que no pocos teólogos acuerdan en que también en el mundo religioso judío se va abriendo camino paulatinamente la fe en la inmortalidad dichosa y en la resurrección. “Más vale morir a manos de los hombres y aguardar las promesas de Dios que nos resucitará” (*2 Macabeos 7. 14*). Pero será recién a mediados del siglo I a.C., que el libro de la *Sabiduría*, como dijimos arriba, ratifica el concepto de inmortalidad (ἀθανασία) y proclama explícitamente la fe en la vida bienaventurada después de la muerte, reservada a los justos.

6. Bibliografía citada

- Bowra, M. (1952). *Heroic Poetry*. New York & London: MacMillan.
- Casey, J. (2009). *After Lives: A Guide to Heaven, Hell, and Purgatory*. Oxford: Oxford University Press.
- Johnston, Ph. (2002). *Shades of Sheol: Death and afterlife in the Old Testament*. Leicester: Apollos.
- Lakoff, G. y Johnson, M. (2001). *Metáforas de la vida cotidiana*. Madrid: Cátedra.
- McDannell, C. & Lang, B. (1988). *Heaven: A History*. New Haven: Yale University Press.
- McGrath, A. E. (2003). *A Brief History of Heaven*. Oxford, UK: Blakwell.
- Russell, J. B. (1977). *A History of Heaven: The Singing Silence*. Princeton: Princeton University Press.
- Walls, J. L. (2002). *Heaven : the logic of eternal Joy*. Oxford: Oxford University Press.

UNA ARQUEOLOGÍA DE LA ENFERMEDAD Y LAS INSTITUCIONES: EL LEPROSARIO Y LA METÁFORA DE LO OTRO¹

María Cecilia Colombani
Facultad de Filosofía, Ciencias de la Educación y Humanidades.
Universidad de Morón.
Facultad de Humanidades.
Universidad de Mar del Plata. UBACyT
ceciliacolombani@hotmail.com

Resumen

El propósito del presente trabajo consiste en efectuar el análisis discursivo de un *corpus* de reglamentos y estatutos de leprosería de Francia, que data de los siglos XIII y XIV. El objeto de análisis es ver en qué medida el discurso contribuye a la construcción de la identidad del leproso y del marco disciplinar de su exclusión.

La tarea que se nos impone es ver cómo las operaciones discursivas y no discursivas en el seno mismo de las instituciones, vehiculizan las representaciones sociales, que una época determinada considera y legitima como verdaderas.

El análisis consiste en rastrear cuáles son los contenidos de esos estatutos para ver cómo una determinada institución, el leprosario, define la identidad de sus habitantes y el marco de territorialización-sujeción impuesto, bajo la forma de un *corpus* discursivo.

El recorrido por los estatutos de las leproserías nos permitirá reconocer las formaciones discursivas referidas a las díadas en cuestión: sano-enfermo, permitido-prohibido, lugar-no lugar, territorialización-desterritorialización, inclusión-exclusión, moral-inmoral, autoridad-obediencia, etc.

A través de estos estatutos de leproserías parece leerse lo que podríamos llamar una "genealogía de la disciplina". Como en toda búsqueda genealógica, la dimensión discursiva es un anclaje de insoslayable tratamiento. Las categorías discursivas constituyen, pues, una

¹ Parte del presente trabajo forma parte de mi libro *Foucault y lo político*. (2009) Buenos Aires: Prometeo.

urdimbre que organiza la vida, tanto en el interior del *topos* institucional, el leprosario, como en el exterior, la ciudad, que debe permanecer atenta a las posibilidades del contagio, esa forma de mezcla y contaminación, que atenta contra las particiones ficcionadas. Asimismo, marcan el tratamiento diferenciado entre sanos y enfermos, puros e impuros, reforzando con ello la consolidación de las identidades aludidas.

1. Discurso, poder y disciplina

El propósito del presente trabajo consiste en efectuar el análisis discursivo de un *corpus* de reglamentos y estatutos de leprosería de Francia, que data de los siglos XIII y XIV. El objeto de análisis es ver en qué medida el discurso contribuye a la construcción de la identidad del leproso y del marco disciplinar de su exclusión. Un discurso que, si pensamos en el concepto foucaultiano de espesura, está compuesto en sí mismo por múltiples capas que se entrecruzan y, entonces, ya no sólo el discurso aparece como un *topos* de capas superpuestas, sino como una espesura “amasada”².

La tarea que se nos impone es ver cómo las operaciones discursivas y no discursivas en el seno mismo de las instituciones, vehiculizan las representaciones sociales, que una época determinada considera y legitima como verdaderas.

El análisis consiste en ver cuáles son los contenidos de esos estatutos para ver cómo una determinada institución, el leprosario, define la identidad de sus habitantes y el marco de territorialización-sujeción impuesto, bajo la forma de un *corpus* discursivo.

El recorrido por los estatutos de las leproserías nos permitirá reconocer las formaciones discursivas referidas a las díadas en cuestión: sano-enfermo, permitido-prohibido, lugar-no lugar, territorialización-desterritorialización, inclusión-exclusión, moral-inmoral, autoridad-obediencia, etc.

Asimismo, podemos recorrer la construcción social de un dispositivo disciplinar, que conocerá su definitiva plasmación histórica en lo que Michel Foucault denominada la Edad de la Ortopedia Social. No obstante, a través de estos estatutos de leproserías parece leerse lo que podríamos llamar una "genealogía de la disciplina". Como en toda búsqueda genealógica, la dimensión discursiva es un anclaje de insoslayable tratamiento. La disciplina es una

² El marco teórico general que anima nuestro trabajo se inscribe en el pensamiento de Michel Foucault y en algunos conceptos propios del llamado período arqueológico, situado en la década del 60 y plasmados, sobre todo en sus textos *Las Palabras y las Cosas* y la *Arqueología del Saber*.

creación social que se consolida desde el discurso. Tal es su dimensión ficcional, en tanto producto histórico-social, y su narrativa articulante.

Las categorías discursivas constituyen, pues, una urdimbre que organiza la vida, tanto en el interior del *topos* institucional, el leproario, como en el exterior, la ciudad, que debe permanecer atenta a las posibilidades del contagio, esa forma de mezcla y contaminación, que atenta contra las particiones ficcionadas. Asimismo, marcan el tratamiento diferenciado entre sanos y enfermos, puros e impuros, reforzando con ello la consolidación de las identidades aludidas.

Mediante el desmenuzamiento de los reglamentos como formaciones discursivas, se pueden abordar las construcciones discursivas que construyen la representación social del leproso como aquel sobre el cual ha caído simbólica y paradójicamente, la cólera, pero también, la gracia divina. De allí que, en tal imaginario, converjan simultáneamente la caridad y la exclusión³.

Así, el trabajo sobre los estatutos no hace más que, desde su narrativa peculiar, esto es su registro de reglamento-estatuto, denunciar determinados valores socialmente aceptados, colectivamente legitimados, que hablan, por otra parte de la voluntad de verdad de una determinada época histórica, la cual delinea el *topos* donde se ubican las palabras y las cosas.

Es esa misma voluntad la que delinea el *topos* de la lepra y el *logos* que la nombra, que la visibiliza, al tiempo que la invisibiliza, que la territorializa, al tiempo que la excluye, que la espacializa en un determinado *topos*, y la secuestra, para evitar contaminaciones indeseables, mezclas atentatorias contra la utopía higiénica de una comunidad pura.

Excavar los reglamentos permite ver qué efectos de sentido emergen del dispositivo institucional. Los efectos de sentido emergentes de esa arquitectura discursiva permiten visibilizar un orden del discurso tendiente a poner en palabras el estatuto del leproso y la arquitectura disciplinar que su presencia exige. La lepra encuentra su *logos* y el mundo disciplinar que la contiene dentro de unos límites precisos y legitimados.

Esta es una de las aproximaciones foucaultianas al territorio del discurso, en la medida en que es precisamente, a través de su materialidad cómo se visibilizan los juegos de construcción de la identidad social. El discurso, entendido como dispositivo, será el que legitime las fronteras entre lo sano y lo enfermo, lo puro y lo impuro. De esta manera los

³ Michel Foucault recorre el estatuto de la lepra a propósito de sus investigaciones en torno a la locura para marcar precisamente el carácter de antecedente de la lepra.

reglamentos constituyen dispositivos discursivos que producen efectos de saber-poder y que, desde esa dimensión, contribuyen a la constitución de las subjetividades.

Así, queda claro que el análisis del discurso implica pensar los discursos como acontecimientos sociales, incardinados en la historia, y como objetos de sentido que expresan una determinada coyuntura histórica, al tiempo que la constituyen. No se trata de una función representacionista, donde el discurso viene a transparentar una determinada realidad, sino que, por el contrario, es un elemento de su construcción.

En la introducción de la *Arqueología del Saber*, y a propósito de sus reflexiones en torno a la historia, Michel Foucault analiza el valor del documento histórico, a partir de un desplazamiento en el concepto mismo de historia. Dice el autor al respecto:

Ahora bien, por una mutación que no data ciertamente de hoy, pero que no está indudablemente terminada aún, la historia ha cambiado de posición respecto del documento: se atribuye como tarea primordial, no el interpretarlo, ni tampoco determinar si es veraz y cuál sea su valor expresivo, sino trabajarlo desde el interior y elaborarlo. La historia lo organiza, lo recorta, lo distribuye, lo ordena, lo reparte en niveles, establece series, distingue lo que es pertinente de lo que no lo es, fija elementos, define unidades, describe relaciones. El documento no es, pues, ya para la historia esa materia inerte a través de la cual trata ésta de reconstruir lo que los hombres han hecho o dicho, lo que ha pasado y de lo cual sólo resta el surco: trata de definir en el propio tejido documental unidades, conjuntos, series, relaciones (Foucault, 1984: 9-10).

Insistimos en esta idea de tejido documental porque es esa la imagen que queremos rescatar en el análisis del *corpus* seleccionado. El tejido interno, a modo de urdimbre, de trama, permitirá visibilizar una arquitectura de relaciones, de unidades de sentido, ya que en él se "despliega una masa de elementos que hay que aislar, agrupar, hacer pertinentes, disponer en relaciones, constituir en conjuntos" (Foucault, 1984: 11).

Todo acontecimiento discursivo, analizado en su irrupción y en su más pura emergencia, supone, no obstante un dominio inmenso, un *topos*, constituido por todos los enunciados efectivos, hablados o escritos, en su dispersión de acontecimientos. Por lo tanto, analizar un cierto discurso, un reglamento o estatuto, supone recortarlo de un espacio de discurso general: "Así aparece el proyecto de una *descripción pura de los acontecimientos discursivos* como horizonte para la búsqueda de las unidades que en ellos se forman" (Foucault, 1984: 43).

A continuación y, a la luz de las consideraciones teóricas precedentes, pasaremos a analizar los estatutos de los leprosarios, cuyo análisis hemos venido anunciando y lo haremos dividiendo el análisis del discurso en tres *topoi* diferenciados de análisis, cuyo punto de intersección es el matiz disciplinario que los hilvana en un mismo sueño histórico: preservar el espacio del contagio.

Para ello trabajaremos sobre el *topos*, en su más pura dimensión de espacio geográfico, la identidad del leproso y las *tekhnai* disciplinares que los reglamentos plasman discursivamente. En efecto, la metáfora espacial, como campo disciplinar, la identidad, en tanto problematización de la cuestión de lo Mismo y de lo Otro y la disciplina, como dispositivo político, parecen constituir tres enclaves nodulares que el tránsito por la letra de los estatutos nos permitirá despejar.

2. Una arqueología del discurso: El caso de los reglamentos de las leproserías de Francia

El discurso representa una verdadera cartografía, una genuina hoja de ruta en la medida en que delimita los lugares de circulación de la lepra. Como hemos anticipado, todo dispositivo incluye una prolija demarcación del terreno, una arquitectura topológica, que separa lugares de no lugares. El discurso plasma la utopía disciplinar de no contaminar los espacios, como modo de no mezclar las identidades.

Cada reglamento destina una serie de párrafos demarcando territorialidades, como modo de bordar los confines entre lo Mismo y lo Otro. Efectivamente, toda construcción histórica de lo Otro, aún de un otro intracultural, supone juegos de territorialización y desterritorialización, de exclusión y fijación, que el mismo discurso vehiculiza. Sabemos que es el discurso esa vasta geografía donde se inscriben las palabras y las cosas. Lo Otro suele tomar la forma de una amenaza en ciernes, portadora de una diferencia que no suele encajar en los habituales órdenes que expresan la proximidad entre las palabras y las cosas. Esa proximidad constituye una geografía tranquilizadora, donde se vigila el *topos* de la identidad. La presencia de la Otredad invita a un nuevo criterio de ordenación, a un inédito registro de clasificación.

A propósito del tema precedente leemos en el Reglamento de la Leprosería de Chateaudun, de Junio de 1205:

Solamente los leprosos serán elegidos por los hermanos para requerir limosnas de los transeúntes; ellos saldrán en horas de la mañana por la puerta mayor de la iglesia y se sentarán frente a ella, junto al camino público, en un lugar elegido por el maestro para este menester, hasta la hora ordenada de su regreso, y si ocurriera que ellos anduvieran o salieran más allá o fuera de aquel lugar sin el permiso del maestro, no serán admitidos en la casa hasta que no sean castigados según la disciplina de la orden⁴.

El siguiente artículo afirma, en "la misma iglesia, entre los asientos de los leprosos y la puerta de la misma habrá una barrera, de modo que no permita a los leprosos, mientras se celebra el divino oficio, salir de la iglesia."

El artículo 6 afirma: "Nunca se permitirá a ninguno de los leprosos abandonar su claustro ni ingresar al recinto de los sanos, a no ser que hubiese sido llamado por el maestro."

Como podemos ver el reglamento tiende a espacializar a los sujetos. El gesto es de exclusión pero, paradójicamente, de inclusión. El leproso queda fijado a un espacio interior, pautado y celosamente custodiado y, en esa misma utopía espacial, se lee el aparato disciplinar que castigará toda forma de transgresión.

El estatuto de la Leprosería de Lille, de junio de 1239, refuerza la utopía espacial en sus artículos 10 y 11. "Nadie irá a la ciudad de Lille o a otra sin permiso bajo pena de ocho días de penitencia. Pero si allí comiera o se albergara durante la noche lo purgará con quince días."

Asimismo, la variable espacial cobra protagonismo en la recomendación que sigue:

Nadie pasará más allá de la plaza que está delante de la puerta, a las casas de enfrente o a otras casas vecinas, bajo pena de ocho días; pero puede ir a los campos que están cercanos a las tierras del convento, cuando quieran, de a dos por lo menos, sin entrar ni dirigirse sin permiso a ninguna casa.

Queda claro pues, que la delimitación del espacio implica la preservación de la ciudad como espacio público y la territorialización de la enfermedad a regiones abiertas, alejadas del núcleo urbano y de fuerte custodia de la casa, como posible ámbito del contagio.

⁴ La totalidad del material referido a los Reglamentos y a los Estatutos de Leproserías medievales han sido tomados de los *Anales de Historia Antigua y Medieval*, Volumen 16 del Instituto de Estudios Clásicos y Medievales, Facultad de Filosofía y Letras, Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 1971.

El estatuto de la Leprosería de Lisieux, de noviembre de 1256, se refiere al dispositivo espacial en los siguientes términos:

Sepa vuestra comunidad que ninguno de los leprosos de dicha leprosería debe ni puede atravesar el canal de Touque sin permiso ni mandato del presbítero o del que lo represente.

En su artículo 4 refiere:

Dichos leprosos no pueden ni deben comer en la ciudad de Lisieux, ni beber en la taberna, a no ser por permiso o mandato de su sacerdote, y si en dicha ciudad comieran o bebieran sin permiso o mandato de dicho sacerdote, deben o perder su lugar durante seis días. Igualmente, la leprosa o su sirvienta no pueden hilar en la puerta ni bajo la viña, ni secar los paños de lino." "Ninguno de los leprosos puede dormir en la ciudad a no ser en la casa de un pariente carnal suyo que esté en peligro de muerte. Ninguno de los leprosos puede invitar a su casa a otro leproso extraño a comer o a beber.

A la asepsia urbana que venimos rastreando en reglamentos anteriores, el de Lisieux refiere al microespacio que constituye la casa como *topos* de custodia e higiene. También la casa, como la ciudad, debe ser protegida de esa forma de la extranjería que significa el Otro contagiado.

A la metáfora espacial que venimos abordando, se suma un interesante juego de partición genérica que el mismo espacio vehiculiza. En efecto, el espacio no sólo vehiculiza la territorialización de los sujetos, sino también, toda partición genérica y sus respectivas espacialización y constitución de las identidades.

Los estatutos de las leproserías de Amiens del 21 de julio de 1305, son elocuentes al respecto, cuando se lee en su artículo 5: "Los hermanos enfermos no deben comer con las mujeres, ni las mujeres con los hombres. Ningún hermano enfermo puede atravesar las puertas de las mujeres." El artículo 13 recomienda:

Los hermanos no deben entrar en las casas de las hermanas, ni las mujeres en las casas de los hermanos sin el permiso del maestre y si las mujeres entran en las casas de los hermanos para sepultar a alguno, deben ir dos o tres, aquellas de las que no se tenga ninguna sospecha.

El dispositivo disciplinario, como arquitectura aséptica, no sólo garantiza la pureza de la población, sino que, además, refuerza la gendarmería genérica y la buena reputación de

las mujeres, tal como dispone la pastoral femenina. No podemos olvidar que es precisamente esta misma configuración epocal la que perfeccionara una genuina educación conyugal como modo de consolidar el ideal de mujer, que trabaja precisamente sobre la buena reputación como baluarte de la virtud. La exigencia de no contacto, como forma de evitar todo índice de promiscuidad, toma cuerpo en el artículo 22 cuando se afirma:

Ninguna mujer, sirviente o no, debe ir y quedarse en el dormitorio de los enfermos más de lo necesario y aquellas que van por sus obligaciones deben comportarse de manera que no pueda sospecharse nada malo. Si hay un enfermo que no pueda acostarse, cubrirse ni levantarse sin ayuda, el maestre debe ordenar que se lo separe del dormitorio de los otros y debe contratar una vieja para que lo cuide; las sirvientas deben hacer las camas de los enfermos cada día después de comer y todos los enfermos deben salir a esa hora del dormitorio y no deben entrar mientras los sirvientes estén allí". Sin duda, el cuerpo ocupa un lugar preponderante en todo dispositivo disciplinario; no sólo como fuente amenazante de contagio, sino como geografía de mezcla, de heterogeneidad.

Hay un aspecto interesante en el cuerpo de los reglamentos que aún la preocupación por el espacio, como bisagra disciplinar, y la preservación de los alimentos, como elemento amenazante de contagio, y por ende de cuidadosa preservación espacial. Así, el mismo reglamento de Amiens recomienda que:

los hermanos no deben acercarse al lagar, al horno, a la cocina, a la despensa, al pozo del agua, al granero donde se bate el trigo y la avena, ni a la puerta, tampoco deben acercarse a ninguna cosa que sea del uso de los hermanos sanos.

La violación del espacio asignado, espacio que corrobora la constitución identitaria, implica una suerte de transgresión pasible de ser castigada. Toda construcción de identidades implica un juego de premios y castigos que el propio discurso, como herramienta política, legitima. Así leemos en el artículo 45 del mismo reglamento de Amiens:

Los hermanos enfermos que se acerquen a la cocina, al horno, a la cervecería, al lagar, a la viña, a la huerta, al pozo, al granero, a la despensa, a la puerta de las damas o a la de los hermanos sanos tendrá cuarenta días de penitencia y estará tres días por semana a pan y agua.

Como puede verse existe una cuadrícula del espacio, propio de toda arquitectura disciplinar en la medida en que el espacio permite la fijación de los sujetos y vehiculiza la partición binaria de las identidades, comenzando por la más primaria en una metáfora médica: la población de los sanos y de los enfermos. A cada uno un espacio, a cada uno una mirada, y el discurso vehiculizando la utopía higiénica.

La transgresión del espacio, que reviste zonas prohibidas y francas, constituye, en realidad una violación a las identidades construidas a partir de la enfermedad. Al transgredir el espacio, el enfermo transgrede su condición de otro y ello reviste la carga de la falta. A la consideración de la enfermedad como signo de un daño moral, se suma la conducta del enfermo en la misma línea de la falta moral. La enfermedad no conoce aún un *logos* epistémico, está atrapada en un discurso moral que teje una red discursiva en términos de falta, culpa y castigo. Por ello, cada reglamento reconoce en sus artículos algunos destinados a pautar las penas de toda transgresión. El discurso se enlaza entonces con un universo cuasi jurídico, que constituye uno de los pilares de la consideración de la enfermedad como signo moral. En efecto, recorrer la letra de los reglamentos es transitar un discurso eminentemente jurídico, que reglamenta fundamentalmente los rebotes y consecuencias de la enfermedad en el plano comunitario. Ese discurso no solamente reglamenta lo prohibido de lo permitido, sino también lo moral de lo inmoral.

Los estatutos de la Leprosería de Andelys, anteriores a 1380, reserva algunos artículos a la reglamentación punitiva. Así,

si alguno de los hermanos, o de las hermanas es encontrado cuando va a las aguas de Vergon será puesto en prisión durante quince días y a pan y agua". "Si alguno es encontrado ganando la ciudad por la noche, se lo pondrá quince días a pan y agua, a menos que no vaya acompañado por alguien sano y si el provisor da su venia.

Los artículos siguen en la misma línea, contemplando distintas faltas y consecuentes sanciones, único modo de reglamentar un universo amenazado por la mezcla.

El discurso ha operado como una herramienta ejemplar de construcción de un universo, que sin él no podría haberse ficcionado. He allí el carácter ficcionante de toda discursividad. He allí el valor del discurso como aquello que delinea una geografía de inscripción entre lo decible y lo visible. El discurso abre el surco de una instalación posible, contornea el espacio de posibilidad de un *constructo* histórico.

Hemos recorrido tres enclaves de construcción: El *topos* como el problema de la exclusión-inclusión. La identidad como la cuestión de lo Mismo y de lo Otro. La disciplina como dispositivo político⁵.

En cada uno de ellos el discurso fue la bisagra que liberó un campo de instalación posible, fue el enclave que, una vez más permitió la ordenación de las palabras y las cosas, relación siempre tensionada, siempre evanescente, en última instancia, histórica y en perspectiva.

La lepra constituye una enfermedad peculiar en el horizonte del medioevo porque constituye una dolencia que la Edad Media atiende de manera especial, atribuyéndole establecimientos hospitalarios propios. Enfermedad grave y marginante, quienes la sufren no sólo ven comprometida su salud sino también su posición dentro de la sociedad que los rechaza, los confina, los limita.

Este es el enclave que nos interesa para pensar al leproso como una forma de lo Otro. Nos ubicamos en el campo de la Antropología Filosófica y nos referimos a la tensión Mismidad y Otredad instalada, no sólo como objeto de especulación en el interior del campo disciplinar, sino como tensión que impacta directamente en las relaciones políticas que se dan entre los sujetos, dentro y fuera del dispositivo institucional.

En el interior del escenario ético-antropológico-cultural esta díada representa la tensión entre la homogeneidad y la heterogeneidad, la semejanza y la desemejanza, la continuidad y la discontinuidad. Por un lado, la noción de Mismidad representa la conservación de la tradición y la transmisión de la memoria tanto individual como colectiva; el concepto alude a las formas en que se expresan o se nos atribuyen las notas de una determinada identidad que genera, a su vez, ámbitos de pertenencia, afianzando la idea de una comunidad homogénea. La Otredad, en cambio, representa los modos de relacionarse, visualizar, considerar, mirar, calificar o descalificar a los otros hombres que difieren, tanto en sus aspectos físicos, como en sus costumbres, sus daciones de sentido o en las formas de construir sus identidades (Garreta, 1999: 15 y ss.)

Toda sociedad construye epocalmente un otro que no guarda los parámetros que esa misma sociedad pauta como baluartes de la mismidad, de la homogeneidad. El otro aparece

⁵ Nos referimos al marco teórico sostenido por Michel Foucault en su período genealógico, presente en textos como *Vigilar y Castigar* y las *Redes del poder*, donde la disciplina como herramienta política opera como bisagra subjetivante.

como un extraño, como un *xenos*, en su doble acepción de extranjero y extraño. El leproso rompe la cotidiana familiaridad de lo mismo, la tranquilizadora imagen de lo parecido y extraña por extranjero al interior de un mismo *topos* compartido. Se trata de otro intracultural.

Semejante identidad, que se juega en las fronteras de lo Mismo y de lo Otro, constituyendo el leproso la figura por excelencia de la otredad, no constituye un modelo estático y a-histórico, sino, por el contrario, una construcción epocal y dinámica que pone en juego una serie de dispositivos, entre ellos, dispositivos discursivos, que refuerzan la frontera entre ambos *topoi*: lo Mismo y lo Otro, lo normal y lo enfermo. El leproso como figura de la Otredad rompe con su presencia la tranquila familiaridad de lo Mismo; fractura la homogeneidad del orden de lo sano-moral para instalarse desde su radical y heterogénea alteridad.

Finalmente, como punto de articulación entre este marco teórico y el recorrido por los reglamentos como espesura de saber-discurso, queremos enfatizar la necesidad de toda sociedad de controlar ciertos aspectos de su identidad como tal. En el interior de toda sociedad se pone en marcha esa usina de construcción de lo Mismo y de lo Otro, un otro intracultural. Las prácticas discursivas se inscriben en ese horizonte estratégico de matricería social que borda confines precisos, particiones sutiles, sensibilidades sociales que delimitan identidades. El discurso como filtro es, en definitiva, lo que define cómo emerge lo decible y lo visible⁶. La representación que este discurso supone del Otro es la primera estrategia para reducir su diferencia a una imagen conocida, familiar y, sobre todo, es la posibilidad de nombrarlo desde el “orden del discurso” que habilita la Mismidad.

3. Bibliografía

Colombani, M. C. (2009). *Foucault y lo político*. Buenos Aires, Argentina: Prometeo.

Foucault, M. (1984). *La arqueología del saber*. D.F., México: Siglo XXI.

Anales de Historia Antigua y Medieval. (1971). Instituto de Estudios Clásicos y Medievales. Buenos Aires, Argentina: Facultad de Filosofía y Letras, Universidad de Buenos Aires, Volumen 16.

⁶ Michel Foucault sostiene que toda configuración epocal articula una cierta manera de ver y nombrar el mundo. La trabazón entre lo se ve y los nombres con que se nombra aquello que se ve constituye una forma de saber histórico y por ende deviniente y siempre en perspectiva. Un saber es así una forma de ordenar aquello que sobre la superficie aparece para ser conocido y para ser nombrado.

Foucault, M. (1968). *Las palabras y las cosas*. D.F. México: Siglo XXI.

Foucault, M. (1989). *Vigilar y castigar*. Buenos Aires, Argentina: Siglo XXI.

Foucault, M. (1990). *Historia de la locura en la época clásica*. D.F., México: Fondo de Cultura Económica.

Foucault, M. (1992). *Las redes del poder*. Buenos Aires, Argentina: Almagesto.

Foucault, M. (1992). *El Orden del Discurso*. Buenos Aires, Argentina: Tusquets.

Garreta, M., y Belleli, C. (1999) *La trama cultural. Textos de Antropología*. Buenos Aires, Argentina: Caligraf.

LA METÁFORA DEL AGRICULTOR EN *PEDAGOGO 2, 83,* 1-2 DE CLEMENTE DE ALEJANDRÍA

Paola Druille
UNLPam – CONICET
paodruille@gmail.com

Resumen

Clemente de Alejandría utiliza la metáfora del agricultor con la intención de mostrar los lineamientos prescriptivos con los que modelar la vida sexual del cristiano. En *Pedagogo 2, 83, 1-2*, el alejandrino compara la tarea de la procreación humana con la que realiza el “agricultor” (γεωργός), poniendo en comunicación cuatro dimensiones que se ubican en dos paralelos: uno, agrícola-antropológico, y otro, cosmológico-teológico. Los paralelos entre estas dimensiones no son exclusivos de Clemente, sino que tienen su base de articulación en la filosofía griega y judeohelenística. En efecto, durante su comentario acerca de la procreación humana, Clemente sigue una línea de pensamiento que tiene su fuente filosófica en Platón y su fuente religiosa en Filón de Alejandría. Nuestra propuesta de trabajo será relevar los componentes semánticos que forman parte de la metáfora del agricultor en *Pedagogo 2, 83, 1-2*, explicar las dimensiones de conocimiento en las que se insertan estos componentes y comparar la metáfora del agricultor desarrollada por Clemente con la misma imagen dada a conocer primero por Platón y luego por Filón. Estos objetivos tienen como finalidad demostrar que tanto Platón y Filón como más tarde Clemente establecen una analogía entre la tarea del agricultor y la procreación humana, y que a partir de la metáfora del agricultor, Clemente defiende la procreación como principio esencial para el dominio de la relación sexual.

Clemente de Alejandría es uno de los primeros teólogos cristianos del siglo II que ordena el funcionamiento del matrimonio mediante la elaboración de una preceptiva religiosa preparada para promover la unión conyugal y establecer lazos de relación firmes y duraderos que definan la cualidad comunitaria de los grupos cristianos emergentes, aseguren la expansión del cristianismo a través de la actividad reproductiva y controlen las relaciones

sexuales inmorales mediante la regulación procreativa. Para lograr estos cometidos, Clemente no se apoya únicamente en los discursos dados a conocer por los apóstoles o las epístolas paulinas, sino que utiliza materiales diversos que incluyen contenidos cercanos a la realidad de sus oyentes o lectores. Así, en su *Pedagogo*, 2, 83, 1-2¹, el alejandrino trata sobre la finalidad de la relación sexual en el matrimonio, la “procreación de niños” (παιδοποιία, 2, 83, 1), en comparación con la tarea del “agricultor” (γεωργός, 83, 2), con la evidente intención retórica de mostrar con imágenes los lineamientos prescriptivos con los que modelar la vida práctica del cristiano. El uso de la metáfora sobre la agricultura para comunicar las normas sexuales, es una decisión argumentativa que depende de las imágenes que pueden tener en la mente los destinatarios de su apología². La base alimenticia de los alejandrinos del siglo II era de naturaleza vegetal, por lo que la actividad económica que sustentaba la supervivencia y las ganancias monetarias era la agricultura. En este contexto, los procedimientos agrícolas habituales para preparar la tierra y sembrar y los cuidados esenciales que esa tierra y siembra merecían para tener un buen cultivo y una mejor cosecha, estaban sujetos a ciertos pasos de ejecución que el agricultor debía cumplir. Consciente de la realidad económica de sus receptores, Clemente relaciona la tarea esencial del matrimonio con la que realiza el γεωργός³, poniendo en comunicación un doble propósito: uno agrícola y antropológico, otro cosmológico y teológico. Aunque los paralelos que marcan tales dimensiones tienen su fuente, no en Clemente, sino en autores que escribieron antes que él, especialmente en Platón y Filón de Alejandría. Nos proponemos entonces relevar los componentes semánticos que forman parte de la metáfora del agricultor en *Pedagogo* 2, 83, 1-2, explicar las dimensiones de conocimiento en las que se insertan estos componentes y comparar la metáfora del agricultor desarrollada por Clemente con la misma imagen dada a conocer primero por Platón y luego por Filón.

¹ Seguimos la edición de C. Mondésert y H. I. Marrou, *Clemens Alexandrinus. Le pédagogue. Livre I-II*, 1960-1965.

² Para Kimber Buell (1999: 35), “his choice of metaphors shape and constrain the ways in which his readers can imagine the mechanics and implications of sexual behavior”.

³ La identificación de la procreación de hijos dentro del matrimonio con la tarea agrícola es un lugar común en la filosofía del siglo I y II. Plutarco, *Deberes matrimoniales* 144b, nombra tres fiestas de la labranza que celebran los atenienses: la primera en Esciro, en recuerdo de la más antigua de las siembras celebradas en honor de Palas Atenea o de Deméter y Perséfone; la segunda, en Raria; y la tercera al pie de la ciudad de Eleusis, en un lugar llamado Busigio. Pero Plutarco considera que la más importante de todas es la “siembra” (σπόρος) y la “labranza” (ἄροτος) que se da dentro de la institución “matrimonial” (γαμήλιος) y que se lleva a cabo “para la procreación de hijos” (ἐπὶ παίδων τεκνώσει).

1. La metáfora del agricultor y sus dimensiones

En *Pedagogo* 2, 83, 1, Clemente asegura que el principal “objetivo” (σκοπός) de las relaciones sexuales dentro del matrimonio es “la procreación de niños” (ή παιδοποιία) con el “fin” (τέλος) de tener “fecundidad” (εὐτεκνία). Este planteo antropológico se encuentra unido a otro razonamiento de tipo agrícola que sigue la misma estructura argumentativa que el anterior: la tarea del agricultor es “la siembra de semillas” (ή τῶν σπερμάτων καταβολή) que tiene una “causa” (αἰτία), “la provisión de alimentos” (ή τῆς τροφῆς προμήθεια), y un “fin” (τέλος), “la recolección de los frutos” (ή τῶν καρπῶν συγκομιδή). Un análisis estricto de las partes discursivas que componen estos enunciados da como resultado lo siguiente: el matrimonio es identificado con la actividad de la agricultura en la que el varón es el agricultor, la relación sexual es la siembra de semillas, la procreación es la provisión de alimentos y la fecundidad es la abundancia de la reproducción biológica. Esta interpretación agrícola se complementa con otra explicación, pues en *Pedagogo* 2, 83, 2, la actividad procreativa se desprende del nivel antropológico para ubicarse en un plano superior que conjuga dos dimensiones complementarias, la cosmológica y la teológica. Dentro de estos dominios, la actividad procreativa es entendida como la preservación cósmica: “el que siembra” (σπεύρων) la llamada “tierra animada” (ἔμψυχον ἄρουραν) es “el que cuida de la permanencia del universo” (τῆς τοῦ παντὸς διαμονῆς προμηθούμενος) y “cultiva las plantas a través de Dios” (διὰ τὸν θεὸν φυτουργεῖ). Si bien la idea de la plantación predomina en la articulación cosmológica y teológica, no abandona el ámbito antropológico que le otorga entidad concreta. El cultivador de plantas es aquel que ha logrado alcanzar una excelencia anímica que le permite sembrar en otras almas las semillas divinas que conducen al conocimiento de Dios.

Antes de indagar los antecedentes filosóficos de las ideas clementinas es conveniente averiguar en otros escritos del alejandrino las bases estructurales de las interpretaciones que recoge en *Pedagogo* 2, 83, 1-2. Las dimensiones antropológica y agrícola se combinan en *Stromata* 1, 37, 3, donde aparece la figura del γεωργός que “siembra semillas” (σπεύρει σπέρματα), y en 37, 4, momento en el que el “cultivo de las plantas” (φυτουργία) se ubica en la disciplina que le es propia según se desprende del genitivo “de la agricultura” (τῆς γεωργίας). Estas ideas se completan con las referencias transmitidas por *Stromata* 2, 143, 2: “el hombre que siembra” (ὁ σπειρόμενος ἄνθρωπος) es quien esparce una simiente, “la más valorable de las semillas” (σπερμάτων τιμιώτερός), merced a la cual “todo” (πάντα) lo

humano “se engendra” (φύεται), y esta actividad es comparada con “los agricultores” (οἱ γεωργοί) que cultivan “las semillas” (τὰ σπέρματα) en la tierra. Este pasaje actúa como una explicación funcional de *Pedagogo* 2, 83, 1, situando la acción conceptiva en el marco de una dimensión antropológica que rescata la labor procreativa humana como un trabajo agrícola.

Tanto en *Pedagogo* 2, 83, 1 como en *Stromata* 1, 37, 3-4 y 2, 143, 2, la agricultura remite a todo el conjunto de técnicas y conocimientos para cultivar la tierra que debe conocer el sector primario dedicado a esa labor. En ella se engloban los diferentes trabajos de tratamiento del suelo y de cultivo de vegetales, que comprenden un compuesto de acciones humanas que mejoran o buscan el ambiente natural más apto para el crecimiento de las siembras. Según Clemente, la procreación humana debe atender variables similares a las que supone la ciencia agrícola, entre las que predomina la necesidad de un suelo fértil, comparado con el vientre materno en el que se fecunda la simiente. La reproducción depende, en este sentido, de la fertilidad femenina para que el espermatozoide del varón pueda manifestarse con facilidad. El vientre materno y el agente encargado de fecundarlo necesitan de una preparación previa que los torne capaces de engendrar y recibir la simiente⁴. Es aquí donde la interacción de la dimensión teológica y antropológica previa a la concepción adquiere importancia. El hombre que decida casarse y procrear debe seguir ciertas prescripciones religiosas que conduzcan su actividad procreativa hacia un fin correcto, sin dispersar su parte vital en acciones que atenten contra la reproducción humana. En ese sentido, siendo la procreación una actividad destinada a producir o sustentar la prole humana, su práctica depende del resultado de la interacción de factores tanto biológicos, *v. gr.* la edad, como culturales, *v. gr.* las prescripciones respecto al sexo y al matrimonio, el momento y lugar oportunos para la procreación. Tales factores son los que aseguran la riqueza nutricional del suelo y las que sostienen una buena actividad generativa. La dimensión cosmológica y teológica se completan así con la explicación que Clemente expone en *Stromata* 1, 37, 2⁵: “el agricultor de la tierra en los hombres” (ὁ τῆς ἐν ἀνθρώποις γῆς γεωργός) es “el que siembra las semillas nutricias desde el inicio del mundo” (ὁ σπείρων ἐκ καταβολῆς κόσμου τὰ

⁴ El cultivo de semillas se ajusta a la descripción de otra imagen que también requiere de una actividad cuidadosa e integrada por factores que produzcan un efecto reproductivo: la enseñanza de la palabra divina. Con esta nueva comparación la tarea del agricultor y las semillas que siembra adquieren otro significado. El término σπέρμα indica tanto la semilla que el agricultor siembra, como el semen humano e, incluso, el principio racional que Dios siembra en todos los hombres. Véase *Pedagogo* 1, 96, 1; *Stromata* 4, 31, 5; 5, 80, 4.

⁵ En este espacio, Clemente tiene como soporte discursivo la parábola del sembrador de Mt 13, 3-8, Mc 4, 2-8 y Lc 8, 5-8. La referencia a esta parábola es explícita y se pronuncia con las siguientes palabras: “la parábola del sembrado o de la semilla” (ἡ τοῦ σπόρου παραβολή), pero el léxico que utiliza para interpretar la parábola coincide con el legado filónico.

θρεπτικὰ σπέρματα), el que “hace llover la palabra” (ἐπομβρίσας λόγον) en el momento oportuno.

Las consecuencias de los argumentos presentados hasta el momento son las siguientes: a) las dimensiones cosmológica y teológica son equiparadas a la agrícola y antropológica, y de la interacción entre ambas se deriva el paralelo entre Dios y el hombre, b) el sentido y finalidad de lo cosmológico y teológico se comprende exclusivamente a partir de la tarea agrícola y antropológica, y c) Dios y el hombre se diferencian del mundo en cuanto ambos pueden actuar sobre él, siendo así plantadores aunque en distintos planos de acción. La situación del hombre, por tanto, oscila entre ser una porción del mundo y ser el agricultor del mundo, cumpliendo en este último sentido una actividad generativa que colabora en el mantenimiento de ese mundo, *i. e.* es el fruto de la actividad agrícola y a su vez quien lo produce, siendo Dios quien otorga el privilegio de procrear. Esta paradoja expresa la tensión entre la acción de Dios y la acción del hombre, sometiendo la dimensión cosmológica al encuentro de ambos en un espacio de producción que liga lo antropológico a lo teológico. En este contexto, la concepción teológica del mundo en Clemente es la que determina tanto lo antropológico, marcado por una singular complejidad, como lo cosmológico. Siendo Dios el cultivador de la planta que es el hombre, es también quien guía su accionar procreativo; así como una planta no puede crecer vigorosa y desarrollarse de manera saludable sin la paciente labor de su agricultor, encargado de separar los brotes perjudiciales y dejar solo lo que la beneficia, también en la plantación del mundo las criaturas no pueden llegar a la meta en el camino del progreso y la perfección moral sin la intervención directa de su plantador, Dios. En lo que sigue analizaremos la metáfora del agricultor en los textos de Platón y Filón.

2. Antecedentes platónicos y filónicos

El paralelo entre la dimensión cosmológica-teológica y antropológica-agrícola tiene su base originaria de articulación en la filosofía griega y judeohelenística. La asociación de la procreación con la metáfora del agricultor encuentra un primer antecedente en Platón. El lugar característico de esta formulación está en *Leyes*, aunque otros espacios de la obra platónica asisten durante su interpretación. En *Leyes* 838e-839a, el ateniense coloca en un mismo nivel la actividad procreativa y la agrícola. En este sentido, indica que durante la “relación sexual” (συνουσία) el “varón” (ἄρσῆν) es el encargado de “sembrar” (σπείρω) y de “engendrar”

(φύω)⁶ en las “tierras femeninas” (ἀρούρας θηλείας)⁷, para que no se pierda “el género de los hombres” (τὸ τῶν ἀνθρώπων γένος). En *Fedro* 276b, el γεωργός cuida “de sus semillas” (σπερμάτων) cuando quiere que en su interior permanezca su condición “fructífera” (ἐγκαρπος), y Platón contrapone esta acción al mito de los jardines de Adonis⁸, conexión asociada con el arte “agrícola” (γεωργικός) y el de la gestación humana. El ateniense alude a la alegría del “octavo mes” (ὄγδοος μείς) cuando llega a su “plenitud” (τέλος) todo lo sembrado. En *Timeo* 91c-d, el concepto “procreación de hijos” (παιδοποιία) se une a la idea de “sembrar” o “plantar” (κατασπείρω) en la “tierra” (ἄρουρα).

La interpretación que merecen estos pasajes platónicos obtiene su fundamento en los dominios antropológico y agrícola. Platón busca legislar la sexualidad humana prescribiendo normas de conducta que regulen las actividades sexuales y limiten su accionar al objetivo procreativo. Con este propósito relaciona la actividad procreativa del varón con la tarea agrícola del sembrado de semillas, como lo testimonia *Leyes* 838e-839a. En *Fedro* 276b, la dimensión antropológica continúa, pero unida a una actividad que no tiene un anclaje en la regulación sexual, sino en el conjunto de técnicas y conocimientos que el hombre debe poseer para llevar a cabo un buen cultivo. El varón se convierte así en el γεωργός que conoce las modalidades y formas de la práctica que recibe el nombre de γεωργικός⁹. Ahora bien, la presencia del mito de Adonis en *Fedro* 276b que contiene los temas de la jardinería y la agricultura, abarca dos polos gravitatorios: la actividad meditativa y la que suspende el aspecto racional a causa del ámbito festivo de su realización. Los jardines de Adonis constituían un rito funerario establecido por Afrodita en honor de Adonis, el hijo de Mirra. En vasijas con tierra se plantaban semillas que, regadas con agua caliente, florecían en pocos días y se marchitaban rápido¹⁰. La práctica agrícola basada en la siembra cuidada y trabajada en pos de obtener beneficios fecundos y duraderos se opone a la caducidad e infertilidad de la jardinería festiva; los productos del primer tipo de cultivo son distintos a los que consigue el segundo.

⁶ Platón prescribe “hacer uso de” (χρησθαι) las relaciones sexuales con el objetivo de llevar a cabo la “procreación de los hijos” (παιδογονία, *Banquete* 208e). Seguidamente utiliza los términos “los que siembran” (σπείροντας) y “plantar” (φύεσθαι) para comparar la actividad agrícola con la procreación de hijos. Las mismas formas morfológicas, *i. e.* χρησθαι, σπείροντας y φύεσθαι, serán glosadas literalmente por Plutarco en *Deberes del matrimonio* 144b, para aludir a la misma actividad procreativa con los términos del discurso agrícola.

⁷ Carondas es el que ofrece una primera comparación entre la tarea de la “siembra” (σπορά) y la “procreación de hijos” (τεκνοποιία). Cf. *Fragmento* 62, 30-33.

⁸ Las fiestas tenían lugar en pleno estío (cf. Teofrastró, *Historia plantarum* 6, 7, 3). Cf. Lledó, 2008: 98, nota 167.

⁹ Sobre la agricultura y el agricultor cf. *Gorgias* 490e; *República* 412c; 428c; *Leyes* 842e ss.; *Minos* 316e.

¹⁰ Estos cultivos representaban la súbita muerte de Adonis.

En este último las plantas crecen y dan flores pero no frutos porque el tiempo de crecimiento de la planta no es suficiente para lograr resultados fecundos. En cambio, las plantas cuidadas por el agricultor llegan al octavo mes, momento en que ya se evidencia el vigoroso fruto del sembrado¹¹. La falta de dedicación a la práctica del arte agrícola por parte del jardinero de Adonis se manifiesta de manera patente en la temporalidad destinada al crecimiento del cultivo y en la violación sistemática de las reglas de la agricultura¹². Más allá de las características propias del ritual dedicado a Adonis, importa resaltar el significado que adquiere para Platón la imagen del agricultor como productor de los cultivos que llegan a buen término gracias al cuidado y dedicación del agente encargado de su producción. Por último, *Timeo* 91d se inscribe en un espacio cosmogónico y psicológico en el que prevalece la figura femenina como el terreno fértil en el que tendrá lugar la fecundación.

Las interpretaciones desarrolladas por Platón tuvieron una alta repercusión entre los filósofos posteriores, tal como lo demuestran los textos filónicos. La asimilación de la ideología platónica por parte de Filón convierte su producción en la fuente esencial para entender la teoría procreacionista de Clemente¹³. En *Leyes Particulares* 3, 33, Filón considera que la tarea del “buen agricultor” (ἀγαθὸς γεωργός) es la de conocer el “momento oportuno” (καιρός) para sembrar la semilla porque en esto consiste su posesión de la virtud. Sobre la base de este presupuesto, Filón compara la “matriz” (μήτρα) con la “tierra” (ἄρουρα) de cultivo¹⁴. La idea bíblica referida a que la sexualidad debe ceñirse a la procreación se encuentra con la idea platónica según la cual el varón debe usar su poder generativo como un agricultor, es decir, racionalmente y no pasionalmente. Siguiendo la normativa de Lv 15, 25 y 18, 19, Filón aconseja no sembrar la simiente sobre terreno inundado. Con esta imagen

¹¹ En este juego de oposiciones, está funcionando otro mito griego, el de Deméter (cf. Détiene 1972: 196). El trabajo duro y paciente del labrador de Deméter recibe su contrafigura en el placer y diversión del jardinero de Adonis.

¹² Las plantas de Adonis no nacen en la superficie de la tierra, sino que germinan en ollas, marmitas, vasos de arcilla, tejas, cestos o canastos, recipientes completos con tierra fértil. Según Détiene (1972: 198), la utilización de estos recipientes “no ofrece más que una imagen irrisoria de la tierra” trabajada para sustentar con alimentos a toda una población. El espectáculo se torna más ilusorio porque esos recipientes son cultivados únicamente por mujeres, mientras que la agricultura en Grecia era un trabajo específicamente masculino. En Grecia como en Roma, la jardinería era practicada por mujeres al igual que su recolección. Las mujeres no trabajan la tierra ni cuidan el ganado más que en las regiones bárbaras (cf. Platón, *Leyes* 805e) o en situaciones excepcionales. Cf. Détiene, 1972: 187-226.

¹³ Los antecedentes platónicos sobre la identificación de la agricultura con la actividad de la procreación tiene en el pensamiento estoico una bisagra entre la filosofía clásica y la tardo-antigua representada por Filón. En Zenón, el γεωργός es el que anhela producir una multitud de plantas (<φυσῶν> πολλῶν) para llegar a obtener un buen “fruto” (καρπός). Cf. *SVF* 1, 236.

¹⁴ Sobre la comparación griega clásica entre la matriz femenina y el terreno fértil para sembrar, cf. DuBois 1988: 39-85.

representa el estado menstrual por el que pasa la mujer cada mes cuando la sangre arrastra la simiente sin que logre fecundar. También compara la figura del varón con la del agricultor que no siembra sobre terreno colmado de agua sino que espera que el líquido sea naturalmente absorbido por la tierra antes de depositar la simiente (3, 32). Una vez que cesa la menstruación, el hombre puede sembrar la “simiente” (σπόρος) sin preocupación¹⁵.

En otro tratado, *Vida de Moisés* 1, 201, el judío profundiza el conocimiento sobre el arte de la agricultura hasta el punto de colocar en palabras de Moisés datos específicos sobre esta tarea. Los hombres tienen a su disposición planicies de “suelo fértil” (βαθύγειος) que labran para dividirlos en surcos donde “siembran” (σπείρουσι) y realizan las otras tareas propias de la “agricultura” (γεωργία) para abastecerse de los “frutos” (καρπούς) anuales. Del mismo modo que Platón y más tarde Clemente, Filón también entiende la agricultura como una técnica que implica conocer un conjunto de procedimientos para lograr un sembrado adecuado¹⁶. En los tres autores, la idea del agricultor que siembra es una metáfora¹⁷ ubicada en la intersección entre las dimensiones agrícola-antropológica y teológica-cosmológica.

Filón destina un tratado completo al desarrollo hermenéutico de la figura del agricultor, *Sobre la agricultura*. Aquí el judío elabora, ante todo, un discurso moral utilizando el método alegórico para discutir el control de las pasiones por medio de la adquisición de sabiduría¹⁸. En ningún momento pretende demostrar conocimientos profundos de los trabajos del campo y en todo el tratado se encuentra apenas una mención a un pasaje bíblico, Dt 20, 20, que menciona algunas técnicas sobre el control de malezas para la erradicación de los

¹⁵ También aconseja no sembrar sobre “tierra dura y pedregosa” (σκληρὰν καὶ λιθώδη γῆν, *Las leyes particulares* 3, 34). Siguiendo este razonamiento, en *La vida contemplativa* 62 refiere a los “agricultores ignorantes” (ἀνεπιστήμων γεωργία) que en lugar de “sembrar” (σπείρω) en “tierra fértil” (βαθύγειος ἄρουρα) lo hacen en zonas salitrosas, pedregosas y áridas provocando una disminución en los nacimientos. Esta metáfora se refiere a las relaciones homosexuales o con mujeres estériles.

¹⁶ Filón entiende la agricultura como una técnica. En *Decálogo* 161, el judío hace referencia a las fiestas de los panes ácidos y la de los tabernáculos. En esta ocasión, refiere a la ley particular sobre el número siete según la cual se establecen dos fiestas según dos estaciones del año: la de la primavera, por la maduración de los sembrados, y la de otoño, por la recolección de los frutos que han producido los árboles.

¹⁷ Los conocedores de agronomía griegos y latinos buscan demostrar el carácter superior de la vida agraria sobre las demás actividades económicas. Sus descripciones detalladas de las tareas agrícolas y la organización de la villa, son una herramienta retórica diseñada para convencer al lector de las credenciales del autor y no tienen por qué ser un reflejo fiel de la realidad rural de la Antigüedad. El objeto de Filón es muy distinto y la agricultura real pasa enseguida a un segundo plano.

¹⁸ El tratado se concentra sobre la figura de Noé agricultor. En el párrafo 125, Filón anota el sintagma “la ciencia agrícola del alma” (τὴν γεωργικὴν ψυχῆς ἐπιστήμην), y en 25, “el agricultor de la tierra” (τὴν τῆς ψυχῆς γεωργικὴν) es Noé. Aquí, Filón tiene como objeto desarrollar el significado alegórico de lo que él denomina agricultura del alma (7) que no es otra cosa que la preparación filosófica y moral que permite erradicar el vicio y las pasiones para alcanzar el conocimiento verdadero de Dios.

árboles infértiles, aunque en clara alusión alegórica a la erradicación del vicio (10-12)¹⁹. De esta manera, si se retoman los argumentos presentados en *Leyes Particulares* 3, 32-33 y los que expone en *Sobre la agricultura* se deduce la implicancia de dos líneas de tratamiento que tienen como base la metáfora del agricultor: en el primer caso, el agricultor es explícitamente el varón que siembra la tierra para procrear hijos legítimos; en el segundo, el agricultor es el que siembra en el alma humana la virtud que le permite alcanzar el conocimiento de Dios. Las dimensiones antropológicas y teológicas reúnen así elementos que hacen del nivel alegórico un sistema pedagógico. Y si bien Filón desarrolla la metáfora agrícola en un espacio más amplio, la figura antropológica del γεωργός está indisolublemente asociada a la imagen cosmológica y teológica de Dios. Dios y el agricultor siembran la virtud en el alma. A su vez, el agricultor de la virtud es la representación filosófica del agricultor de la tierra, y ambos están asociados con el varón que fecunda: buscan y cuidan de una tierra fértil que asegure la abundante reproducción de la especie bajo la tutela del principio ético de la virtud.

Del análisis expuesto se deduce que Clemente sigue una línea de pensamiento que tiene su fuente filosófica en Platón y religiosa en Filón. La metáfora del agricultor sirve en todos los casos para establecer una analogía entre la tarea del agricultor y la procreación humana, y, en los textos de Filón, la metáfora también fija una comparación entre la actividad procreativa humana y la acción de Dios sobre las almas de los que se abocan al conocimiento de sus palabras.

3. Conclusión

Clemente utiliza la metáfora del agricultor con la intención de mostrar los lineamientos prescriptivos con los que modelar la vida sexual del cristiano. Mediante el relevamiento de los componentes semánticos que forman parte de la metáfora del agricultor en *Pedagogo* 2, 83, 1-2, la explicación de las dimensiones de conocimiento en las que se insertan estos componentes y la comparación de la metáfora del agricultor desarrollada por Clemente con la misma imagen dada a conocer primero por Platón y luego por Filón, hemos podido demostrar que tanto Platón y Filón como Clemente establecen una analogía entre la tarea del agricultor y la procreación humana, y que a partir de la metáfora del agricultor,

¹⁹ La agricultura del alma es una actividad puramente intelectual a través de la cual se puede lograr la perfección moral. En líneas generales, Filón plantea allí que la agricultura que practica Noé, que a diferencia de Caín, no es un mero trabajador de la tierra al servicio del placer, es una ciencia: la agricultura de las almas, cuyo fruto es la virtud.

Clemente defiende la procreación como principio esencial para el dominio de la relación sexual.

4. Bibliografía

- Aland, B., Aland, K., Karavidopoulos, J., Martín, C. M. y Metzger, B. M. (1994). *The Greek New Testament*. Con Introducción en castellano, Stuttgart: Desttsche Bibelgesellschaft-United Bible Societies.
- Colson, F. H. y Whitaker, G. H. (1929-1962). *Philo*, vols. I-X. London-New York: Heinemann.
- Détienne, M. (1972). *Les jardins d'Adonis. La mythologie des aromates en Grèce*. París: Gallimard.
- DuBois, P. (1988). *Sowing the Body: Psychoanalysis and Ancient Representations of Women*. Chicago: University of Chicago Press.
- Hort, A. (1916-1968). *Theophrastus. Enquiry into plants*. Cambridge Harvard University Press.
- Kimber Buell (1999). *Making Christians. Clement of Alexandria and the Rhetoric of Legitimacy*. New Jersey: Princeton University Press.
- Lledó, E. (2008). *Platón. Fedro*. Madrid: Gredos.
- Merino Rodríguez, M. (1996). *Clemente de Alejandría. Stromata I*. Madrid: Ciudad Nueva.
- Merino Rodríguez, M. (1998). *Clemente de Alejandría. Stromata II-III*. Madrid: Ciudad Nueva.
- Merino Rodríguez, M. y Redondo, E. (1994). *Clemente de Alejandría. El Pedagogo*. Madrid: Ciudad Nueva.
- Mondésert, C. (1960). *Clemens Alexandrinus. Le pédagogue. Livre I*. Notes de H.-I. Marrou. París: Sources Chrétiennes 70.
- Mondésert, C. (1965). *Clemens Alexandrinus. Le pédagogue. Livre II*. Notes de H.-I. Marrou. París: Sources Chrétiennes 108.
- Nachstadt, W. (1935-1971). *Plutarchi moralia*, vol. 2. Leipzig: Teubner.

Stählin, O., Früchtel, L. y Treu, U. (1960-1970). *Clemens Alexandrinus, Stromata. Die griechischen christlichen Schriftsteller* (15), 3 vols. Berlin: Akademie-Verlag.

Thesleff, H. (1965). *Charondas. The Pythagorean texts of the Hellenistic*. Abo: Abo Akademi.

Von Arnim, H. (1903-1924). *Stoicorum Veterum Fragmenta*, 3 vols. Leipzig: Teubner.
(=SVF)

LA DIALÉCTICA AMIGO/ENEMIGO EN LA GESTACIÓN DE LA IDENTIDAD RIOPLATENSE EN TIEMPOS DE CAMBIO (1800-1820)

Carmen Susana Cantera
Instituto de Historia Americana
Facultad de Ciencias Humanas
UNLPam
carmensusanacantera@gmail.com

Resumen

La crisis del orden colonial y el proceso revolucionario rioplatense generaron momentos de incertidumbre respecto del futuro político de la monarquía y de sus dominios americanos. Esta situación impulsó la necesidad de gestar pautas identitarias que, por oposición, definieron a la otredad. La dialéctica amigo/enemigo operaba tanto en el aspecto material como simbólico y se expresó en el lenguaje, a través de diferentes soportes textuales, que le conferían sentido en relación a los respectivos contextos de producción.

El presente trabajo indaga las resignificaciones que se produjeron en torno del enemigo y los usos metafóricos a los que han recurrido las producciones textuales de la etapa pre-revolucionaria y durante la década de 1810, para referenciar a un 'otro', que no solamente implicaba al adversario bélico, sino que incluyó procesos políticos y socioculturales de notable incidencia en la diacronía.

1. La construcción del enemigo

Umberto Eco (2013) afirma que tener un enemigo es importante no solo para definir la propia identidad, sino también para procurar un obstáculo con respecto al cual medir el propio sistema de valores. Por lo tanto, cuando el enemigo no existe, es preciso construirlo, lo cual se realiza mediante un proceso de producción que incluye su demonización. No es necesario que el enemigo se constituya en una amenaza explícita, sino que el interés pasa por construir representaciones que se exhiben como amenazadoras aunque no lo sean (Eco, 2013: 14-16).

La dinámica revolucionaria rioplatense implicó una serie de transformaciones a nivel de los discursos que es posible rastrear en los textos contemporáneos. Desde las primeras

décadas decimonónicas la creación de elementos que habilitaban la exclusión de individuos o grupos puede considerarse como una expresión de la gestación de alteridades, entre ellas la del enemigo, cuya construcción aparece imbricada a la necesidad de forjar la propia identidad.

Este trabajo propone indagar las resignificaciones que se produjeron en torno de la dialéctica amigo/enemigo y los usos metafóricos a los que han recurrido las producciones textuales, en particular la *Gaceta de Buenos Aires*,¹ los documentos oficiales y las “Memorias Curiosas” de Juan Manuel Beruti.² El arco temporal propuesto incluye la etapa pre-revolucionaria y la década de 1810, momentos donde los sucesos se desarrollaban con gran vertiginosidad y las referencias al enemigo no solamente implicaban al adversario bélico, sino que incluían enfrentamientos en los campos material y simbólico.

En este sentido, cobra importancia la apelación a la metáfora porque, según Eco (1990), el lenguaje es, por naturaleza, metafórico. Se producen metáforas sobre la base de un tejido cultural, “de un universo de contenido organizado en redes de interpretación que determinan semióticamente la semejanza y la diferencia de las propiedades” (Eco, 1990: 170).

La gestación de la otredad, en particular del enemigo, se realiza en términos descalificatorios, por lo cual la comparación con entidades cargadas de significaciones negativas es constitutiva del proceso y es aquí donde los usos metafóricos adquieren relevancia, tanto para exaltar al ‘nosotros’ como para denostar a los ‘otros’.

2. Los enemigos en el contexto de crisis del orden colonial

Desde comienzos del siglo XIX, el espacio rioplatense estuvo signado por un conjunto de procesos vinculados a la crisis del orden colonial y a la incorporación del área a la esfera de los conflictos europeos. Las invasiones inglesas (1806-1807), la llegada de Napoleón a la Península Ibérica (a fines de 1807), con el consecuente traslado de la Corte portuguesa al Brasil y posterior destitución y captura del monarca español Fernando VII (1808), reconfiguraron el panorama de las alianzas monárquicas e integraron el Río de la Plata al escenario europeo. Cada uno de estos episodios incentivó una variada producción letrada,

¹ La *Gaceta de Buenos Aires* se editó entre junio de 1810 y 1821 y constituyó el periódico oficial de los gobiernos revolucionarios. Durante el gobierno del Primer Triunvirato, en marzo de 1812, y por iniciativa de Rivadavia tomó el nombre de *Gaceta Ministerial* con lo cual se generaron pugnas de opinión respecto de la libertad de imprenta entre los editores morenistas como Bernardo de Monteagudo. La *Gaceta* retomó su nombre original en 1815 y cerró definitivamente en setiembre de 1821.

² Juan Manuel Beruti (1777-1856) nació y murió en Buenos Aires. Sus memorias abarcan un arco temporal de más de medio siglo. Comenzaron a escribirse en 1790, cuando Beruti tenía trece años y fueron continuadas a partir de un original del que se desconoce el autor.

proveniente de memorialistas, funcionarios, comandantes de milicia, poetas y publicistas, en la que es posible rastrear cómo se estructura la lógica amigo/enemigo y sus resignificaciones en torno de la vertiginosidad con que se desarrollaban los acontecimientos.

Un ejemplo lo constituye la opinión que las invasiones inglesas generaron en un memorialista de la época, Juan Manuel Beruti, un observador de los acontecimientos, que dejó plasmadas sus impresiones en una suerte de diario personal, más tarde publicado como “Memorias curiosas”, donde registraba los sucesos que acontecían en Buenos Aires y que tenían relevancia frente a la monotonía de la vida virreinal.

La incursión inglesa produjo la alteración de esa relativa calma ya que, al proferir un ataque armado sobre la capital, integró el espacio rioplatense a la dinámica de las guerras europeas. Las invasiones instalaron la representación de un adversario bélico que fue objeto de las mayores descalificaciones. A la condición de enemigo, de “bárbaro”, de los británicos, se oponía la “humanidad” de los españoles, cuya “caridad cristiana” los incitaba a trasladar a los heridos ingleses a los hospitales y a respetar a los prisioneros, aún en medio de la confrontación, en defensa de la “religión, el rey y la patria” (Beruti, 1960: 3710).

Para Beruti los ingleses personificaban la "crueldad", la "tiranía", la "codicia" y la "herejía". "Mataron sin distinción" de edad ni de sexo. Robos, saqueos, violaciones, ponían de manifiesto la "codicia", "la furia infernal" de un enemigo, cuyos comportamientos “tiránicos” y “crueles” no sólo atentaban contra la vida e integridad física de la ciudad, sino contra la “Divina Majestad” y contra lo más sagrado, los templos. Esta referencia añade un elemento más a la caracterización que Beruti hace de los "crueles enemigos", cuyo accionar extralimitado justificaba la adjetivación realizada por el autor cuando se refiere a ellos como "malos cristianos" y "herejes".

Por el contrario, al "valor" y "patriotismo" de "los nuestros", se asocia una actitud piadosa que permite a los ingleses embarcarse y partir. Beruti hace extensiva la actitud "humanitaria" hacia el enemigo a toda la ciudad de Buenos Aires, "insigne capital", que debía ser imitada por otras ciudades de América del Sur. "Caridad cristiana", vinculada al perdón otorgado al inglés, y "patriotismo" surgen como atributos del ‘nosotros’. Los "nuestros" actuaban como "verdaderos cristianos", en oposición a los "herejes" ingleses. El "patriotismo" se manifestaba en la defensa de la "religión", del "rey" y de la "patria". El "enemigo del género humano" no perdonaba, provenía de una "nación bárbara y feroz", "piratas", que se asombraban y elogiaban la "generosidad española", que no era exclusiva de los peninsulares sino de toda una ciudad, ya que "aún en la gente más baja de los negros y mulatos, se vieron estos rasgos de humanidad" (Beruti, 1960: 3714).

La trilogía “religión, rey y patria” formaba parte de la organización de la monarquía española y no es casual que aparezca en diversos escritos de la época. El respeto por la religión, la fidelidad al rey y el patriotismo constituía la base de la organización social, aunque no se establecía claramente a qué se refería con patria, que podía implicar el espacio virreinal, la América española o la monarquía en su conjunto (Di Meglio, 2008: 116).

El contexto de emergencia del discurso de Beruti está connotado por el impacto que las invasiones causaron en la población en general y en el ánimo del memorialista en particular. Como porteño, el autor no puede evitar tomar posición y manifestar un apasionamiento que, necesariamente, incluye juicios de valor negativos respecto del ‘otro’ inglés y apreciaciones superlativas del ‘nosotros’, cuya agencia en la defensa de la ciudad se presenta como necesaria y de la cual, es probable, que el mismo Beruti haya participado activamente como miliciano. Al instituirse como enemigos, invasores de un espacio propio, los ingleses se constituyen en metáfora del mal, que alcanza a su condición religiosa.

Otro de los episodios que generó opinión y, por ende, intervenciones textuales en torno de la categoría “enemigo” fue la invasión napoleónica a España y la captura de Fernando VII. Desde los documentos oficiales (emanados del Cabildo o de la autoridad virreinal) se construye la figura del emperador francés como un “monstruo”, con una amplia gama de calificativos denigratorios. Como “usurpador” y “profanador de leyes” era el enemigo al que había que combatir y se apela a la fidelidad de los americanos hacia Fernando VII, figura “inocente y desgraciada”, víctima de la “maldad” de Napoleón. América no se inclinaría ante el enemigo y es equiparada a las diversas “naciones” de la península, andaluces, valencianos, aragoneses, catalanes, vizcaínos, asturianos, gallegos, extremeños y castellanos, que formaban parte de los cuerpos milicianos organizados durante las invasiones inglesas y que estaban preparados ante un eventual ataque francés a los dominios americanos. Así lo expresa una proclama oficial que incitaba a los españoles americanos a luchar contra el emperador.

Americanos, noble progenie de ilustres españoles, fieles cual nosotros a su monarca y ciegos adoradores de un mismo Dios eterno: el frenético y ambicioso conquistador, el malvado y declarado enemigo de la humanidad, un hombre sin moralidad ni carácter, un monstruo de perfidia e ingratitud sin igual, el audaz y sacrílego profanador de leyes, derechos y religión; en una palabra Napoleón Bonaparte. Emperador por usurpación de los franceses, es la furia que ha alcanzado el averno con estremecimiento y horror para ruina y desolación de los Pueblos y Naciones, y el que intenta reducir a España e Indias a penosa esclavitud, para que subyugadas a su carro completen los

triumfos de su maldad. [...] Pero americanos, ya Dios nos ha despertado y España toda está alarmada. El ejército francés compuesto de naciones y sectas varias que extendido dentro de nuestro reino nos atemorizaba, se ha reducido a una porción de miserables que solo intentan evadirse de nuestra cólera y venganza [...] (*Mayo Documental*, t. I: 7-9).

La apelación a la conjunción de los intereses españoles y criollos implicaba a la monarquía como manifestación de la patria, el rey era el *pater* al que se debía fidelidad. Era España la madre “ilustre”, “honrada”, “noble” y “generosa”, que se veía ultrajada por “un tirano ambicioso y déspota”. De este modo, los conflictos entre criollos y peninsulares se ven solapados por la coyuntura de la crisis monárquica, frente a la invasión napoleónica que privilegia, en la agenda política inmediata, la resolución del problema de la acefalía política.

La incursión francesa se inscribe en un marco más amplio, la irrefrenable caída del imperio español, que se había iniciado mucho antes de la llegada de los franceses. Sin embargo, era necesario producir un acto de exculpación, que incluye la identificación del emperador como un monstruo, dispuesto a someter a españoles y americanos a la esclavitud. La sola mención del lexema “monstruo” basta para expresar la necesidad de la lucha contra Napoleón, cuya figura “tiránica” se opone a la mansedumbre del rey español.

Por su parte, el traslado de la monarquía portuguesa al Brasil, con el objetivo de preservar la integridad de la familia real ante la incursión napoleónica, también generó temores debido al potencial expansionismo de los lusitanos sobre el espacio rioplatense. En el marco de las tradicionales alianzas europeas, se temía al avance portugués en alianza con los ingleses. Sin embargo, una vez instalada la corona en el Brasil, algunos activistas políticos (Belgrano, Castelli, Vieytes) propiciaban una eventual unión con la monarquía portuguesa, debido a que Carlota Joaquina de Borbón, hermana de Fernando VII, era la esposa del príncipe regente de Portugal y se presentaba como posible sucesora de su hermano mientras éste permaneciera cautivo.

Esta ambivalencia en la consideración de los portugueses no constituía una novedad. Las medidas oficiales de exclusión de los lusitanos fueron frecuentes en la etapa colonial, pero no se condecían con la aceptación que las mismas tenían en la sociedad, debido a que los intereses comerciales incidían en la aceptación y valoración de los portugueses como residentes en la ciudad portuaria.

Poco después, la revolución en 1810 y la dinámica de la guerra instalada en el litoral del ex virreinato otorgaron nuevos sentidos a las relaciones de rioplatenses con lusitanos que, reiteradamente, invadieron la Banda Oriental. Por su parte, se fortaleció la alianza con

Inglaterra en función del interés comercial que esa amistad generaba.

3. El enemigo en la década revolucionaria

3.1. El enemigo externo

El advenimiento de la revolución generó recambios de sentido en los destinatarios de la descalificación de enemigo. Uno de los blancos de los ataques sistemáticos de la prensa revolucionaria, especialmente a través de la *Gaceta de Buenos Aires*, eran los españoles, en especial aquellos que se manifestaban en oposición al nuevo gobierno.

La guerra formaba parte de la cotidianeidad, en especial en las regiones donde los ejércitos permanecían ocupando el espacio durante prolongados períodos. Los triunfos de Belgrano en Tucumán y Salta fueron elogiados profusamente por la prensa, no solo por el éxito militar logrado sino porque habilitaba un discurso descalificatorio hacia el enemigo español y de glorificación de las acciones gestadas desde el centro del poder revolucionario, Buenos Aires.

Luego de la batalla de Salta la *Gaceta ministerial* de 17 de marzo de 1813 se explaya al respecto:

La capital de Buenos Aires templo y depósito de las insignias marciales, que para demostrar y eternizar sus triunfos, arrancan los hijos valerosos del Sud, de todo sacrílego enemigo que intenta la opresión de sus derechos, debe dar un lugar distinguido a las que la razón y la justicia han reportado de las manos patricias en Salta (*Gaceta de Buenos Aires*, 1910, t. III: 421).

Los enemigos son calificados como “sacrílegos”, “liberticidas” y “opresores”, frente a los patricios, al pueblo de Buenos Aires, defensores de la libertad y de la justicia. Aunque la guerra contra los realistas se desplegaba lejos del espacio bonaerense, el llamamiento a la misma constituía una operación política concreta, debido a la necesidad de hombres para engrosar las filas de los ejércitos. Por lo tanto, la prensa y las proclamas oficiales, que se difundían ampliamente en la ciudad, alentaban el “patriotismo” a través de un lenguaje que alertaba sobre los peligros que podían cernirse sobre los patriotas si no se tomaban los recaudos contra los enemigos, los tiranos, “esos bárbaros que vienen a deshonorar vuestras caras esposas, a corromper vuestras bellas y sensibles hijas, a degollar vuestro hermano [...] y a profanar en fin la augusta religión de nuestros padres” (*Gaceta de Buenos Aires*, 1910, t. III: 571-572).

La muerte se presenta como gloriosa. La crueldad, la violencia, la monstruosidad se atribuyen a los ‘otros’, a los enemigos españoles. Este énfasis en el lenguaje descalificatorio hacia lo hispano se acrecentó en la medida que se generaban amenazas hacia el nuevo orden, por ejemplo cuando el rey Fernando VII fue repuesto en el trono en 1814 y envió refuerzos militares para reconquistar los dominios americanos.

Los españoles de la península temen perder la opinión de crueles y feroces, quieren que la confianza se aleje de nosotros para siempre; repiten que el hierro y el fuego son los únicos medios de reconciliar la paz en los establecimientos de América; y lo practican sin escrúpulo, por donde quiera que pueden llevar el terror y espanto de sus armas (*Gaceta de Buenos Aires*, 1910, t. IV: 81).

La demonización de los españoles disidentes se acompañaba de medidas represivas: la confiscación de bienes, la pena de muerte o la “expatriación”. Sobre esta última se encuentran referencias en la prensa y en las memorias de Beruti. Una vez producida la revolución, se tomaron expresas medidas para apartar de los cargos de civiles, militares o eclesiásticos a los españoles peninsulares, a menos que manifestaran adhesión explícita a la causa patriota. Su condición de “extranjeros” los inhabilitaba para los puestos de mando que, a partir de las decisiones de la Junta, fueron reservados para los “propios del país”.

Beruti, quien interpreta esas medidas de “exclusión” como producto de la conducta de los propios españoles, que los había convertido en “enemigos de la patria”, convalida los castigos infligidos por el gobierno revolucionario mediante el destierro, la muerte o la expatriación de los peninsulares.

Las decisiones del gobierno tendían a apartar a los elementos “peligrosos” del escenario de las disputas políticas. La expatriación no siempre implicaba alejar de la jurisdicción del ex virreinato a los inculpados, sino que, en muchas ocasiones, se los apartaba de la ciudad confinándolos en espacios aislados como Carmen de Patagones o el depósito de Las Bruscas, cercano al poblado de Dolores. Se suponía que alejarlos del centro neurálgico de las decisiones neutralizaba cualquier intento de sedición. Esta práctica era frecuente en la etapa tardo-colonial, un ejemplo de ello lo constituye el castigo infligido a Martín de Alzaga y sus seguidores quienes, luego del fracaso de la asonada contra el virrey Liniers en 1809, fueron confinados a Patagones.

3.2.El enemigo interno

Los enfrentamientos facciosos acompañaron el proceso revolucionario y la denostación hacia los españoles disidentes se hizo extensiva al enemigo interno. Las connotaciones negativas que tenía el término facción habilitó que, cada grupo, le adjudicara a su enemigo la condición de “faccioso”, concepto asociado a parcialidades o a grupos de personas, cuyas notas negativas hacía que la facción registrara un carácter nocivo y se asociara a “gente amotinada”.³

En la década de 1810 se registraron diferentes episodios de enfrentamientos internos y, en cada uno, se reiteraban los descalificativos a la facción contraria. Por ejemplo, en abril de 1811 se produjo una asonada que enfrentó a saavedristas y morenistas y la prensa periódica no permaneció ajena al suceso. En un número extraordinario de la *Gaceta de Buenos Aires* del 15 de abril de 1811, se reproduce un manifiesto de los saavedristas en el que acusan a los morenistas de “hombres fanáticos”, que habían quebrantado la moderación en pos de “la traición de los intereses del pueblo”. Se los descalifica como “facciosos”, “terroristas”, “sectarios”, que amedrentaron a los “hombres de bien”, a un “pueblo cuerdo” mediante “maniobras subterráneas”, que “alucinaron a los incautos”, al “vulgo irreflexivo” con un “detestable proyecto”, que ponía en tela de juicio la “fama de patriotas” de algunos protagonistas (*Gaceta de Buenos Aires*, 1910, t. II: 277-278).

Por su parte, los morenistas manifestaban su desconcierto ante la irrupción de sectores subalternos en la plaza. Beruti explicita una crítica contundente a la facción dirigida por Saavedra, quien había convocado a la “gente campestre”, “ínfima plebe del campo”, contra el “verdadero vecindario ilustre y sensato”, para desplazar a “los patriotas”, “amigos de la libertad” (Beruti, 1960: 3786). El memorialista identifica a los promotores del movimiento como “faccionistas de la maldad”, apoyados por un “supuesto pueblo”, constituido por los habitantes de los suburbios.

Desde puntos de enunciación divergentes respecto de su adhesión política, Beruti y la *Gaceta* recurren a epítetos similares para descalificar a la facción contraria, que también remitían a quienes se oponían a la revolución. Por un lado, en sentido positivo, se apela al “pueblo”, a los “patriotas” y a la “libertad” que, ambos discursos, oponen al fanatismo, al faccionalismo, al despotismo y al desorden.

³ Sobre el concepto de facción y su significación en la etapa revolucionaria véanse los trabajos de Souto (2009) y Zubizarreta (2010).

Por otra parte, en la medida en que surgían proyectos contestatarios respecto de la propuesta porteña, aún en el marco de adhesión revolucionaria, se originaban discrepancias que movilizaban discursos crecientemente hostiles, impetuosos y violentos. De este modo, la categoría enemigo se ampliaba e integraba a quienes, desde el propio núcleo de poder revolucionario, de consideraban “peligrosos” para la continuación de los planes políticos de la facción dominante.

Más allá del estricto marco bonaerense, el primer referente del enemigo interno fueron los caudillos del Litoral, en especial Artigas quien, en una primera instancia, constituyó la garantía de la expansión de la revolución en un ámbito en el que era importante la resistencia realista. En la medida en que se opuso al centralismo del gobierno revolucionario y proyectó un sistema confederativo se convirtió en un enemigo a cuya captura se puso precio. La resignificación del enemigo implicaba que se incluyeran en esa categoría los ‘otros’ que se enfrentaban al proyecto porteño. Éste se identificaba con valores inapelables vinculados a los intereses de la independencia americana. Buenos Aires era la patria traicionada y atacada por quienes ambicionaban el poder.

Los muchos crímenes que ha cometido el coronel don José Artigas, contra la causa de la patria, perjuro, ingrato, insensible a las desgracias de sus hermanos y al interés sagrado de la patria. Infiel a sus juramentos y después de varias entrevistas ocultas con los emisarios de la plaza sitiada de Montevideo abandona las banderas y seducidas algunas tropas de las divisiones orientales a su cargo, se retira precipitadamente del sitio, dejándonos al resto de nuestras tropas del cargo del general en jefe Rondeau [...] Apenas se aleja del sitio, que empieza a desplegar su carácter sanguinario y opresor, permitiendo el saqueo de los pueblos del tránsito, el asesinato, la violencia y toda clase de horrores, que anuncian la presencia funesta del malvado, enemigo de la humanidad y de su patria (Beruti, 1960: 3856).

La insistencia, tanto desde las medidas de gobierno como desde el discurso periodístico o de memorialistas como Beruti, en no observar con indiferencia el desarrollo del proceso, demuestra que los términos medios no contaban a la hora de dirimir los conflictos entre los bandos enfrentados en la lucha revolucionaria. Los discursos adquieren sentidos más impetuosos en la medida en que era necesario destacar las medidas tomadas por el gobierno de Buenos Aires respecto de los que osaban contradecir esos postulados.

4. Consideraciones finales

En la etapa tardo-colonial las representaciones creadas respecto del ‘otro’ enemigo operaban con un sentido negativo en tanto se vieran amenazadas las estructuras del poder español en América. En los momentos emergentes de la crisis del orden colonial y en relación a la injerencia externa, alternativamente, el inglés, el francés o el portugués se instituyeron en enemigos en función de su relación de confrontación con los rioplatenses que, al tiempo que definían a la otredad, creaban las bases de la propia identidad.

A partir de la gestación de la revolución el enemigo sufrió transferencias de sentido de acuerdo a la vertiginosidad que adquirirían los sucesos y a la necesidad de legitimar acciones de gobierno que no siempre lograban los consensos necesarios para sustentar un nuevo orden político. En los inicios del proceso se mantuvo la defensa de la tríada tradicional “la religión, el rey y la patria”. A medida que se debilitó la fidelidad al monarca, el nuevo orden integraba valores inapelables como la “libertad” y la “igualdad”, que se sumaban a la defensa de Dios y de la patria. Los enemigos lo eran de esta última, que mantiene un nivel de abstracción que no permite circunscribirla a un espacio concreto y, por lo tanto, habilita una estrategia discursiva que se apropia de los atributos sagrados inherentes a ella. El valor simbólico de antigua data que implicaba la defensa de la patria legitimaba las acciones de quienes se decían custodios de la misma.

Cuando estallaron las guerras civiles el punto de enunciación se deslizó para descalificar al enemigo interno, aquel que, pese a su condición de americano, se atrevía a enfrentar los valores “patrióticos”, que el gobierno porteño hacía suyos como argumento legitimador de su política.

La recurrencia a la metáfora para descalificar a los ‘otros’ reviste un carácter simbólico y concreto a la vez. El juego discursivo de las antinomias —opresores-oprimidos; pueblo-tiranos— habilita un argumento maniqueo que fortalece la representación imaginaria de los enemigos interiores y exteriores como fuerzas “anárquicas” opuestas a la patria, al “gobierno”, a las “leyes”, a la “seguridad” y al “reposo” (*Gaceta de Buenos Aires*, 1910, t. VI: 501-502).

La dialéctica amigo/enemigo operaba en los diferentes campos de lucha que generaron la revolución y la guerra. En términos de Umberto Eco, la gestación del enemigo habilita la confrontación con los valores propios. Ellos se presentan universales e indiscutibles frente a la acción de los ‘otros’, a quienes se combate no solo en el nivel de la guerra, que sería la derivación insoslayable del conflicto, sino en el campo de los lenguajes. Éstos no permanecen como entidades neutras e inalterables, sino que forman parte del juego dialéctico, emergente de la propia conflictividad, e incluye la justificación de las acciones y medidas

emanadas desde el “nosotros” que, en definitiva, implica a los “otros” en función de sentar las bases de la propia identidad.

Este proceso, de notable incidencia diacrónica, sentó las bases del proceso de homogeneización socio-cultural, característico de la segunda mitad del siglo diecinueve, en el que las migraciones masivas establecieron la necesidad de configurar el perfil de los ‘otros’, aquellos recién llegados a quienes había que incorporar al sistema socio-político dispuesto por los artífices del Estado nacional en formación.

5. Referencias bibliográficas

5.1. Estudios

- Chiaramonte, José Carlos. (1989). "Formas de identidad en el Río de la Plata luego de 1810". *Boletín del Instituto de Historia Argentina y Americana Dr Emilio Ravignani*, 1, Buenos Aires: Facultad de Filosofía y Letras, 71-92.
- Di Meglio, Gabriel. (2008). “Patria”. Goldman, Noemí (editora). *Lenguaje y revolución. Conceptos políticos clave en el Río de la Plata*. Buenos Aires: Prometeo, 115-130.
- Eco, Umberto. (1990). *Semiótica y filosofía del lenguaje*. Barcelona: Lumen.
- Eco, Umberto. (2013). *Construir al enemigo*. Buenos Aires: Lumen.
- Fradkin, Raúl. (1995). “Vecinos, forasteros y extranjeros: Las élites locales coloniales y su identidad social (Buenos Aires a fines de la era colonial)”. Murphy, Susana (comp.). *El ‘otro’ en la historia: el extranjero*. Buenos Aires: Facultad de Filosofía y Letras (UBA), 123-147.
- Goldman, Noemí. (1989). *El discurso como objeto de la historia*. Buenos Aires: Hachette Universidad.
- Goldman, Noemí. (ed.) (2008). *Lenguaje y revolución. Conceptos políticos clave en el Río de la Plata*. Buenos Aires: Prometeo.
- Guerra, Francois Xavier y Anick Lampérière et. al. (1998). *Los espacios públicos en Iberoamérica. Ambigüedades y problemas. Siglos XVIII-XIX*. México: Fondo de Cultura Económica.

- Herzog, Tamar. (2008). "Nosotros y ellos: españoles, americanos y extranjeros en Buenos Aires a finales de la época colonial". Fortea, José y Juan Gelabert (eds.) *Ciudades en conflicto (siglos XVI-XVIII)*, Madrid: Marcial Pons Historia, 241-257.
- Mozejko, Danuta Teresa y Ricardo Lionel Costa. (2000). "La circulación de discursos". *Sincronía*, Córdoba: Universidad Nacional de Córdoba. En: <http://sincronia.cucsh.udg.mx/mozejkocosta.htm>
- Souto, Nora. 2009. "Algunas observaciones sobre los conceptos de partido y facción (Río de la Plata, primera mitad del siglo XIX)". *Actas de las XII Jornadas Interescuelas-Departamentos de Historia*. Versión cd-rom. Bariloche: Universidad Nacional del Comahue, 1-22.
- Zubizarreta, Ignacio. (2010). "Breves reflexiones en torno al concepto facción desde la prensa unitaria (1820-1830)", *Iberoamérica global*, v.3, nº 2, The Hebrew University of Jerusalem, 40-45 En: http://iberoamericaglobal.huji.ac.il/Vol3Num2/Art_Zubizarreta.pdf

5.2.Fuentes

- Beruti, Juan Manuel. (1960). "Memorias Curiosas", AA. VV. Biblioteca de Mayo, Biblioteca de Mayo, colección de obras y documentos para la historia argentina, t. IV, Buenos Aires, 3647-4143.
- Gaceta de Buenos Aires, 1810-1821. (1910). Buenos Aires: Junta de Historia y Numismática Americana, 6 tomos.
- Mayo documental. (1961-1965). Instituto de Historia Argentina Dr Emilio Ravignani. Buenos Aires: Facultad de Filosofía y Letras, UBA, 12 volúmenes.

DE LA INDUMENTARIA COMO METÁFORA DE LA IDENTIDAD AL OTRO COMO METÁFORA DEL MAL

María Eugenia Velázquez
Facultad de Psicología, Universidad de Buenos Aires
mevtat@gmail.com

Resumen

En el presente trabajo se realiza un recorrido por los avances realizados en el marco del proyecto “Metáfora y episteme: hacia una hermenéutica de las instituciones” desde la perspectiva de la Psicología Institucional.

En los primeros trabajos se partió de la hipótesis de que la indumentaria funcionaría como metáfora de la propia personalidad y de los vínculos que establece el sujeto con su entorno y la sociedad en su conjunto. Se realizó un recorrido bibliográfico proponiendo la construcción de yuxtaposiciones de conceptualizaciones provenientes de distintas disciplinas que dan cuenta de un fenómeno común. Esto permitiría producir visiones novedosas sobre la temática estudiada. A partir del rastreo bibliográfico realizado se concluyó que la indumentaria, en su relación con el cuerpo, puede pensarse, más que como una metáfora, como una dialéctica. Puede aventurarse que el vestido formaría parte constitutiva de la imagen corporal, por lo cual integraría la identidad de los sujetos e intervendría en la regulación de los intercambios sociales que los individuos establecen con otros y con su entorno.

Dado que los hallazgos realizados suponen, en realidad, un alejamiento de la temática del proyecto de investigación se cambió la perspectiva de análisis y se eligió otro objeto de estudio, aunque se conservó la temática de la identidad para indagar acerca de la alteridad como metáfora del mal. El otro puede ser concebido como un otro cercano y conocido, constituido por familiares, amigos y compañeros. Un otro lejano y desconocido que es idealizado, constituido en general por culturas exóticas y lejanas de la cual solo nos llegan ecos deformados por el modo de pensar occidental, como el hinduismo. Y finalmente el otro cercano y desconocido, que en general se erige como fuente de peligro. Como representante paradigmático de esta categoría se tomará al inmigrante de países latinoamericanos, específicamente de Colombia. Se indagaran preguntas del tipo ¿Por qué el otro es concebido

con características negativas (sucio, delincuente, peligroso)? ¿Cuáles son las relaciones que se establecen entre la presencia del otro y la propia identidad?

1. Introducción

El escrito que se presenta se asienta en el trabajo realizado a partir de dos investigaciones consecutivas. En la primera, ya concluida, los resultados hallados no fueron compatibles con los esperados y se suspendió su continuidad. La segunda está recién comenzando, es decir en una fase exploratoria. Para ambas investigaciones se utilizó la misma metodología, por lo menos en su marco general.

La postura ideológico-metodológica en la cual se inscriben las investigaciones referidas recibe diferentes denominaciones: Psicología Social (Salazar Villava, 2004), Enfoque Clínico de las Ciencias Sociales (Mancovsky, 2011), Psicología Institucional (Ulloa, 1995), con alguna que otra variación. Pero más allá de la forma de denominarla se centra en dos ejes principales: el intento de romper con la antinomia individuo-sociedad y una postura que plantea la pretensión de objetividad como ilusoria. Para lograr estos objetivos se recurre a la utilización de conceptos que colaboren con el análisis y la comprensión de los fenómenos que se intenta abordar, incluso si provienen de distintos marcos teóricos. Así mismo se realiza una continua y permanente labor subjetiva de análisis de implicación (Lourau, 1991).

Se entiende a la *institución social* como una urdimbre de instituciones parciales (Castoriadis, 1975). Como ritos, mitos, modos de hacer y de comprender el mundo, lenguaje, normas, valores, etc. que vinculan tanto a los individuos como a las entidades colectivas. Un magma de significaciones imaginarias sociales que orientan y dirigen la vida social dándole a su vez unidad. El estudio de las instituciones se encuentra en el núcleo problemático común de nuestra investigación: la metáfora.

Lakoff y Johnson (2005) entienden la metáfora como parte del sistema conceptual que estructura las formas de actuar y pensar de las personas en su vida cotidiana y no como un rasgo exclusivamente lingüístico. A través del análisis del lenguaje y la comunicación cotidiana, los autores descubren que gran parte de dicho sistema conceptual ordinario se estructura en base a metáforas. Por ejemplo una discusión es pensada como una guerra, por lo tanto es perfectamente corriente decir frases como “sus afirmaciones son indefendibles”, “atacó todos los puntos dediles del argumento” o “nunca lo he vencido en una discusión”.

Estas pautas conceptuales pueden homologarse a las significaciones imaginarias sociales de las que habla Castoriadis (1975)

2. Primera investigación: la indumentaria como metáfora de la identidad

En esta primera investigación se partió de la hipótesis de que la indumentaria funcionaría como una metáfora de la personalidad de los sujetos y de los vínculos que estos establecen con su entorno y la sociedad en su conjunto. Para establecer algunas de las posibles relaciones que se dan entre la cultura y la imagen corporal, y esta última y la indumentaria, se realizó un recorrido bibliográfico por distintas disciplinas.

2.1.El cuerpo en relación a lo social

El cuerpo no es algo que venga dado naturalmente. Puede decirse, por el contrario, que se trata de una construcción social. Esta afirmación puede verificarse en estudios provenientes de diferentes disciplinas, por ejemplo sociológicos (Heidt, 2004), psicológicos (Nasio, 2008) y antropológicos (Le Breton, 1995).

Elias (1987) realiza un estudio sistemático de la modificación de los usos del cuerpo que acontece entre los Siglos XI y XVIII, al que llama el proceso de civilización y el acortamiento de los guerreros. A partir de la salida de los nobles del campo de batalla y su ingreso a las cortes comienzan a transformarse los modos en que éstos utilizan su cuerpo, lo que impacta a nivel subjetivo. Lo que plantea el autor es que a partir de la interiorización de las coacciones sociales y un autocontrol progresivo, se realiza la diferenciación y estabilización del Súper Yo como instancia psíquica. Puede apreciarse entonces cómo los cambios sociales modelizan los cuerpos y la relación directa que existe entre éstos y los cambios subjetivos. Por lo tanto no puede separarse lo psicológico de lo corpóreo. Ya Freud (1923) señalaba que en la génesis del Yo juegan un rol fundamental las percepciones externas e internas obtenidas a partir del cuerpo. El Yo es en si mismo corpóreo.

2.2.El cuerpo y la indumentaria en relación a la constitución subjetiva

Los primeros objetos de amor de un recién nacido, sus padres, son poco a poco internalizados, constituyéndose en parte fundamental de su personalidad. Las significaciones imaginarias sociales (Castoriadis, 1975) de su tiempo y lugar de nacimiento también son

internalizadas a través de la familia, que es el primer espacio de socialización de los individuos. La imagen o imágenes corporales del sujeto no escapan a estas vinculaciones.

Para analizar el concepto de imagen corporal Nasio (2008) recurre a dos exponentes esenciales del psicoanálisis: Lacan y Dolto. El primero se centra sobre la imagen especular del niño que aún no tiene control sobre su cuerpo, pero se reconoce en el espejo como un individuo. La segunda concibe su teoría a partir de las imágenes no visuales y las sensaciones físicas experimentadas por el niño. Nasio incorpora una tercera perspectiva acerca de la constitución yoica que fusiona ambas imágenes: la del cuerpo que se experimenta y la del cuerpo que se ve.

Flügel (1964) propone que el yo corporal se extiende a la vestimenta. Cuando el cuerpo se pone en contacto con algún objeto externo, un bastón, una herramienta o un vestido, la sensación subjetiva que se produce es que el cuerpo se extiende a los límites de ese objeto extraño. Basta caminar con un bastón para “sentir” cómo su remate se pone en contacto con el suelo cada vez que es apoyado. Este autor, retomando la teoría freudiana de la constitución bisexual de los sujetos, también postula que la indumentaria juega un rol fundamental en la identificación con el género bio-políticamente asignado.

En la dimensión social la apariencia general o fachada personal (Goffman, 1993) y la indumentaria sustentan los primeros juicios de valor que se realizan sobre las personas. A la distancia lo primero que puede apreciarse es la ropa, la cual nos informa, con relativa precisión, género, origen social y las posibles formas de interacción que se establecerán con el sujeto que se acerca.

2.3. Conclusiones de la primera investigación

Podemos decir entonces que lo social y lo subjetivo constituyen una red de interrelaciones que tienen un efecto concreto en la práctica. Las significaciones imaginarias sociales (Castoriadis, 1975) estructuran la forma de pensar y los modos de hacer. A la hora de analizar el funcionamiento de esta red de interrelaciones, la indumentaria y el cuerpo constituyen un observable privilegiado. El estudio del cuerpo, indisolublemente asociado a la vestimenta, de los campos en los que interviene y los modos en que lo hace, supone a su vez el estudio de las prácticas, los discursos y las instituciones que modelan las representaciones de la sociedad, la identidad y el cuerpo.

Es en este contexto que se construye la hipótesis inicial: la vestimenta funcionaría como metáfora de la propia personalidad y modelaría las relaciones que se quiere establecer con el mundo. Dicha hipótesis se fundamenta sobre algunas reflexiones en torno a ciertas tribus urbanas. Punks, hippies, skin-heads forman parte de movimientos sociales que expresan su desacuerdo con la moral preponderante, entre muchas otras cosas, a través de su indumentaria. Con el uso de sus vestimentas negras, este color es asociado al luto en occidente, los darks y góticos manifiestan su visión melancólica de la vida. Pero el ejemplo por excelencia sería el de los travestis de cualquier género. A través de la indumentaria estas personas manifiestan al mundo la identidad con la que se auto perciben y el deseo de ser tratados de acuerdo al género con el que se identifican.

Sin embargo el uso y elección de la indumentaria jugaría un papel fundamental en los intercambios realizados en la esfera pública, porque se constituirían como *habitus* (Bourdieu, 1980) de los distintos grupos sociales, que pautarían la relación y los modos de conducta que se establecen con el propio cuerpo y los cuerpos ajenos. Bourdieu entiende al *habitus* como un conjunto de disposiciones pre-reflexivas que estructuran y son estructurantes de los esquemas prácticos de percepción y acción. Con el *habitus* lo social queda incorporado en los cuerpos favoreciendo la legitimación y naturalización de los esquemas de pensamiento dominantes, incluso para aquellos que son dominados. En este sentido, según Bourdieu, la indumentaria femenina cumpliría una función solidaria a la dominación masculina y el pensamiento androcéntrico. Por ejemplo en su colaboración con el “empequeñecimiento” de las mujeres a partir de la limitación de sus movimientos.

Porque condiciona de diferentes maneras los movimientos, como los tacones altos o el bolso que ocupa constantemente las manos, y sobre todo la falda, que impide o dificulta cualquier tipo de actividades (la carrera, diferentes maneras de sentarse, etc.), o porque sólo les permita a costa de constantes precauciones, como en el caso de las jóvenes que estiran constantemente su falda demasiado corta, se esfuerzan en cubrir con su antebrazo un escote demasiado amplio o tienen que realizar auténticas acrobacias para recoger algo sin abrir las piernas. Estas maneras de mantener el cuerpo, profundamente asociadas a la actitud moral y al pudor que deben mantener las mujeres, sigue imponiéndose, como a pesar suyo, incluso cuando dejan de ser impuestas por el atuendo (pensemos en los pasitos rápidos de algunas muchachas con pantalones y zapatos planos) (Bourdieu, 2010: 41 y 42).

En la corriente de psicoanálisis institucional Kaës (1989) llama a este tipo de conceptos límites, que articulan espacios psíquicos de bordes heterogéneos, formaciones intermeditarias.

La posición tópica y funcional de este espacio psíquico institucional interno-externo es comparable al de la pulsión. Se trata de dos conceptos-límites que articulan, por vía del apuntalamiento, el espacio psíquico a sus dos bordes heterogéneos: el borde biológico, que la experiencia corporal actualiza, y el borde social, actualizado por la experiencia institucional (Kaës et al. 1989: 17).

Así la institución (Castoriadis, 1975), como formación intermeditaria, daría cuenta de que el inconsciente no es propiedad exclusiva de los individuos sino que se apunala en lo social. El *habitus* y la indumentaria también pueden pensarse como formaciones intermeditarias.

En lugar de pensar la relación entre el cuerpo e indumentaria como una metáfora, sería más adecuado pensarla como una dialéctica. Si las cosas solo pueden concebirse en función a sus relaciones, y nunca en función de una supuesta sustancia (Carpio, 2003), puede pensarse al cuerpo como la tesis, la vestimenta como la anti-tesis y a la imagen o imágenes corporales como la síntesis. Indefectiblemente se identifica a la indumentaria con la persona que la usará. A la hora de comprar ropa para alguien se tienen en cuenta, inevitablemente, su gusto, personalidad y estilo, y no exclusivamente en su talle o funcionalidad. Así puede suceder que una persona se sienta mucho más cómoda usando minifalda y tacos que ropa deportiva.

3. Segunda investigación: El otro como metáfora del mal

La siguiente investigación inicia con la convocatoria de una directora de cine colombiana a partir de la pregunta “¿Por qué hay tantos colombianos en Argentina?” La propuesta era realizar un guión de corto de ficción sobre inmigración invisible. Es decir la de los niños que acompañan a sus padres a nuevos países.

Dado que los hallazgos realizados suponen, en realidad, un alejamiento de la temática del proyecto de investigación, se cambió la perspectiva de análisis y se eligió otro objeto de estudio, aunque se conservó la temática de la identidad para indagar acerca de la

alteridad como metáfora del mal Y en este punto al extranjero como paradigma de la alteridad.

Bauman (1994) retomando a Schutz indica que todas las personas pueden ser colocadas a lo largo de una línea imaginaria. La distancia social que mediaría en este continuo, aumentaría a medida que disminuyen el volumen y la intensidad de los intercambios sociales. Entre el total de las distinciones y divisiones que permiten visualizar una ruptura en esa continuidad, la del “nosotros” y “ellos” es la que tiene mayor influencia en las relaciones que se establecen entre las personas. Donde “nosotros” representa el grupo al que se pertenece y “ellos” al grupo que no se puede, ni quiere, pertenecer.

A decir de Leach,

“Yo” me identifico a mí mismo con un colectivo “nosotros” que entonces se contrasta con algún “otro”. Lo que nosotros somos, o lo que el “otro” es, dependerá del contexto (...) En cualquier caso “nosotros” atribuimos cualidades a los “otros”, de acuerdo con su relación para con nosotros mismos. Si el “otro” aparece como algo muy remoto, se le considera benigno y se lo dota con los atributos del “Paraíso”. En el extremo opuesto, el “otro” puede ser algo tan a mano y tan relacionado conmigo mismo, como mi señor, o mi igual, o mi subordinado (...) Pero a mitad de camino entre el “otro” celestialmente remoto y el “otro” próximo y predecible, hay una tercera categoría que despierta un tipo de emoción totalmente distinta. Se trata del “otro” que estando próximo es incierto. Todo aquello que está en mi entorno inmediato y fuera de mi control se convierte inmediatamente en un germen de temor. El otro cercano y desconocido, que en general se erige como fuente de peligro (Leach, 1967: 50-51).

El otro lejano y desconocido es idealizado, constituido en general por culturas exóticas y lejanas de la cual solo llegan ecos deformados por el modo de pensar occidental, como por ejemplo el hinduismo. El otro cercano y conocido, estaría constituido por familiares, amigos y compañeros con los que el sujeto puede identificarse. Como representante paradigmático de la tercera categoría, el otro cercano y desconocido, se tomará al inmigrante de países latinoamericanos. Se indagarán preguntas del tipo ¿Por qué el otro es concebido con características negativas (sucio, delincuente, peligroso)? ¿Cuáles son las relaciones que se establecen entre la presencia del otro y la propia identidad?

Una posible respuesta se encuentra en “El malestar de la cultura” de Freud (1929). Para vivir en sociedad hay que inhibir en su meta no solo las pulsiones sexuales, sino también las agresivas.

No es fácil para los seres humanos, evidentemente, renunciar a satisfacer esta su inclinación agresiva; no se sienten bien en esa renuncia. No debe menospreciarse la ventaja que brinda un círculo cultural más pequeño: ofrecer un escape a la pulsión en la hostilización a los extraños. Siempre es posible ligar en el amor a una multitud mayor de seres humanos, con tal que otros queden fuera para manifestarles la agresión (Freud, 1929: 111).

Freud denomina “Narcisismo de las pequeñas diferencias” a las rivalidades intestinas que se generan entre aquellas comunidades que están más próximas. Por ejemplo ingleses y escoceses, españoles y portugueses, etc. Considera a ese fenómeno un medio para satisfacer las pulsiones agresivas afianzando a su vez las relaciones al interior de la comunidad. Esta y otras explicaciones posibles serán tomadas en cuenta a lo largo de la investigación.

4. Referencias bibliográficas

- Bauman, Z. (1994). *Pensando sociológicamente*. Buenos Aires: Nueva Visión.
- Bourdieu, P. (1980). *Questions de sociologie*. Paris: De Minuit.
- Bourdieu, P. (2010). *La dominación masculina y otros ensayos*. Buenos Aires: Anagrama.
- Carpio, A. (2003). *Principios de filosofía: Una introducción a su problemática*. Buenos Aires: Glauco.
- Castoriadis, C. (1975). *La institución imaginaria de la sociedad*. Barcelona: Tusquets Editores.
- Elias, N. (1987). *El proceso de la civilización: Investigaciones sociogenéticas y psicogenéticas*. Madrid: Fondo de Cultura Económica.
- Flügel, J.C. (1964). *Psicología del vestido*. Buenos Aires: Paidós.
- Freud, S. (1979). El malestar en la cultura. En J. L. Etcheverry (Traduc.), *Obras completas* (Vol. 21). Buenos Aires & Madrid: Amorrortu.
- Freud, S. (1979). El yo y el ello. En J. L. Etcheverry (Trad.), *Obras completas* (Vol. 19). Buenos Aires & Madrid: Amorrortu.
- Goffman, E. (1993). *La presentación de la persona en la vida cotidiana*. Buenos Aires: Amorrortu.

- Heidt, E.U. (2004), *Cuerpo y cultura: La construcción social del cuerpo humano*. En D. Perez (Ed.), *La certeza vulnerable: Cuerpo y fotografía en el siglo XXI*, (pp. 46-64). Barcelona: Gustavo Gili.
- Kaës, R., Bleger, J., Enriquez, E., Fornari, F., Fustier, P., Roussillon, R. & Vida, J.P. (1989). *La institución y las instituciones: Estudios psicoanalíticos*. Buenos Aires: Paidós.
- Lakoff, G. & Johnson, M. (2005). *Metáforas de la vida cotidiana*. Madrid: Cátedra.
- Le Breton, D. (1995). *Antropología del cuerpo y la modernidad*. Buenos Aires: Nueva Visión.
- Leach, E. (1967). *Un mundo en explosión*. Barcelona: Anagrama.
- Lourau, R. (1991). *El análisis institucional*. Buenos Aires: Amorrortu.
- Mancovsky, V. (2011). El enfoque clínico en ciencias sociales: La sutil diferencia entre la búsqueda y el hallazgo. Presentado en el VIII Congreso Internacional de Psicología y Sociología Clínica: “Transformaciones Sociales y Desafíos del Sujeto”. Montevideo 13 a 15 de abril 2011.
- Nasio, J.D. (2008). *Mi cuerpo y sus imágenes*. Buenos Aires: Paidós.
- Salazar Villava, C.M. (2004). Dispositivos: Máquinas de visibilidad. *Anuario de Investigación 2003*, 291-300. México: Dpto. de Educación y Comunicación -UAM-X, CSH.
- Ulloa, F. (1995). *La novela clínica psicoanalítica: Historial de una práctica*. Buenos Aires: Paidós.

HERMENÉUTICA Y CAMBIOS EN LAS INSTITUCIONES JURÍDICAS



TESTIMONIO: REVICTIMIZACIÓN Y REPARACIÓN

María Juliana Weigel
Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires
juliweigel@hotmail.com

Nunca sabemos qué se toca cuando se pone en marcha la palabra
(Rousseaux, 2009: 34)

Resumen

El trabajo tiene por objeto analizar, a partir de una observación (auto)etnográfica, los conflictos que se dan en torno a la necesidad de contar con testimonios de víctimas de la última dictadura militar en el marco de los procesos que se llevan a cabo desde la anulación de las leyes de obediencia debida y punto final; y los distintos posicionamientos de ellas ante las experiencias traumáticas que atravesaron, cuyas huellas en la actualidad, si bien tienen múltiples manifestaciones, se encuentran atravesadas por una necesidad de superación.

La ponencia surge de la necesidad de indagar sobre la significación que tiene para las víctimas el declarar; y en qué medida los operadores judiciales nos sentimos interpelados –en ello radica el carácter autoetnográfico– en aspectos que van más allá de la función tradicionalmente concebida. Cabe destacar que las testimoniales se enmarcan en un proceso que busca llegar a reconstruir la verdad de lo sucedido, pero también la individualización y condena de los responsables. Por ello, el proceso requiere el cumplimiento de una serie de formalismos en los que muchas de las particularidades que se dan a nivel subjetivo no encuadran.

La experiencia de dar testimonio en el marco de las causas por graves violaciones a los derechos humanos ocurridas durante la última dictadura militar, presenta una complejidad que exige una comprensión y adaptación de las reglas del proceso por parte de los operadores judiciales, teniendo en cuenta su doble carácter de experiencia retraumatizante y reparadora.

Dicha complejidad, es la que se intenta poner de manifiesto en el marco del trabajo.

1. Introducción

El presente trabajo tiene por objeto analizar, a partir de una observación (auto)etnográfica, los conflictos que se dan en torno a la necesidad de contar con testimonios

de víctimas de la última dictadura militar en el marco de los procesos que se llevan a cabo desde la anulación de las leyes de obediencia debida y punto final; teniendo en cuenta los distintos posicionamientos de dichas víctimas ante las experiencias traumáticas que atravesaron, cuyas huellas en la actualidad, si bien tienen múltiples manifestaciones, se encuentran atravesadas por una necesidad de superación. Y es que ciertamente, “la obligación de recordar, contrapuesta a la necesidad cotidiana de olvidar para no quedar atrapado de por vida en el campo de exterminio, como un laberinto carente del hilo de Ariadna, aparecen así, dialécticamente contradictorias” (Duhalde, 2009: 12).

En este marco, esta ponencia tiene por objeto indagar sobre la significación que tiene para las víctimas el declarar; cómo viven esa experiencia; y en qué medida los operadores judiciales nos sentimos interpelados en aspectos que van más allá de nuestra función tradicionalmente concebida. Sobre todo, esta tarea debe efectuarse teniendo en cuenta que se enmarca en un proceso que busca fundamentalmente llegar a reconstruir la verdad de lo sucedido en el marco del último Golpe de Estado, pero también la individualización y condena de los responsables, para lo cual dicho proceso requiere el cumplimiento de una serie de formalismos en los que muchas de las particularidades que se dan a nivel subjetivo no encuadran.

2. El carácter del testimonio

En estos procesos, se manifiesta claramente una necesidad de la justicia de contar con los testimonios de las víctimas. Si bien algunos sectores de los organismos de Derechos Humanos consideran que las pruebas de lo que sucedió deberían ser aportadas por el propio Estado que perpetró los graves delitos de lesa humanidad en el marco del terrorismo de Estado, en general, no se pasa por alto que el testimonio continúa siendo clave dadas las particularidades del contexto en el que estos delitos se cometieron.

En efecto, los delitos que se investigan tuvieron lugar en un marco de clandestinidad del cual casi no quedaron documentos disponibles y que fue cubierto luego con un pacto de silencio implícito entre quienes los cometieron. Se trata, así, “de la única prueba disponible, ante la destrucción u ocultamiento del material documental sobre las graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante la última dictadura militar” (Varsky, 2011: 49). Además, dichas violaciones fueron cometidas adoptando en forma sistemática ciertos mecanismos tendientes a garantizar luego la impunidad de los responsables, tales como el

“tabicamiento”, el uso de apodos por parte de los perpetradores, el alojamiento de los detenidos en centros clandestinos, etc.

Tal como afirma la Lic. Fabiana Rousseaux (2009: 49),

[p]or las características de la clandestinidad y el ocultamiento masivo de los crímenes, en la Argentina, treinta años después, los testimonios son la prueba central de lo ocurrido y, [...] ya nadie puede dudar de ellos porque sería inadmisibile, y el hecho reparador del proceso de justicia se tornaría revictimizante.

Es en este punto en donde se plantea la complejidad que deriva del hecho de prestar declaración, en tanto hecho con carácter reparatorio y a la vez en algunos casos, revictimizante. Se plantea entonces la necesidad de indagar en cuáles son las condiciones para evitar caer en la revictimización.

Es decir que este acto de prestar declaración, no siempre tiene carácter revictimizador:

el proceso en sí mismo tiene un aspecto importante de activación de lo traumático, dado, por ejemplo, por el revivenciar las experiencias del cautiverio o por la exposición pública de las mismas, entre otros aspectos, lo cual no implica que necesariamente este hecho opere como factor de retraumatización. En realidad, debemos decir que en muchos casos se puede observar lo contrario (Bekerman, s/d: 132).

En efecto, el testimonio tiene indudablemente una faz reparatoria. Los propios testigos lo toman como un acto de liberación en muchos casos, como un desafío personal más allá de su significación como elemento que lleva a la eventual reconstrucción de la verdad histórica y la condena de los responsables. Constituye una instancia de posibilidad para poner las experiencias en palabras, otorgarle sentidos y significaciones, a través de la cual se pueda ir simbolizando y elaborando los diversos aspectos de lo sucedido (Cruz, Bekerman, Oberti y Lagos, s/d: 141;).

A nivel subjetivo,

esta dicotomía trágica [predicable de todos los aspectos de la condición humana, así, el amor y el odio, el cuidado y la agresión, la solidaridad y el egoísmo] tiene dos destinos: o la salida ética donde la producción de verdad

fundamenta justicia, o el callejón ciego donde el síntoma, ahogado en el ocultamiento familiar y cotidiano, apaga su evidencia develadora, para volver a surgir como grito mayor en la alienación oligotímica, el sufrimiento neurótico, la perversidad violenta o el delirio psicótico (Ulloa, 2008: 32).

3. Los operadores judiciales y la construcción de la verdad

Pero, ante estas reflexiones, se plantean nuevos interrogantes: ¿es el ámbito judicial el ámbito propicio para esta producción de verdad con un sentido reparatorio, que alivie el mal producido por tan aberrantes delitos?

En principio, cabe tener en cuenta que el hecho de que prestar testimonio sea reparatorio depende en gran medida de los procesos personales de cada testigo. Para afirmar esto, parto de la misma base que al comienzo, confirmada por los dichos de una de las audiencistas entrevistadas: “hay tantas reacciones posibles como testigos, todas igualmente respetables” (Anónimo, comunicación personal, 14/11/2013).

Sin perjuicio de estas distintas reacciones y teniendo en cuenta la cuestión de la necesidad del testimonio en lo que hace a la investigación, existen determinadas condiciones que pueden facilitar desde el órgano judicial la experiencia de los testigos en este sentido, ya que, la experiencia del testigo se ve ampliamente influenciada por el acercamiento desde el tribunal.

Desde el punto de vista de (nosotros,) los operadores judiciales, se ha dado con el correr de los años un aprendizaje en relación a las condiciones que deben darse para que el prestar testimonio evite constituirse en un acto de revictimización¹.

Así, el cumplir con las formalidades que demanda el proceso judicial a rajatabla, puede quitarle al testimonio el carácter reparador, si se ubica al testigo víctima del terrorismo de Estado bajo las mismas disposiciones que a cualquier otro testigo. Esto se ve por ejemplo, en el caso de las citaciones: en estos casos, se procura contactar al testigo telefónicamente, lo que incluso en algunas oportunidades genera desconfianza, y explicarle los motivos de la

¹ Producto de este aprendizaje, de hecho, se han elaborado distintos documentos que constituyen guías prácticas o protocolos de actuación en este sentido. Así, por ejemplo, el “Protocolo de Intervención para el Tratamiento de Víctimas - Testigos en el marco de Procesos Judiciales”, elaborado por la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación y la Corte Suprema de Justicia, el “Manual para Víctimas y Testigos en causas vinculadas al terrorismo de Estado” elaborado por el Instituto Espacio para la Memoria y el protocolo elaborado por el Centro de Estudios Legales y Sociales, entre otros.

citación, para evitar notificarlo mediante una citación policial, que el testigo puede vivenciar como una retraumatización de lo sucedido.

Otra cuestión se da en el hecho de tratar de agotar todas las cuestiones relativas a la detención y lograr un relato lo más completo posible de lo ocurrido dentro del Centro Clandestino, las torturas padecidas, las pautas de cautividad constitutivas de torturas (la llamada “tortura oblicua”), la descripción e identificación fotográfica de los responsables, a fin de evitar que el testigo tenga que volver a pasar por la experiencia de tener que prestar declaración en sede judicial.

Al tener en cuenta estas múltiples variables y su sensible incidencia sobre la experiencia de los testigos, se va construyendo una conciencia de la responsabilidad que implica nuestro rol: “en nuestro lugar de «lectores» del testimonio que produce cada testigo, somos convocados a la pregunta sobre la consecuencia ética de escuchar esos relatos” (Rousseaux, 2009: 31). Más aún, al considerar que, como se dijo, es el propio Estado que otrora violó sus derechos humanos de la forma más aberrante, el que, en la actualidad, procura reparar el daño causado. Ello implica necesariamente una actitud de ruptura con el pasado y una reconstrucción de la confianza en la posibilidad de la reparación.

Muchas de estas falencias no dependen sin embargo en su totalidad de los operadores judiciales, sino que existe una falta de abordaje institucional de las carencias que se presentan en esta instancia².

Por otra parte, en lo que hace a la construcción de la verdad histórica, es claro que en estos procesos se presentan muchas particularidades que escapan al formato del testimonio tradicionalmente concebido, lo que exige también una adaptación de la escucha y la interpretación. “Lo que se pone en marcha dentro del esquema “técnico” de los juzgados, en el momento del juicio, arroja sujetos subvertidos en su posición por las palabras que los tocan, pero también por los límites de éstas para enunciar lo irrepresentable” (Rousseaux, 2009: 31).

En la práctica, esto se expresa en ciertas interrupciones en los relatos, necesidad de interrumpirlos, de retirarse del lugar donde se lleva a cabo la audiencia, llanto. Son cuestiones que demuestran cabalmente cómo las palabras resultan insuficientes para dar cuenta de las marcas de lo ocurrido, en tanto la imposibilidad de hablar se presenta como la prueba más contundente de las secuelas vividas por quien testimonia: “lo traumático nos enfrenta a la

² Falta de espacio, falta de un acompañamiento especializado (psicológico), etc.

suspensión de la palabra, lo que se plantea como lo imposible de pasar por el lenguaje” (Rousseaux, 2009: 35 y 38).

El ser receptores de circunstancias tan traumáticas, y cuyas marcas presenciamos, nos interpela a asumir la escucha por fuera de los parámetros conocidos anteriormente en nuestra labor cotidiana, en tanto los recuerdos se presentan “en el modo en que están registrados y en el modo en que la actualidad de la huella lo permite” (Bosch, 2009:41). Y también a abandonar nuestros prejuicios, cualquiera sea la base que tengan³, para poder comprender lo más íntegramente posible la experiencia vivida en el “mundo concentracionario”, tomando en cuenta el discurso como un hecho social (Ross, 2006: 59-64) y facilitar así el relato sobre ella.

En suma y en lo que a nosotros respecta, se destaca cómo la importancia que le damos al testimonio y que se manifiesta expresamente en la propia producción judicial, como se vio en la cita de la resolución hecha anteriormente, nos lleva a asumir un compromiso ético y una coherencia con lo expresado, que implica dar credibilidad a la palabra de la víctima y “cuidar” las condiciones en las que el testimonio tiene lugar.

4. Conclusión

La experiencia de dar testimonio en el marco de las causas por graves violaciones a los derechos humanos ocurridas durante la última dictadura militar presenta una complejidad que exige una comprensión y adaptación de las reglas del proceso por parte de los operadores judiciales que no debe perder de vista su doble carácter de experiencia retraumatizante y reparadora.

En este sentido, se demanda además una escucha integral de tales experiencias que aborde las limitaciones que presenta la instancia judicial para dar cuenta de todo el atravesamiento subjetivo de las aberraciones padecidas.

Más allá de las cuestiones que están al alcance de (nosotros) los operadores judiciales, es preciso un acompañamiento a nivel institucional, en relación a las condiciones materiales en las que tiene lugar el testimonio, así como un acompañamiento y capacitación de los propios operadores.

³ Nuestro posicionamiento político y personal sobre el tema, nuestras experiencias personales, entre otros factores, tienden a predeterminar nuestras concepciones al respecto.

Se plantea además la necesidad de un abordaje integral por parte del Estado, que exige un acompañamiento más allá de la instancia judicial, por todo lo que la experiencia genera y que se proyecta más allá de ella. Tal como dijo una de las testigos entrevistadas, el acto de declarar no es reparatorio en un sentido psicológico, porque, como le ocurrió a ella, luego de declarar se produjo una “revolución” a nivel subjetivo que no pudo ser captada ni acompañada por la instancia judicial.

Es preciso hacer hincapié en estas cuestiones y en el compromiso ético que implica nuestra tarea dada la potencialidad de estos procesos para la construcción de la memoria colectiva y la búsqueda de la verdad.

5. Referencias bibliográficas

5.1. Obras citadas

- Bekerman, Silvina; “Retraumatización: una nueva vieja historia”, en *Sur, dictadura y después. Elaboración psicosocial y clínica de los traumas colectivos*, Psicolibro Ediciones, Bs. As.
- Bosch, Mario (2009), “Sobre memoria traumática”, en *Acompañamiento a testigos en los juicios contra el Terrorismo de Estado. Primeras experiencias*, Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, Bs. As.
- Cruz, Margarita; Bekerman, Silvia; Oberti, Cintia y Lagos, Mariana; “Acompañamiento psicológico de testigos en causas de lesa humanidad”, en *Sur, dictadura y después. Elaboración psicosocial y clínica de los traumas colectivos*, Psicolibro Ediciones, Bs. As.
- Duhalde, Eduardo Luis (2009), “El ex detenido-desaparecido como testigo de los juicios por crímenes de lesa humanidad: una aproximación al tema”, en *Acompañamiento a testigos en los juicios contra el Terrorismo de Estado. Primeras experiencias*, Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, Bs. As.
- Ross, Fiona (2006), “La elaboración de una Memoria Nacional: la Comisión de Verdad y Reconciliación de Sudáfrica”, en *Cuadernos de Antropología Social*, nro. 24, Facultad de Filosofías y Letras (UBA), Bs. As.

Rousseaux, Fabiana (2009), “Memoria y Verdad. Los juicios como rito reconstitutivo”, en *Acompañamiento a testigos en los juicios contra el Terrorismo de Estado. Primeras experiencias*, Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, Bs. As.

Ulloa, Fernando (2008); “La ética del analista ante lo siniestro” (publicado originalmente en revista Territorios), en *Acompañamiento a testigos y querellantes en el marco de los juicios contra el terrorismo de Estado. Estrategias de intervención*, Secretaría de Derechos Humanos de la Nación; Bs. As.

Varsky, Carolina (2011); “El testimonio como prueba en procesos penales por delitos de lesa humanidad. Algunas reflexiones sobre su importancia en el proceso de justicia argentino”, en *Hacer justicia*, CELS, Siglo XXI Editores, Bs. As.

5.2. Comunicación personal

Anónimo, 14/11/2013. Comunicación personal.

LA FIGURA DEL QUERELLANTE EN LOS PROCESOS PENALES DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA

Cristian David Much
Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, UNLPam
cmuch@hotmail.com

Resumen

Debido a la evolución jurídico-legal del proceso penal, los conflictos entre individuos han sido expropiados de la víctima de manera que la investigación ha quedado en manos del Ministerio Público Fiscal. Sin embargo, en el último tiempo, se le ha reconocido a la víctima o a aquellas personas que posean un interés directo y concreto en el proceso, la posibilidad de actuar en él. Precisamente, dicha facultad es ejercida a través de la figura del querellante, la cual si bien en un comienzo tuvo un exiguo protagonismo en el proceso, con el correr de los años, y con su consecuente progreso, fue adquiriendo un rol más activo a punto tal de considerárselo en la actualidad como una figura autónoma a la del Ministerio Público Fiscal.

Sin embargo, como todo proceso histórico, presenta “forcejeos” y claras resistencias al cambio. Justamente, el conflicto aparece cuando la víctima invoca derechos y garantías que pueden ir en contra de los intereses del imputado y que están previstos solamente para el imputado o en su defecto, para que los ejerza el Ministerio Público Fiscal.

Ante este panorama, el presente trabajo intentará exponer por qué, a partir de la aplicación de los tratados internacionales y la interpretación realizada de ellos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debería ser posible concluir que las limitaciones recursivas impuestas al querellante podrían derivar en una clara violación a estos pactos, y consecuentemente una transgresión a normas de la Constitución Nacional.

1. Introducción

Debido a la evolución jurídico-legal del proceso penal, los conflictos entre individuos han sido expropiados de la víctima de manera que la investigación ha quedado en manos del Ministerio Público Fiscal. Sin embargo, en el último tiempo, se le ha reconocido a

la víctima o a aquellas personas que posean un interés directo y concreto en el proceso, la posibilidad de actuar en él. Precisamente, dicha facultad es ejercida a través de la figura del querellante, la cual si bien en un comienzo tuvo un exiguo protagonismo en el proceso, con el correr de los años, y con su consecuente progreso, fue adquiriendo un rol más activo a punto tal de considerársele en la actualidad como una figura autónoma a la del Ministerio Público Fiscal.

Sin embargo, como todo proceso histórico, presenta “forcejeos” y claras resistencias al cambio. Justamente, el conflicto aparece cuando la víctima invoca derechos y garantías que pueden ir en contra de los intereses del imputado y que están previstos solamente para este o, en su defecto, para que lo ejerza el Ministerio Público Fiscal.

Ante este panorama, el presente trabajo intentará exponer por qué, a partir de la aplicación de los tratados internacionales y la interpretación realizada de ellos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debería ser posible concluir que las limitaciones recursivas impuestas al querellante podrían derivar en una clara violación a estos pactos, y consecuentemente una transgresión a normas de la Constitución Nacional.

2. La víctima en los procesos penales

Históricamente, el proceso penal no era como el que se conoce en la actualidad, en el que se advierten tres partes perfectamente individualizables: Fiscal, Defensor y Juez.

En Europa hasta el siglo XII, los conflictos entre las personas se resolvían a través del método de la “composición”; es decir, era la propia víctima quién mediante una suerte de sistema acusatorio privado, intentaba compensar con el autor del ilícito el perjuicio sufrido, teniendo en cuenta el daño real y concreto por él provocado.

Luego, con el devenir de la Inquisición y como consecuencia de la presión ejercida por las monarquías absolutas para centralizar el poder, esta forma de composición privada de conflictos cambió rotundamente.

Estas monarquías absolutas fueron las que posteriormente terminaron conformando los Estados Nacionales, adquiriendo el Estado en este trance evolutivo, el monopolio exclusivo del poder punitivo.

El rol de la víctima como sujeto principal en el proceso dejó de ser tal, sino que el Estado le expropió el conflicto, creando órganos encargados de llevar adelante una persecución penal pública y relegando a la víctima a un rol secundario en el que solo era un mero testigo del hecho ilícito por él sufrido a los efectos de la solución del conflicto.

Paralelamente, también se modificó el fin que el proceso penal tenía, al pasar de ser un medio útil para intentar restaurar la situación dañosa al statu quo anterior a que ocurriera el hecho ilícito en cuestión, a uno en el que únicamente importa averiguar la “verdad” de lo ocurrido y castigar con penas a su autor. Ya no era la propia víctima quién definía de qué manera se arribaría a una solución, sino que un tercero imparcial a través de una investigación, definía la controversia, estableciendo el castigo concreto para el autor del hecho espurio.

Este nuevo sistema, si bien fue modificando algunos matices, se mantuvo durante siglos. Sin embargo, en el siglo XX surgió un nuevo actor procesal en el proceso penal: el Querellante.

A través de él, la víctima recobró el protagonismo perdido, al tener nuevamente un rol activo y participativo en la investigación del hecho ilícito.

Sin perjuicio de ello, debe destacarse que su receptación en los Códigos Procesales provinciales no fue pacífica, principalmente al sostenerse que la persecución penal está en manos del Estado y no de los individuos, lo que interpretaban como un resabio del viejo sistema acusatorio privado y el resurgimiento de la venganza como castigo.

Quienes negaban la posibilidad que la víctima a través de esta figura procesal pueda tener participación activa en el proceso, sostenían que la triada “Fiscal-Juez-Defensor” se modificaba, desequilibrando la balanza hacia el lado de la acusación y colocando consecuentemente al imputado en un claro estado de indefensión. Asimismo, resaltaban que el propio Código Penal, en su art. 71, ponía en forma exclusiva la persecución penal en cabeza del Estado.

Desde el otro extremo, se destacaba el derecho intrínseco y natural de las personas de pedir al Estado, por medio de sus órganos de Justicia, que se castigue o persiga al que, al violar una ley penal, afectó un bien jurídico; resaltando en la figura del querellante, un eficaz colaborador del Ministerio Público Fiscal. Por otra parte, se afirmaba que la “balanza” no perdía su equilibrio, ya que el imputado se encuentra protegido por las garantías constitucionales y principalmente, por el estado de inocencia del que goza.

En este sentido, cabe destacar que la receptación del Querellante en los códigos procesales no fue amplia y absoluta, sino que más bien las provincias que lo incorporaron lo hicieron con limitadas facultades, a punto tal, que se la doctrina nacional lo denominó como un “acusador coadyuvante” o “adhesivo” a la del Ministerio Público Fiscal, debido a que sólo era un auxiliar del Órgano estatal y debía amoldarse a él.

Como se advierte, cada provincia, a través de sus códigos procesales, establecen qué personas se encuentran legitimadas para ser Querellantes en el proceso penal y, además, las facultades específicas de las que se encuentran investidos, que podrían ser agrupadas en cuatro grandes grupos: a) impulsar el proceso; b) aportar y producir elementos probatorios; c) argumentar sobre dichas pruebas; d) impugnar las resoluciones que le causen agravio.

3. El derecho del Querellante a impugnar las resoluciones que le causen agravio

El “recurso” ha sido concebido como un mecanismo procesal para controlar o revisar algún acto procesal que produzca un efecto jurídico eventualmente gravoso para alguno de los sujetos procesales involucrados, y a través del cual se cumple el denominado principio de control (Binder, 2013). También, se lo ha definido como el acto procesal en cuya virtud la parte que se considera agraviada por una resolución judicial pide su reforma o anulación, total o parcial, sea al mismo juez o tribunal que la dictó, o a un juez o tribunal jerárquicamente superior (Garrone, 1993).

En relación al querellante, este fue uno de los puntos más discutidos, tanto en la doctrina nacional como en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por tres aspectos: a) si el querellante podría impugnar; b) si podía hacerlo en forma autónoma o dependiente del accionar del Ministerio Público Fiscal; c) con qué alcance podría hacerlo.

En cuanto al primer cuestionamiento –si el querellante podía recurrir-- se fundamentaba que la garantía de “ser oído” era una prerrogativa que alcanzaba sólo al imputado y no a quién hacía las veces de acusador, ya sea el Ministerio Público Fiscal o el querellante. Esta interpretación se desprendía de entender que las garantías judiciales no eran más que una valla al poder coercitivo del Estado, por medio de las cuales se impedía que éste límite, restrinja o viole derechos –y garantías- de los imputados, por lo que la posibilidad de recurrir estaba prevista solamente a favor del imputado y no del Estado o del querellante en su rol de acusador coadyuvante al Ministerio Público Fiscal.

La interpretación referida paulatinamente se fue ampliando, especialmente por los informes efectuados por la Comisión Interamericana y las Opiniones Consultivas y sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que fueron posteriormente receptadas por la Corte Suprema Justicia de la Nación, considerándose actualmente que cualquier persona, por su condición de tal, se encuentra protegida por todo el corpus iuris internacional de protección, promoción y respeto de los Derechos Humanos.

Concretamente, respecto a la posibilidad de recurrir, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) contempla en los artículos 8.2.h y 25 que:

Artículo 8° - Garantías Judiciales [...] 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...] h) Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.” “Artículo 25. – Protección judicial. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

Por su parte, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre también establece en su artículo XVIII que toda persona tiene derecho a presentar peticiones, siempre que se desenvuelvan dentro de un marco de respeto, a cualquier autoridad competente y el de obtener de ella pronta resolución, agregando con esto, el ingrediente de impedir retardos innecesarios en la culminación de las trámites y en la toma de decisiones.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, manifestó en el informe n° 28/92, de fecha 2 de octubre de 1992, que “...el acceso a la jurisdicción por parte de la víctima de un delito, en los sistemas que lo autorizan como el argentino, deviene un derecho fundamental del ciudadano y cobra particular importancia en tanto impulsor y dinamizador del proceso criminal.”

En octubre de 1997, La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el fallo Arce, Jorge s/recurso de casación”, afirmó que: “las garantías emanadas de los tratados sobre derechos humanos deben entenderse en función de la protección de los derechos esenciales del ser humano, y no para beneficio de los estados contratantes” (CSJN – 320:2145; LL 1998-

A-325, Considerando n° 6.), agregando que cuando la Convención hace referencia a los derechos de “Toda persona inculpada tiene...” hace estricta alusión al ser humano.

En el año 2001, el Juez de la Corte Suprema Justicia de la Nación, Dr. Adolfo Roberto Vázquez en su voto en disidencia en el fallo “Mainhard, Edgar Walter s/recurso de casación”, refirió:

...Que las distinciones aludidas entre "persona" y "persona inculpada" no pueden ser obviadas al momento de aplicar el art. 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por lo que en tales condiciones resulta de adaptación al caso la pauta de hermenéutica que establece que cuando una ley es clara y no exige mayor esfuerzo interpretativo no cabe sino su directa aplicación (Fallos: 218:56). De esta forma, cabe concluir que la garantía de la doble instancia judicial reconocida en la mencionada convención como un derecho fundamental de las personas, no se encuentra dirigida exclusivamente a quien resulta imputado del delito, sino también a otras partes legalmente constituidas en un proceso penal determinado, como es el caso de la presunta víctima de un delito devenida en querellante. (CSJN – Fallo 324:3269)

En cuanto al segundo cuestionamiento que se realizaba a la posibilidad que el querellante pueda recurrir en forma independiente, debe mencionarse que, tal como se dijo precedentemente, hasta no hace muchos años atrás, se veía a la figura del querellante como una pieza procesal coadyuvante y dependiente del Ministerio Público Fiscal, un mero auxiliar, quedando su suerte echada a que éste decida recurrir una resolución adversa.

Ello, luego del año 2005, dejó definitivamente de ser así, al considerar la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Santillán, Francisco Agustín s/recurso de casación” (CSJN – Fallo 321:2021) que la petición de condena por parte del querellante de un delito de acción pública habilita al tribunal de juicio a dictar pronunciamiento condenatorio, aun cuando el Ministerio Público hubiese preferido o hubiese optado por la absolución, agregando, entre otras cosas:

...todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrada por el art. 18 de la constitución nacional, que asegura a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio llevado en legal forma...

Por último, en cuanto al alcance que podría tener el recurso interpuesto por la parte Querellante al impugnar una sentencia, el debate se centró en si solo podría cuestionar cuestiones de “derecho” o también podría recurrir cuestiones de “hecho”.

Esta polémica si bien no se centró únicamente en la figura del querellante, sino que más bien era una crítica que se hacía a los recursos –de casación— en general, la Corte Suprema Justicia de la Nación, receptando las tendencias internacionales y especialmente, el contenido de los Tratados Internacionales de protección y promoción de los Derechos Humanos, amplió el alcance de lo que debía ser revisable.

En el mes de septiembre del año 2005, en autos “Casal, Matías Eugenio y otro s/ robo simple en grado de tentativa” (CSJN – Fallo 328:3399.), luego de un extenso desarrollo histórico y dogmático de los orígenes del sistema procesal que circunscribe a nuestro país, en especial del recurso de casación y del control difuso de constitucionalidad nacional, la Corte sostuvo que el recurso debía tener la amplitud necesaria para que los jueces pudieran efectuar el máximo de los esfuerzos tendientes a lograr una revisión amplia de las cuestiones de derecho así como también de las cuestiones fácticas particulares de cada caso, en su relación deductiva o inductiva desde las herramientas de la lógica, imponiendo exclusivamente como único límite de estudio al momento de revisar una resolución recurrida, las cuestiones inherentes a la inmediatez.

El cambio efectuado en la interpretación del alcance de los recursos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación no fue casual. Fundamentalmente se debió a diversos informes efectuados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹ y en especial, por Opiniones Consultivas² y sentencias³ de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a punto tal, que el fallo mencionado en el párrafo precedente se basó en la doctrina del caso “Herrera Ulloa vs. Costa Rica”. En este extenso fallo, la Corte Interamericana fijó los alcances que debe tener un recurso para garantizar a toda persona el acceso al doble conforme. Entre otras cosas, expresó que el derecho a recurrir es una garantía primordial en la estructura del debido proceso legal, que nace como una arista del derecho de defensa y no se

¹ A título ejemplificativo podría mencionarse el informe 28/92, de fecha 2 de octubre de 1992; y el informe 55/97, “Abella y otros vs. Argentina”

² En este sentido, fue de trascendental importancia la Opinión Consultiva n° 9/87 “Garantías Judiciales en Estados de Emergencia”

³ Entre otros, CIDH – “Velázquez Rodríguez vs. Honduras”, sentencia de 29 de julio de 1988; CIDH – “Herrera Ulloa vs. Costa Rica” – Sentencia de 2 de julio de 2004

limita a otorgarle posibilidades efectivas de refutación de la acusación, sino que incluye la posibilidad de impugnar los vicios y errores de la sentencia.

También la Corte Interamericana de Derechos Humanos afirmó que la sentencia recurrida debe ser revisada por un Juez o Tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica, que debe estar dotado de una competencia tal con la que pueda conocer con amplitud todos los planteos realizados por la parte recurrente; debiendo ser este medio de impugnación un recurso ordinario eficaz que asegure un examen integral de la decisión recurrida y que no se limite sólo a analizar cuestiones referentes al derecho aplicable, sino que debe examinar de forma exhaustiva y sin limitaciones todas las cuestiones debatidas y analizadas en el Tribunal inferior.

Por último, la Corte expresó respecto a la admisibilidad al interponer un recurso, que el mismo no debe requerir mayores complejidades que tornen ilusorio el acceso al mismo, debiendo estar desprovisto de restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir el fallo.

En efecto, a través de los años se fue dando mayor protagonismo y autonomía a la figura del querellante, tendencia que fue producto esencialmente de la recepción interna de las tendencias internacionales; ya no se discute que el querellante es una figura independiente en el proceso penal, que pueda por sí recurrir alguna resolución, ni que los recursos se limiten a determinados puntos taxativamente establecidos, sino que más bien, debe ser amplio, para no tornar ilusorio el derecho de revisión constitucionalmente establecido.

4. La situación del Querellante en la provincia de La Pampa

En este punto deben diferenciarse tres etapas. La primera antes del año 2010, mientras se encontraba en vigencia el anterior Código Procesal Penal; luego del mes de marzo del año 2010, con la implementación del nuevo Código Procesal Penal, aprobado mediante ley n° 2287; por último, a partir del mes de enero del año 2012, en que se publicó en el Boletín Oficial la ley n° 2655, modificatoria de la referida n° 2287.

En la primera etapa, el querellante no tenía autonomía, no era más que un auxiliar del Ministerio Público Fiscal, carecía de independencia recursiva sino que dependía indefectiblemente de la decisión del Órgano persecutor para impugnar una resolución contraria a sus intereses.

En la segunda etapa, el Querellante fue previsto por el propio Código Procesal Penal de la provincia de La Pampa como una figura autónoma a la del Ministerio Público Fiscal, contando con amplias facultades durante el proceso y pudiendo recurrir de manera independiente en caso de ser su deseo hacerlo; sin embargo, este Código previó una restricción en cuanto al objeto del recurso, ya que únicamente podía hacerlo en un solo supuesto: cuando se alegara inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, tanto en caso de condena como de absolución (art. 404 CPPLP).

Finalmente, en el año 2012, la Cámara de Diputados de la provincia de La Pampa decidió receptar las tendencias internacionales descriptas, respetando los lineamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, modificando el Código Procesal Penal vigente y permitiendo una amplitud recursiva al querellante, pudiendo actualmente impugnar cuestiones de hecho, cuestiones de derecho y cuestiones procedimentales; legitimando a su vez, a personas jurídicas –como es el caso del Consejo Provincial de la Mujer— a que pueda ser querellante en determinados supuestos.

Como negativo respecto a esta reforma, debe señalarse que la amplitud recursiva, también abarcó al Ministerio Público Fiscal, quedando en verdad el Querellante asimilado a aquél en cuanto a qué tipo de resolución y en qué casos podría recurrir.

5. Referencias bibliográficas

Binder, Alberto (2013). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Segunda edición. Buenos Aires: Editorial Ad Hoc

Garrone, José (1993). *Diccionario Jurídico*. Buenos Aires. Abeledo – Perrot.

6. Jurisprudencia citada

CIDH – “Herrera Ulloa vs. Costa Rica” – Sentencia de 2 de julio de 2004

CIDH – “Velazquez Rodriguez vs. Honduras”, sentencia de 29 de julio de 1988

CSJN – 320:2145; LL 1998-A-325, Considerando n° 6.

CSJN – Fallo 321:2021

CSJN – Fallo 324:3269

CSJN – Fallo 328:3399.

CSJN – Mainhard, Edgar Walter s/recurso de casación”. 2001.

SEMÁNTICA INSTITUCIONAL Y HERMENÉUTICA

JUDICIAL: ACEPTACIÓN DE CAMBIOS EN LOS SENTIDOS

DE LAS NORMAS JURÍDICAS

Helga María Lell
CONICET/FCEyJ (UNLPam)
helgalell@cpenet.com.ar

Resumen

En este trabajo se plantea, en primer lugar, la relación existente entre las normas jurídicas generales y las individuales, de manera que pueda notarse la nutrición recíproca que existe entre ambos extremos a partir de la labor hermenéutica judicial. Mientras las primeras brindan un marco de sentido amplio, una variada gama de posibilidades interpretativas y de flexibilidad aprovechable en diferentes contextos, las segundas afirman el sentido concreto y real que las normas jurídicas generales tienen en circunstancias determinadas. Así, las normas jurídicas generales son enunciados textuales que poseen largos períodos de vigencia y que son interpretados en contextos diferentes al genético. Por ello, es usual que los sentidos atribuidos en las distintas instancias temporales varíen.

En segundo término, dado que se parte de la idea de que la normatividad es fuente y componente de las instituciones jurídicas, se aborda cómo el vínculo entre las normas jurídicas generales y las individuales es relevante en la instauración y aceptación constante de estas, aun cuando muten parcialmente.

El hincapié en la conexión entre los dos extremos normativos permite comprender la validez de diferentes sentidos y de los cambios hermenéuticos como parte de la ontología jurídica a la par que evita la caída en los polos relativista y dogmático en el plano gnoseológico.

1. Introducción

El principal objetivo de este trabajo consiste en la propuesta de una semántica institucional concentrada en el desentrañamiento del sentido de núcleos normativos, sentido que puede ser variable a lo largo de un lapso temporal, no solo en relación con los enunciados

textuales generales sino también de los individuales. En este sentido, se pretende indagar la relación entre las normas generales y las individuales como mecanismo de fijación de significados y de presentación de la identidad (o identidades) sincrónica y diacrónica de las instituciones jurídicas. Un rol fundamental en esta tarea lo ocupa la hermenéutica jurídica judicial¹ como proceso de desentrañamiento de sentidos.

Para ello, en este trabajo se plantea, en primer lugar, una concepción de las instituciones vinculada con los diferentes niveles normativos y se expone la conexión existente entre las normas jurídicas generales y las individuales de manera que pueda notarse la nutrición recíproca que existe entre ambos extremos.

En segundo término, dado que se parte de la idea de que la normatividad es fuente y componente de las instituciones jurídicas, se aborda cómo el vínculo entre las normas jurídicas generales y las individuales es relevante en la instauración y aceptación constante de estas, aun cuando muten parcialmente.

El hincapié en la conexión entre los dos extremos normativos permite comprender la validez de diferentes sentidos y de los cambios hermenéuticos como parte de la ontología jurídica a la par que evita la caída en los polos relativista y dogmático en el plano gnoseológico y de concreción práctica.

2. Las instituciones jurídicas y la semántica institucional

Para vislumbrar un concepto de instituciones jurídicas, partiremos de la definición de Tau Anzoátegui y Martiré (2005) quienes las conciben como ordenaciones parciales de la vida del hombre en sociedad que cuentan con un desarrollo sólido y autónomo a través de la actividad desplegada y la renovada adhesión de muchas generaciones.

El hombre, a lo largo de su existencia, construye su vida en convivencia, es decir, el desarrollo humano se da en la coexistencia, en las relaciones de alteridad con sus pares. De esa convivencia resulta algo que escapa a su control y que deja de pertenecerle a pesar de ser obra suya (aunque no exclusivamente suya). Es una suerte de “decantación estabilizada”. En

¹ Si bien aquí, por motivos de limitaciones de extensión, nos concentraremos solo en los jueces como intérpretes de normas jurídicas generales y productores de normas jurídicas individuales, esto no implica desconocer que todo sujeto normativo es intérprete y productor ni tampoco la existencia de una multiplicidad de operadores jurídicos más amplia que la categoría de jueces que intervienen en los procesos de desentrañamiento de sentidos normativos.

tal sentido, las instituciones siempre son vividas de una manera particular, concreta e individual pero con un rasgo subyacente de generalidad y de esencialidad que es compartido con el resto de la comunidad y con las sociedades de otros tiempos (pretéritos o futuros).

Además, los hombres cotidianamente se nutren de los elementos que la sociedad pone a su disposición. El servirse de estos aportes no es optativo sino más bien necesario o imperativo en cierta manera. El aporte ejerce presión sobre el individuo pues establece pautas de comportamiento. La institución en sentido amplio es un género que abarca múltiples instituciones particulares que el individuo puede rechazar individualmente. Lo que no puede hacer es repudiar la totalidad o el conjunto institucional que forma la estructura social.

Lo que resulta clave de esta visión sobre las instituciones es que, cuando se las piensa en un lugar y tiempo determinados, se las concibe con actualidad tempo-espacial, es decir, en ejercicio de una influencia irresistible sobre la sociedad. Esto conduce a los autores bajo tratamiento a señalar que las instituciones son, entonces, un sistema de vigencias. Cada una de las instituciones vigentes, esto es que hayan alcanzado una cohesión suficiente con solidez y autonomía, tiene tensiones en su interior que presionan sobre la vida humana y le brindan al hombre ciertas posibilidades de actuación mediante lo cual promueven el cambio y el desarrollo social. Asimismo, la vigencia de una institución depende de su utilización por los individuos que integran una comunidad.

Los núcleos normativos, es decir, un conjunto de normas jurídicas tanto generales como individuales, confluyen a la formación de estas instituciones con cierto grado de vigencia persistente a lo largo del tiempo pero con actualidad en las distintas instancias cronológicas. De acuerdo con ellos, hay que distinguir claramente dos grados institucionales: 1) el de la generalidad, compuesto por el sentido amplio y persistente en el tiempo y que contiene la pluralidad del segundo grado; y 2) la individualidad o las manifestaciones actualizadas que se construyen a partir de las normas jurídicas individuales.

Cuáles son los sentidos general e individual de las instituciones o de los conjuntos normativos que confluyen a componerlas, a los efectos de desentrañar las posibles y efectivas identidades de una institución es una tarea de desentrañamiento semántico. Por nuestra parte, proponemos una visión hermenéutica que procura la interpretación de textos normativos con el fin de hallar el sentido más correcto en cada instancia temporal pero que, a la par, arroje luz sobre los límites generales que la naturaleza de la institución establece. Por supuesto que, como proceso hermenéutico que es, es ejecutado por un sujeto intérprete y, por lo tanto, existe un marco de subjetividad ineludible.

3. Relación entre normas jurídicas generales e individuales

Las normas jurídicas generales son enunciados textuales cuyo carácter es implícita o explícitamente prescriptivo². Además, de su generalidad y su vigencia temporal más o menos prolongada, se derivan otras dos características, a saber: a) que en forma sincrónica existan múltiples interpretaciones total o parcialmente semejantes y b) que la variedad hermenéutica se manifieste en forma diacrónica. Cabe destacar que las normas jurídicas generales son directrices que son interpretadas y puestas en marcha en instancias concretas cuyos contextos pueden diferir los unos de los otros enormemente. Ello produce una multiplicidad de resultados hermenéuticos. No obstante, puede ocurrir una de dos alternativas: 1) o se sigue vinculando estas normas individuales resultantes a una misma norma general ó 2) se rechaza la interpretación realizada por no ser adecuada al sentido de la norma jurídica general. Traducido ello a la semántica institucional, o bien se acepta que determinada norma individual proporciona un nuevo sentido actualizado a la institución y por lo tanto entra en vigencia, o se rechaza por exceder las fronteras semánticas de la institución y, por ende, el sentido no es aceptado.

Mientras las normas jurídicas generales como núcleos de vigencia brindan un marco de sentido amplio, una variada gama de posibilidades interpretativas y de flexibilidad aprovechable en diferentes contextos, las normas jurídicas individuales afirman el sentido concreto y real que las normas jurídicas generales tienen en circunstancias determinadas. Así, las normas jurídicas generales son enunciados textuales que poseen largos períodos de vigencia y que son interpretados en contextos diferentes al genético. Por ello, es usual que los sentidos atribuidos en las distintas instancias temporales varíen.

En la afirmación de la relación entre normas jurídicas generales e individuales aparecen algunas premisas que pueden ser explicitadas de la siguiente manera:

- 1) existen dos tipos de normas diferentes: las generales y las individuales.

² En el caso de ser implícito, por ejemplo, cuando las normas conceptuales establecen una definición, la prescripción se deduce a partir del razonamiento práctico que apunta que para producir efectos jurídicos se debe entender que un contrato es un acuerdo de voluntades entre los involucrados destinado a reglar los derechos de las partes. Es decir, la norma del Código Civil que brinda dicho concepto estipula la correspondencia entre un significado y un significante, pero no lo hace con una mera pretensión de descripción sino más bien a título prescriptivo: “debe entenderse por contrato el acuerdo de voluntades destinado a reglar los derechos de las partes”. Lo que encuadra en dicha definición debe ser llamado “contrato”, lo que no, queda excluido de los efectos jurídicos de tal instituto.

2) ambas existen y constituyen realidades independientes entre sí.

No obstante lo dicho, la relación entre las normas jurídicas generales y las individuales, tomados ambos extremos como realidades igualmente relevantes (y no una subsumida a la otra), apareja otros efectos para la teoría de la decisión judicial.

Por ‘normas jurídicas generales’ se entiende aquellos enunciados generales destinados para regir un número indeterminado de actos a lo largo del tiempo de su vigencia y que no se encuentran circunscriptas para producir efectos en un solo caso establecido en forma apriorística. De esta forma, las normas generales son el fundamento de las normas individuales que son aquellas que contemplan un caso particular y solo a él le otorgan sentido a la luz del marco normativo genérico (el ejemplo clásico es el de las sentencias judiciales). En forma similar, Moreso y Vilajosana (2004) explican que los casos genéricos se caracterizan por una propiedad que permite identificar una clase de personas, objetos, acciones o estados de cosas mientras que, por su lado, los casos individuales existen en un tiempo y espacio determinados (son personas, objetos, acciones o estados de cosas concretos). Para estos autores, la relación que existe entre ambos extremos es la misma que existe entre la blancura y un papel blanco. Al respecto, Hernández Marín (1998) señala que las normas jurídicas generales son enunciados que se refieren a un número ilimitado de individuos y las individuales son enunciados que se refieren a uno o más individuos determinados. De esta forma, sobre todo enunciado individual cabe formular un enunciado general que tenga el mismo sentido. Así, ambos enunciados son sinónimos y equivalentes en significado.

Sin embargo, la última afirmación es dudosa. Si se opta por erigir a la norma jurídica general en el objeto principal y subsumir a la norma individual a una mera repetición y aplicación de la primera, nuevas complejidades se plantean, especialmente porque no pueden comprenderse satisfactoriamente aquellos casos en los que una norma individual discrepa con el sentido consolidado o atribuido a la norma general hasta cierta instancia temporal, ni tampoco aquellos casos en los que las normas individuales se apartan del marco jerárquicamente superior al crear excepciones no contempladas.

En consonancia con lo dicho, afirma Nino (1993) que es frecuente que las normas jurídicas cuenten con un sentido consolidado, es decir, que sea comúnmente aplicada de la misma forma en una pluralidad de casos y que tal camino sea aceptado socialmente y, en particular, por los operadores jurídicos. Sin embargo, también puede ocurrir que conforme a los motivos que acompañaron el nacimiento normativo, a la luz de un caso concreto, existan fundamentos suficientes para apartarse de la solución propuesta y generar otras alternativas no

pensadas por la autoridad normativa. En esta ocasión se argumenta la necesidad de justicia y la utilización del criterio de equidad para no frustrar la finalidad genética de la norma.

Por otro lado, continúa Nino, existen casos en que las normas generales no brindan soluciones específicas o en que su formulación es ambigua, vaga, o presenta problemas lógicos a nivel sistémico, los órganos decisores recurren a principios y reglas localizados fuera del ordenamiento jurídico. De esta manera, una norma individual se encontraría en conflicto con una general.

En contraposición con lo comentado, si se concibe a la norma individual como el extremo protagónico, las normas jurídicas generales resultan relegadas a un mero papel de auxiliares que inspiran el contenido de las jerárquicamente superiores sin ser vinculantes. Esto resuelve los problemas expuestos en los párrafos precedentes pero no logra dar cuenta de la relevancia real e innegable que tienen las normas generales.

En cierta forma, en estas filas se sitúa el realismo jurídico norteamericano que propugna, de la mano de Holmes, que el Derecho es experiencia y el objeto de los estudios jurídicos es predecir cómo sentenciarán los jueces, aunque también, una vertiente posterior destaca una posición negatoria hacia la cientificidad jurídica, desconfía de las normas generales, y se aboca al análisis jurisprudencial (Rodríguez Paniagua, 1997). La actitud realista afirma que el juez o el órgano aplicador sienten el Derecho cuando se enfrenta a un caso concreto y al interpretar los hechos realizan un acto de creatividad personal tanto en cuanto al derecho legislado como a los principios surgidos de los precedentes (Álvarez Gardiol, 1979).

4. Extremos hermenéuticos y aceptación de sentidos

Las normas jurídicas como enunciados son portadoras de un sentido a ser desentrañado en distintos contextos. De allí que, frecuentemente, aun cuando su formulación no varíe, sí se producen alteraciones en la extensión de su sentido. Nuevos casos pueden ser abarcados, así como también otros pueden ser excluidos del campo de significación normativa. El ejercicio hermenéutico de los operadores judiciales requiere un esfuerzo de indagación profunda respecto de los hechos y los principios en juego en cada caso concreto. Tomamos como hermenéutica judicial al proceso de desentrañamiento que se produce en el ámbito de la administración de justicia y que se manifiesta en sentencias.

De acuerdo a lo antedicho, la norma jurídica se encuentra en una situación intermedia pues su sentido debe dilucidarse a la luz de hechos individuales y de los motivos, valores y pretensiones que han concurrido a su creación. Por lo tanto, el sentido de la norma jurídica nunca es completo, determinado y acabado sino que es dinámico y se manifiesta en cada acto de aplicación. A partir de ello, cabe pensar en la importancia de la superación de las interpretaciones estrictamente literales e historicistas, y también de la oposición entre teoría dogmática y práctica judicial.

En este marco, el desentrañamiento del sentido de las normas jurídicas requiere de la fusión de los horizontes de producción y de interpretación ya que ella no tiene operatividad sin comprensión de su sentido originario y, para reconstruir su sentido originario, este debe ser actualizado. Cuando la razón práctica interviene en la actualización del sentido normativo en contraste con los hechos del caso y en relación al contexto interpretativo, el intérprete mismo se ve comprometido con el sentido resultante. Esto es así en tanto accede a la norma en una relación vital ya que llega con una precomprensión y un problema desde el que interroga. A su vez, el conocimiento y la aplicación normativa se ven condicionados por lo particular de cada situación y lo individual de los hechos que reciben la imputación jurídica. Asimismo, la comprensión hermenéutica requiere la referencia a los valores jurídicos, a las finalidades humanas inspiradoras de las normas y a la situación histórica y concreta desde las que se plantean las preocupaciones de los intérpretes (Osuna Fernández-Largo, 1992).

En el orden hermenéutico, Lenio Streck (1999) sostiene que el universo jurídico es un universo lingüístico y, por lo tanto, para acceder al mundo del Derecho se debe analizar el lenguaje, o sea, las proposiciones normativas que son los datos empíricos de las que se compone el discurso de la autoridad normativa. La norma jurídica se encuentra objetivada en el texto. Sin embargo, interpretar el Derecho no es solo interpretar textos y los textos no son solo enunciados lingüísticos. Por el contrario, las normas son el resultado de la interpretación de textos que hablan de lo que existe en el mundo de la vida. Obviamente, esta última consideración implica que, entonces, tampoco existen solamente las normas y los textos interpretados/a interpretar sino que también se halla el mundo real. De esta manera, la interpretación no puede ser autónoma de la realidad.

Por otro lado, el mismo autor señala como problemática la existencia de dos posiciones extremas como son: a) la que apunta la posibilidad de aislar la norma de su concretización y hallar el sentido exacto en el proceso de interpretación; y b) la que identifica

la norma con el texto y establece una suerte de “derecho libre” en el que cada intérprete atribuye cualquier sentido a los textos.

Hablar de la hermenéutica jurídica implica hacer referencia al giro lingüístico y, por lo tanto, terminar con la concepción de que los sentidos están o bien en las cosas o en la conciencia de los sujetos pensantes. Las palabras predeterminan las ideas de modo que las cosas suceden a las palabras (Streck, 2009).

Asimismo, el pensador brasileño señala su concordancia con Friedrich Müller en cuanto que la norma no es el texto mismo ni está contenida en él. Sin embargo, no son dos extremos independientes ni subsisten uno sin el otro.

Es clave remarcar que el intérprete no goza de discrecionalidad en su interpretación puesto que la atribución de sentido se halla condicionada por la situación hermenéutica, lo cual elimina las posibilidades de caer en el relativismo total. Así, la norma no puede superar al texto simplemente porque no es superior al texto. Además, comprender es un modo de ser, no de conocer (Streck, 2009).

Desde una visión que parte de una inclinación diferente pero que arriba a una conclusión en cierta forma semejante, Mauricio Beuchot (2009) describe la hermenéutica como el arte y ciencia de interpretar textos hiperfrásticos, es decir, mayores que la frase y que van más allá de la palabra y el enunciado. El primer paso al abordar un texto consiste en su contextualización para conocer la intencionalidad del autor, su identidad, su momento histórico, sus condicionamientos psicosociales y culturales y los motivos por los que lo produjo. La interpretación también exige saber a quién o quiénes se dirige lo que se pretende comunicar. El contenido del texto es aquello que se quiere decir y, en principio, se dirige a un auditorio en particular según la intención del autor. No obstante ello, los textos con largos períodos de vigencia, tal como es el caso claro de las normas jurídicas, pueden tener más destinatarios que los que el autor inicialmente pudo tener en mente. En efecto, cuando es recibido por otros que no son los receptores originales, el texto puede no tener el mismo sentido que el que tenía en un momento preciso. Como puede vislumbrarse de lo dicho, tanto el autor de un texto como su receptor son protagonistas del proceso hermenéutico y, por lo tanto, este procura conocer acabadamente las condiciones desde las cuales cada uno de ellos actúa a efectos de optimizar las interpretaciones.

En consonancia con lo expuesto, explica Beuchot (2009) que la hermenéutica que él caracteriza como analógica es una alternativa entre el univocismo y el equivocismo en la

interpretación de textos, es decir, entre la petrificación de los significados normativos y las acusaciones de relativismo en las interpretaciones. Toda labor interpretativa encierra el peligro de la polisemia o multivocidad y es la misión de la hermenéutica la de detectar y exponer cuál o cuáles son los sentidos más adecuados (Beuchot, 2008). De esta manera, no propugna la existencia de una única verdad, pero tampoco cae en el extremo opuesto de señalar que toda interpretación es válida. La analogía es un punto intermedio entre la identidad y la diferencia pero en ella predomina esta última. Así, la hermenéutica analógica procura generar un campo de validez de interpretaciones que el univocismo cerraría, pero también limita el campo de validez de interpretaciones que el equivocismo abriría desmesuradamente. Sin caer en el extremo de sostener que todo o cualquier interpretación es válida, la hermenéutica analógica permite la coexistencia y adaptación de distintos sentidos (cada uno de ellos, si bien diferente, adecuado a las circunstancias particulares) (Beuchot, 2009).

La hermenéutica analógica afirma la imposibilidad de alcanzar una interpretación perfectamente unívoca de un texto. Sin embargo, la decepción que surge de tal aseveración no debe arrojar al extremo opuesto de una interpretación equivocista ambigua, vaga, relativista y subjetivista. Por el contrario, se busca una interpretación analógica, intermedia entre la univocidad y la equivocidad aunque más inclinada a esta última porque en la analogía, aunque se conjugan la identidad y la diferencia, predomina la diferencia (Beuchot, 2009).

5. Consideraciones finales

En este breve trabajo se ha pretendido dar cuenta de la intrínseca relación que une a la semántica institucional con la hermenéutica jurídica judicial y el estrecho vínculo ontológico que ata a las normas jurídicas generales con las individuales. Para ello, en primer lugar, se ha entendido a las instituciones como núcleos normativos ligados por su temática o su finalidad regulatoria, que constituyen ordenaciones parciales de la vida de los individuos a través de su esencia como sistemas de vigencias. Estos núcleos normativos se componen de normas jurídicas generales e individuales, cada una de las cuales cumple una función distinta. Mientras las generales brindan un amplio marco de sentido acerca de qué y para qué sirve cierta institución a la par que marcan una impronta de su esencia, las individuales les proveen sentidos actualizados, las dotan de la realidad que les permite dejar de ser un relato normativo

de potencialidades para convertirse en regulaciones prácticas que cumplen efectivamente su finalidad.

La propuesta aquí es que precisamente son los operadores jurídicos judiciales quienes en la vida jurídica interpretan y aplican el derecho, no como meros autómatas de la ley, sino como auténticos hermeneutas imbuidos de las circunstancias propias del horizonte de la época. Como sujetos que son, los jueces son portadores de una subjetividad que naturalmente se vuelca sobre sus producciones, aun cuando a partir de recursos retóricos se pretenda brindar apariencia de objetividad. No obstante, no toda subjetividad implica un pensamiento o valoración pura y estrictamente personal/individual. Si bien, obviamente, las valoraciones son propias de los individuos, en muchas ocasiones se corresponden con el clima de época y por ello son argumentos que no pueden ser soslayados a la hora de sentenciar. En ese sentido, la sociedad y el contexto mismo fijan el contenido de la semántica institucional dado que es el auditorio al que un fallo se dirige (en forma inmediata, las partes, pero, mediatamente, a otros jueces y operadores jurídicos y a la comunidad jurídica en general) el que en última instancia acepta o no un sentido normativo. Esta aceptación o rechazo puede ocurrir a través de distintos mecanismos: la ratificación o la revocación de una sentencia en las instancias superiores, la utilización o el desuso de los argumentos brindados en una sentencia por parte de otros jueces, una movilización o simple crítica social a un fallo, una legislación posterior en el mismo o sentido o en uno total o parcialmente distinto, entre otras formas.

6. Referencias bibliográficas

- Álvarez Gardiol, Ariel (1979). *Manual de filosofía del derecho*. Buenos Aires: Astrea.
- Beuchot, Mauricio (2008). *Hermenéutica analógica y derecho*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.
- Beuchot, Mauricio (2009). *Tratado de hermenéutica analógica. Hacia un nuevo modelo de interpretación*. 4° ed. México, D.F: Facultad de Filosofía y Letras, UNAM. Ed. Ítaca.
- Hernández Marín, Rafael (1998). *Introducción a la teoría de la norma jurídica*. Madrid: Marcial Pons.
- Moreso, Juan José y Vilajosana, Josep María (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Madrid: Marcial Pons.

- Nino, Carlos (1993). *Algunos modelos metodológicos de Ciencia Jurídica*. México: Fontamara.
- Osuna Fernández-Largo, Antonio (1992). *La hermenéutica jurídica de Hans-Georg Gadamer*. Valladolid: Secretariado de Publicaciones. Universidad de Valladolid.
- Rodríguez Paniagua, José María (1997). *Historia del Pensamiento Jurídico*. Tomo II. 8° ed. Universidad Complutense – Facultad de Derecho.
- Streck, Lenio Luiz (1999). *Hermenêutica jurídica e(m) crise. Uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado.
- Streck, Lenio Luiz (2009). *Hermenéutica Jurídica. Estudios de Teoría del Derecho*. Perú: ARA editores.
- Tau Anzoátegui, Víctor y Martiré, Eduardo (2005). *Manual de historia de las instituciones argentinas*. 7° ed. Buenos Aires: Librería Histórica.

HERMENÉUTICA E HISTORIA DE LA TEORÍA DEL ABUSO DEL DERECHO

Diego José Mayordomo
Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, UNLPam
diego_jose6@hotmail.com

Resumen

Este trabajo se enmarca en un Proyecto de Investigación, dirigido por el Abogado y Contador Claudio A. Casadío Martínez, aprobado por Resolución 084/10 del Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la UNLPam. Trato aquí, en forma sintética, de depurar el instituto de la Teoría del Abuso del Derecho, dando claridad y transparencia a este dispositivo, utilizado a medias por los operadores del derecho, y muchas veces atacado por parte de la doctrina civilista. Analizo este, desde su nacimiento, hasta la actualidad, en Argentina y en el derecho comparado, sin dejar de examinar también cómo lo ha aplicado nuestra jurisprudencia nacional en los casos más destacados. Además, incorporo en forma breve, el tratamiento que hace el Proyecto de Código Civil y Comercial 2012, presentado por la Honorable Comisión de Reformas, designada por el Poder Ejecutivo Nacional.

No todo lo que es lícito es honesto.

Paulo

1. Introducción

No es fácil desarrollar un tema como el abuso del derecho, aunque parezca una tarea sencilla, debido a la dispersión de material y a la poca precisión sobre él.

Tal como lo establece nuestra Constitución Nacional, en el Artículo 14, los derechos subjetivos no son absolutos y la Corte ha sostenido desde siempre que no existen derechos absolutos, sino que los mismos se sujetan a la reglamentación que se dicte.

Consustancial con el derecho subjetivo mismo, sostenía Borda (1999:28-34), que la admisión de la teoría del abuso del derecho es una consecuencia necesaria de la convivencia humana y su aplicabilidad resultaba una necesidad constitucional.

En esta línea sostuvo la Corte que:

La teoría del abuso del derecho ha tenido adecuado reconocimiento y vigencia en el régimen jurídico civil, como consecuencia del replanteo hecho sobre la calidad de los derechos subjetivos y su esencial relatividad, de la que deriva el contralor funcional del ejercicio de todos ellos para que sirvan en justa medida al fin social tenido en vista por el legislador al concederlos. La consecuencia objetiva del perjuicio, menoscabo o desmedro resultante del ejercicio de un derecho reconocido por la constitución, no resulta factor esencial para configurar un abuso o autorizar la negación de un derecho, mientras se lo goce en la medida concedida o no exceda la que la ley le atribuye (Raina, Enrique c/ Gastaldi de Raina, Asunta María y otros. 1956. Fallos 234:406).

Actualmente, el abuso del derecho se encuentra en la mayoría de los códigos y, sin embargo, son muchas las dudas que sigue generando en la doctrina y en la jurisprudencia, pareciera que aún no estuviera reglamentado, ya que se continúa discutiendo todo: su denominación, su naturaleza jurídica, su contenido, su alcance. Inclusive el principal argumento en contra del abuso del derecho, es que implica una controversia, y nos dicen que de un derecho se puede usar pero no abusar; que el derecho cesa donde el abuso comienza, porque abuso e ilicitud deben considerarse sinónimos según algunos autores, para los cuales la expresión abuso del derecho no hace sino encubrir la condenación de actos cometidos más allá de los límites de derecho. No obstante la fuerza de estos argumentos, la teoría del abuso del derecho se ha abierto paso con pie firme.

Dice Borda (1999:28):

Podrá discutirse el acierto lógico y gramatical de la expresión abuso del derecho (que a pesar de los defectos tiene fuerza expresiva y ha sido incorporada definitivamente al léxico jurídico), pero lo que no cabe discutir ya, es que no se puede permitir el ejercicio de los derechos más allá de los límites de la buena fe.

2. Análisis del concepto

Algunos autores nos hablan de la ambigüedad de la denominación “abuso del derecho”, Hernández (2000:118) nos dice que constituye una paradoja dado que al ser abuso y derecho al mismo tiempo se cae en la contradicción de aludir a un poder que no es poder.

Si seguimos analizando el concepto, también podemos observar que no se hace alusión al derecho como conjunto de normas (derecho objetivo) sino que se alude al derecho

como derecho subjetivo por lo que sería más correcto, según Hernández, haberlo llamado “ejercicio abusivo de un derecho subjetivo”.

Teniendo en cuenta el concepto que define el Artículo 1071 de nuestro Código Civil, podemos decir que los derechos merecen plena protección cuando su titular los ejerce en forma “normal y racional, movido por intereses serios y legítimos y dentro de la finalidad para la cual el ordenamiento jurídico les reconoce categoría de derechos”.

Ateniéndonos a palabras de Borda (1999:28):

Los derechos no pueden ser puestos al servicio de la malicia, de la voluntad de dañar al prójimo, de la mala fe; tienen un espíritu que es la razón por la cual la ley los ha concedido; es evidentemente ilegítimo ejercerlos en contra de los fines que inspiraron la ley. El derecho no puede amparar ese proceder inmoral.

La doctrina mayoritaria no cree justificado el temor de quienes piensan que esta facultad en manos de los jueces, pueda convertirse en un instrumento de inseguridad jurídica y una manera de negar a los hombres los derechos que las leyes le reconocen.

Como señala Borda (1999:28-34) es muy elocuente la prudencia con que los jueces del mundo entero han usado de ese poder; la experiencia práctica ha demostrado la inconsistencia de los temores manifestados por los adversarios de esta teoría, que hoy se baten en franca retirada.

3. Evolución histórica

Fue Josserand (1959: 154) el primer autor que sistematizó la teoría del abuso del derecho, instituto que nació como una reacción contra el liberalismo individualista de los siglos XVIII y XIX, el cual concebía a los derechos subjetivos como absolutos e ilimitados.

También estuvo Saleilles entre los primeros precursores, aunque existió jurisprudencia predecesora en Francia, expuesta por los tribunales de Colmar y Lyon.

En palabras del autor francés Josserand (1959:154), toda institución tiene un destino que constituyó su razón de ser contra el cual no es lícito levantarse; cada derecho está llamado a seguir una dirección determinada y no pueden los particulares cambiarla a su antojo en otra diferente.

El citado autor francés haciéndose cargo del malestar que rondaba en la sociedad de su tiempo expresó:

...los derechos tienen una misión social que cumplir, contra la cual no pueden rebelarse; no se bastan a sí mismos, no llevan en sí mismos su finalidad, sino que esta los desborda al mismo tiempo que los justifica; cada uno de ellos tiene su razón de ser, su espíritu; del cual no podrían separarse. Si pueden ser utilizados, no es en atención a un objeto cualquiera, sino únicamente en función de su espíritu, del papel social que están llamados a desempeñar: no pueden ser legítimos sin más; sino a sabiendas, para un fin legítimo y por razón de un acto legítimo... no podrían ser puestos en ningún caso al servicio de la malicia, de la mala fe, de la voluntad de perjudicar al prójimo, no pueden servir para realizar la injusticia; no pueden ser apartados de su vía regular; de hacerlos así, subtitulares no los ejercerían verdaderamente, sino que abusarían de ellos, cometerían una irregularidad: un abuso de derechos de que serían responsables con relación a las víctimas posibles(1959:154).

La concepción del derecho como un sistema de normas, sostenida por Kelsen y Hart, se encontró frente a frente con una noción distinta, totalmente opuesta, que puede definirse como el Derecho de Principios, modelado a partir del benéfico avance de la moralidad y el finalismo, en el camino del ejercicio de los derechos subjetivos.

Las formas jurídicas vacías de contenido ético o axiológico, propias de una ciencia ideológicamente neutral, fueron poco a poco cediendo terreno, a la par que adquiría protagonismo la responsabilidad primaria del derecho: la solución más justa posible al caso concreto.

La manifiesta insuficiencia del modelo dogmático fue dando paso a la corriente dinámica, que se insertaba necesariamente en la sociedad y recibía la influencia de lo ético y lo político.

La pérdida del temor a los jueces, consecuencia del afianzamiento del Estado democrático, abrió la puerta para dar paso a la concepción del Derecho como una obra integral, en la que las resoluciones judiciales son la fuente donde ha de humedecerse para conocer la verdadera operatoria de la norma general, que se completa con su aplicación o inaplicación al caso particular.

Al ser un instituto creado como reacción contra el legalismo, los jueces deben recurrir a este en forma restrictiva, es decir que solamente cuando el abuso aparezca en forma manifiesta debe acudirse a este remedio excepcional.

Muchas son las teorías que se han esbozado respecto del instituto y entre ellas merecen destacarse las Teorías Subjetivas que fundan el acto abusivo en la intención de perjudicar o en el sistema de culpa y hasta en situaciones en las cuales el derecho se ejerce en ausencia absoluta de un interés legítimo o de utilidad para su titular; frente a ello también están las Teorías Objetivas vinculadas con la rotura del equilibrio respecto de los intereses en conflicto; el hecho de contrariar el destino económico y social que motivó el reconocimiento del derecho subjetivo, la contradicción entre el espíritu de la norma y la conducta desplegada; sin olvidar el ejercicio de derechos incompatibles con la regla moral.

4. Nuestra legislación

La inclusión de la teoría del abuso del derecho tenía en nuestro código un obstáculo serio en el Artículo 1071, que decía: “El ejercicio de un derecho propio, o el cumplimiento de una obligación legal, no puede constituir como ilícito ningún acto.”.

A pesar de los términos en que esta norma estaba redactada, la teoría del abuso del derecho se fue abriendo paso en la jurisprudencia con lentitud y timidez.

Pero no obstante esos términos del viejo Artículo 1071 había otros artículos en los que se podía fundar la teoría como por ejemplo el Artículo 953 que establece que los contratos no pueden tener un objeto que sea contrario a las buenas costumbres. Hay en el Código Civil diversas normas que indican que Vélez no aceptaba siempre el carácter absoluto de los derechos y que intuyó que el ejercicio de ellos debía estar limitado por razones de conveniencia social y moral por ejemplo los Artículos 1638, 1739, 1978, 2441, apartado 3 y las disposiciones sobre restricciones y límites del dominio.

La Reforma Constitucional de 1949 consagró de modo expreso el principio del abuso del derecho en el Artículo 35 y los jueces empezaron a hacer una aplicación fecunda de él. La derogación de esa reforma no alteró ese rumbo. Su texto fue este:

Los derechos y garantías reconocidos por esta Constitución no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio pero tampoco amparan a ningún habitante de la Nación en perjuicio, detrimento o menoscabo de otro.

Los abusos de esos derechos que perjudiquen a la comunidad o que lleven a cualquier forma de explotación del hombre por el hombre, configuran delitos que serán castigados por las leyes.

El Código Procesal Civil y Comercial de 1968 asignó responsabilidad por la traba de medidas cautelares requeridas con abuso o exceso de derecho (art. 208). La Ley de Contrato de Trabajo 20.744 veda el abuso del derecho del empleador, en cuanto le impone ejercer sus facultades de dirección "con carácter funcional" (arts. 62 a 65 y 86).

Esta jurisprudencia ha recibido plena consagración en la ley 17711 que ha modificado la redacción del Artículo 1071 de la siguiente manera:

El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contraríe los fines que aquélla tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres.

El primer párrafo reproduce el primitivo artículo 1071 con un importante agregado, que es la palabra "regular". Esto modifica sustancialmente el sentido de la norma: para que el ejercicio de una ley esté protegido por ella debe ser regular, el ejercicio de un derecho en forma irregular no está protegido por ella.

Se considera que hay abuso del derecho cuando el ejercicio contraríe los fines tenidos en cuenta por la ley al reconocer el derecho o cuando el ejercicio contraríe la buena fe, la moral, las buenas costumbres.

Resumiendo las condiciones que pone la doctrina se puede decir que el magistrado debe tener en cuenta si existe:

- 1- intención de dañar
- 2- ausencia de interés
- 3- si ha elegido entre varias maneras de ejercer el derecho aquella que es dañosa para otros
- 4- si el perjuicio ocasionado es anormal o excesivo
- 5- si la conducta o manera de actuar es contraria a las buenas costumbres
- 6- si se ha actuado de manera no razonable, repugnante a la lealtad y a la confianza recíproca

Sin embargo, hay un grupo de derechos que pueden ejercerse arbitrariamente sin que el sujeto deba rendir cuentas de su conducta o de los móviles justos o injustos que lo han guiado. Se trata de un pequeño número de derechos que escapan al concepto de abuso; como por ejemplo en los que hay acuerdo prácticamente general, podemos nombrar el de pedir la división de un condominio o la partición de la herencia, el de disponer por testamento de la porción que no corresponde a los herederos forzosos, el de desheredar a quien ha incurrido en alguna de las causales legales, etcétera. Se los ha llamado derechos incausados, abstractos, absolutos, soberanos, discrecionales. Lo que pasa es que los jueces sienten la necesidad de acordar a ciertos derechos, algo así como un privilegio de inmunidad, que permita su ejercicio con razón o sin ella, ya que puede ocurrir que haya un interés superior, socialmente hablado, que asegure la aplicación automática del derecho, sin entrar a juzgar los móviles que inspiran a los hombres.

Tenemos que tener en cuenta que una vez incorporado a un sistema codificado, el abuso del derecho constituye un verdadero acto ilícito, pero no se trata de un acto ilícito cualquiera, ya que su función trasciende el mero hecho de prohibir una determinada conducta o categoría de conductas. La cuestión en el abuso del derecho no pasa por crear un ilícito por el ilícito en sí, sino que, el instituto es un medio al que se acude para alcanzar un objetivo final que no es otro que el regular la validez última que tendrán los derechos en el marco de un sistema de derecho codificado: un acto ilícito cuyo propósito final será flexibilizar un ordenamiento positivo que, al estar fundado en reglas abstractas, tiende a la rigidez.

Por último, la teoría del abuso del derecho no es un fin en sí mismo, sino un medio para moldear el resto del sistema donde está inserto de forma que los derechos subjetivos no cuenten solo con los límites que le impone el reglamento previstos expresamente sino también con uno nuevo de carácter genérico.

Parafraseando a Buteler Cáceres (2000) podemos afirmar que aun cuando hayamos dicho que el ejercicio abusivo es tanto como un acto contrario a derecho, o ilícito, debemos entender que la fórmula represiva del ejercicio de los derechos, no solo es fuente creadora de obligaciones civiles, sino que al mismo tiempo asume la jerarquía de un principio regular de todos los derechos subjetivos.

5. Doctrina Argentina

En nuestro derecho nacional Spota y Alfredo Orgaz (en Tropeano, 2004) reflejan las dos posiciones que en forma divergente han abordado esta teoría.

El primero (en Tropeano, 2004) ha expresado que nos encontramos ante un acto antifuncional, contrario al espíritu del derecho, un derecho absoluto de carácter incausado ajeno a la finalidad social y económica perseguida por la norma. Los derechos individuales deben ajustarse a los fines, al espíritu de la norma, a su objeto, siendo las prerrogativas jurídicas de esencia social. Las directivas de aplicación para el juez se entroncan con la buena fe, la moral y las buenas costumbres, el equilibrio de intereses, el ejercicio funcional, la presencia de interés real y confesable; estas ideas rectoras nos llevan a la necesidad de existencia de un acto funcional a sus fines sociales y económicos, esta es la directiva general que nomina el acto abusivo, verdadera policía jurídica de los derechos individuales.

Orgaz (en Tropeano, 2004) explica que la reforma introducida al artículo 1071 del Código Civil que recepta la teoría, exhibe abundancia de expresiones que no se encuentran en la legislación extranjera, remitiéndose a los juicios de valor que pueda hacer el juez a cada caso concreto por sobre el derecho estatuido. El criterio de los fines es vago y general ya que las leyes casi nunca los declaran, se conceden porque se han cumplido las condiciones de hecho necesarias; y las pautas de la buena fe, la moral y las buenas costumbres, que intenta moralizar los derechos, desnaturaliza las prerrogativas individuales en su esencia, ya que el derecho permite muchas cosas que la moral prohíbe. Dice Orgaz que en toda la legislación nacional o extranjera, desde su origen, el abuso de derecho ha sido un tema de licitud o ilicitud, aunque el planteo correcto es sobre el daño que se causa a otro y la justificación que el mismo pudiera tener para configurar o no la aplicación de esta teoría.

6. Legislación comparada

La legislación extranjera distingue tres grupos:

1- Formado por los países que dan la reprobación del abuso del derecho, sin definir en qué consiste dicha reprobación. Ej.: Código Suizo.

2- Integrado por los países que no se limitan a dar una declaración reprobatoria de abuso, sino que además definen el ejercicio abusivo del derecho. Ej.: Código de Venezuela.

3- Constituido por los países que adoptan el abuso del derecho. Ej.: Código Civil Argentino.

Una visión general del derecho comparado denota que numerosas legislaciones consagran la teoría del abuso del derecho, generalmente sin designarla como tal.

Algunos códigos descalifican el ejercicio abusivo del derecho, sin definirlo:

El Código Civil Uruguayo dispone en su art. 1295: "El que usa de su derecho no daña a otro, con tal que no haya exceso de su parte. El daño que puede resultar no le es imputable".

Para el Código Guatemalteco de 1975: "El que sufre o está amenazado con un daño porque otro se exceda o abuse en el ejercicio de su derecho de propiedad, puede exigir que se restituya al estado anterior, o que se adopten las medidas del caso, sin perjuicio de la indemnización por el daño sufrido" (art. 465).

El Código Peruano de 1984, manteniendo los criterios del anterior, dispone en el art. II del Título preliminar, "La ley no ampara el abuso del derecho", y agrega que "El interesado puede exigir la adopción de las medidas necesarias para evitar o suprimir el abuso y, en su caso, la indemnización que corresponda". También reitera la idea de ejercicio regular, pues en su art. 1971 dispone que "No hay responsabilidad en los siguientes casos: 1º: En el ejercicio regular de un derecho".

7. Caracteres

Siguiendo a Aida Kemelmajer de Carlucci (En Prono, 2009) podemos definir los presupuestos del abuso del derecho en los siguientes:

- 1- Una conducta permitida por el derecho positivo en virtud de una expresa disposición legal.
- 2- Un uso contrario a los claros fines de la norma.
- 3- La imputabilidad, pues se presume que se obra con discernimiento, intención y libertad, hasta tanto se demuestre lo contrario.
- 4- Un grave daño. No cualquier daño es suficiente para configurar el ejercicio abusivo del derecho: debe ser grave, desproporcionado, anormal y excesivo; de tal magnitud que resulte una injusticia.

8. Cuándo debe reputarse que un derecho ha sido ejercido abusivamente

La aplicación de la teoría del abuso del derecho, piensa el ejercicio de un derecho dentro de límites establecidos por la ley.

Existen tres criterios:

1-. Subjetivos:

a-. Se identifica el abuso del derecho por el ejercicio efectuado por su titular con la intención de perjudicar (enseñada por Josserand), pero este criterio es insuficiente porque nunca el titular ejerce su derecho solo con el objeto de perjudicar al otro, sino que persigue un interés propio.

b-. El abuso consiste en el ejercicio del derecho con culpa del titular. Este criterio amplía levemente al anterior porque no solo considera abusivo al ejercicio doloso de los derechos, sino también al ejercicio culpable de los mismos. El titular puede ejercer el derecho de acuerdo a varias direcciones y es responsable cuando produce un daño a un tercero mediante su actuación, siempre que ese daño pudiera haber sido evitado. La culpa sujeta al agente a la indemnización por los daños causados.

c-. El abuso consiste en ejercer el derecho sin interés o utilidad (sugerida por Saleilles y mantenida por Bonnacase y Ripert). La ausencia del interés al ejercer un derecho, que causa daño en una persona indica que el titular actuó con intención de provocar ese daño, por lo tanto no puede ser amparado por la ley. Al faltar interés o utilidad en el titular del derecho, su conducta involucra una intención dolosa o culposa.

2-. Objetivos:

a-. El abuso consiste en el ejercicio contrario al fin económico y social del derecho. Esta posición exagera la función social de los derechos, porque muestra como fin esencial del derecho un destino económico o social, mostrándose contrario al fin individual del mismo.

b-. El abuso consiste en un ejercicio contrario al fin de su institución. Este criterio se refiere a que un acto se considera abusivo cuando es contrario al objeto por el cual fue creado el derecho, a su espíritu y finalidad.

c-. Abuso como ejercicio del derecho contrario a la moral y a las buenas costumbres.

3-. Mixto:

Es imposible crear una noción del abuso del derecho que se pueda aplicar a todas las clases porque para algunas situaciones se toma la intención de perjudicar, para otras la culpa y la ausencia de un motivo legítimo.

También en la obra de Josserand (1959), encontramos cuatro posiciones fundamentales que tipifican la teoría y que, según su autor, son el fruto de una búsqueda en el derecho práctico, es decir, la sistematización de las conclusiones jurisprudenciales que constituyen la piedra base del derecho positivo. Aclara que generalmente el problema se convierte en uno de teleología jurídica, o sea, los jueces fallan según las intenciones y según el fin que justifica o no el empleo de determinados medios. El conflicto presenta así una doble faz: elemento personal y subjetivo, los motivos de la acción (o del agente), y el elemento social y objetivo: el fin del derecho de que se trata, dualidad que se centra predominantemente en la existencia de un motivo legítimo para obrar, y que será determinado por el juzgador.

Las cuatro categorías dadas por Josserand (1959) (siempre refiriéndose al ejercicio del derecho por el titular del mismo) que son suficientes para precisar un concepto del abuso, serían:

1°) Lo que llama criterio intencional, o sea, la intención de dañar y sus derivados o sucedáneos: dolo, fraude.

2°) La falta no intencional, pero que altera un derecho en su finalidad, determinada por el criterio técnico.

3°) La carencia de un interés legítimo, considerada por el criterio económico.

4°) El criterio funcional o finalista, que establece la desviación del derecho de su función social y de su espíritu.

9. Labor judicial

En una figura como el abuso del derecho es de suma importancia la labor que lleve adelante el juez en cada caso, analizando los diferentes parámetros de la teoría, y las limitaciones que tiene la misma. Carranza (1979:156) al anotar la reforma del Código Civil sostuvo que:

como en pocas otras figuras el juez tiene la misión de captar, en cada época, los contenidos de los límites inordinantes de los derechos subjetivos, para juzgar acerca de su ejercicio regular. Aquí entrarán a jugar los estándares

jurídicos, de preciosa creación jurisprudencial y el todo permitirá una adecuación constante de la praxis jurídica a las aspiraciones de perfectibilidad social, en constante progreso.

En cada caso el juez custodio de esa regularidad funcional, deberá escrutar la adecuación entre el ejercicio pretendido y el marco reconocido por el derecho.

La delicada labor judicial debe encausar la aplicación del instituto en estudio, evitando la imposición de la inseguridad jurídica, y en definitiva el abuso del “abuso del derecho”.

Sostiene Prono (2009) que el obrar abusivo no responde a cánones típicos, ni puede ser encasillado en una directiva casuista, que condenaría a la institución a la opacidad, esterilizándola. La aplicación correctiva del abuso del derecho es un imperativo en la moralización del derecho y en su aplicación cotidiana requiere del magistrado su materialización en el caso concreto.

En esta misma línea sostiene la Corte Suprema que:

Siendo el abuso del derecho mentado por el artículo 1071 del Código Civil un concepto jurídico indeterminado, los jueces no pueden buscar la fenomenología del acto abusivo sino casuísticamente, ponderando las circunstancias propias del supuesto examinado en todos sus aspectos y conjuntamente, lejos de cualquier aplicación mecanicista y con la flexibilidad necesaria para su adecuación a las complejas circunstancias humanas.

10. Aceptación o rechazo

Vamos una vez más a Jossierand (1959), quien enuncia cuidadosos argumentos dados en favor y en contra de esta teoría y que sintéticamente se pueden resumir así:

Entre los primeros:

a) el forzoso encuentro de la ley con la administración de justicia, que deja en manos de los jueces la cristalización concreta del derecho abstracto según los cánones de la equidad, la buena fe; la justicia;

b) todas las disputas y dificultades que se presentan para fijar la noción de abuso están precisamente probando su existencia;

c) la necesidad de un motivo legítimo para el ejercicio del derecho y el sentido social

que debe tener el mismo;

d) todas las evidencias y esfuerzos realizados obligan al jurista, no a negar estérilmente la tesis, sino a sistematizarla;

e) los derechos son productos sociales y deben mirar a la sociedad que los ha concedido, evitando los desbordes individualistas que puedan darse;

f) el titular de un derecho puede evadir la función propia del mismo cometiendo así el abuso de ese derecho;

g) si admitimos el abuso de la libertad, es lógico admitir también el abuso del derecho;

h) la teoría del abuso es el único medio para impedir en la práctica los excesos que forzosamente derivarían del imperio de los derechos absolutos.

Los argumentos en contra admitirían, siempre según Josserand (1959), una bifurcación. Serían de forma y de fondo.

De forma:

a) la exclusión de la que hablé al comenzar este trabajo (Planiol), el acto abusivo es contrario a derecho;

b) todos los actos que originan responsabilidad son propios del derecho, de modo que al hablar de abuso del derecho lo mismo podríamos decir abuso de cualquier acto.

De fondo:

a) quienes se muestran partidarios de esta teoría tenderían a borrar las diferencias entre derecho y moral;

b) arriesgaríamos la estabilidad jurídica, que quedaría en manos de los jueces;

c) la tesis del abuso sería contraria a la tendencia a objetivar cada vez más el derecho común.

De esta forma damos una perspectiva de lo que han sido los argumentos en contra y a favor del instituto, pero creyendo insoslayablemente en la necesidad del instituto, y su ineludible capacidad de solucionar controversias, ajustándose a los parámetros ya mencionados.

11. Jurisprudencia

Con fecha 4 de Septiembre de 2000, la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, dictó un fallo que puede considerarse un verdadero "Leading Case" en la materia.

La Cámara sostuvo, en su decisión, que la propuesta de acuerdo preventivo consistente en el pago del 40% del monto de los créditos verificados, sin ningún tipo de interés, con 5 años de gracia y en 20 cuotas anuales a contarse desde la homologación del acuerdo no solo podría llegar a importar un verdadero ejercicio abusivo de sus derechos por parte del deudor y sobre todo de los acreedores que integraron la mayoría, que virtualmente desnaturalizaría el instituto de concurso preventivo, sino también un acto jurídico encuadrable en la noción del "objeto ilícito", violatorio de la regla moral ínsita en el art. 953 del Código Civil.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal y otros tribunales del país en diversos pronunciamientos también denegaron homologaciones de acuerdos preventivos considerados abusivos,¹ y en el propio ámbito de los tribunales se generaron situaciones a través de las cuales los concursados se vieron en la necesidad de tener

¹Otro caso sumamente interesante es el fallo dictado por la sala B de la Cámara comercial el 10 de septiembre de 2007, en los autos "Apartime Sociedad Anónima s/concurso preventivo, Incidente de Apelación Art. 250 del Código Procesal", en el cual el tribunal sostuvo que la prohibición del ejercicio abusivo de derechos -entre ellos el de ofrecer un acuerdo preventivo de determinadas características- tiene base en el derecho civil. El art. 1071 reglamenta la cuestión: la ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contraríe los fines que aquélla tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres, constituyéndose en abusivo el acuerdo preventivo que tenga cláusulas que importen una desnaturalización del derecho de los acreedores o que impongan a algunos acreedores pautas arbitrarias aceptadas por la mayoría. En palabras de la Cámara, en el análisis del abuso del derecho relacionado con la admisibilidad de una propuesta de acuerdo preventivo el juez debe apreciar objetivamente si el deudor, en el ejercicio de su derecho, ha contrariado la finalidad económico-social del mismo que, en la especie, no está solamente dada por la conservación de la empresa como fuente de producción y trabajo, sino que también está definida por el logro de una finalidad satisfactiva del derecho de los acreedores, la cual naturalmente resulta negada cuando la pérdida que se les impone a ellos resulta claramente excesiva. En el fallo "Szwarcberg Hermanos S.A. s/concurso preventivo" del mes de octubre de 2007, donde la deudora había mejorado la propuesta de acuerdo, obteniendo las mayorías de ley, y la misma consistía en el: (i) pago del 40% de los créditos, en diez cuotas anuales y consecutivas a partir del 30/12/08; (ii) de acuerdo al siguiente cronograma: 4% la primera; 5% la segunda; 8% la tercera; 10% las seis cuotas siguientes; y 23% la última cuota; y (iii) sobre cada cuota se abonaría un interés a la Tasa Libor anual sobre saldos de capital, la Cámara Comercial consideró que el acuerdo era abusivo. Asimismo, en el caso "Cía. De Servicios Hipotecarios Cash S.A. s/concurso preventivo s/incidente de impugnación al acuerdo preventivo promovido por Calcon Construcciones S.A.", en una resolución de fecha 19 de mayo de 2005, la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial recurrió a conceptos relativos al orden público económico y la protección de crédito para rechazar la homologación de acuerdo preventivo. El 17 de marzo de 2005, la Sala II de la Cámara 1ª. en lo Civil y Comercial de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, en el caso "Bezruk, Manuel s/concurso preventivo" confirmó una sentencia de primera instancia en la cual se había denegado la homologación de un acuerdo preventivo por considerar la propuesta abusiva.

que reformular la propuesta de acuerdo mejorando su contenido².

Siguiendo esta línea jurisprudencial la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el 15 de marzo de 2007, en los autos caratulados "Recurso de hecho deducido por Arcángel Maggio S.A. en la causa Arcángel Maggio S.A. s/concurso preventivo, Incidente de impugnación al acuerdo preventivo", tuvo oportunidad de pronunciarse respecto de lo que puede considerarse, en un caso concreto, un acuerdo abusivo.

Frente a un recurso extraordinario promovido contra la decisión de la Cámara de Apelaciones en lo Comercial que había revocado la homologación de un acuerdo preventivo, el máximo tribunal señaló que, por el hecho de aplazar el pago del 40% de la deuda, el concursado está en la obligación de pagar el interés moratorio a fin de que el pago siga siendo de por lo menos el 40% del capital prometido, pues, de no ser así, el plazo o división en cuotas del pago reduce esa parte alícuota precisamente en la medida correspondiente al interés adeudado.

De allí que la Corte concluyera en que no hay arbitrariedad en una sentencia que revoca la homologación de un acuerdo preventivo, por haber ponderado elementos de juicio tales como el límite moralmente permitido, la presunta inadmisibilidad de la aceptación de los créditos contra el concursado para su descuento bancario o como objeto de garantías, las exigencias mínimas de integridad patrimonial, la inequidad manifiesta o a la irrazonabilidad y el carácter absurdo de la oferta desde el punto de vista del ordenamiento general.

Deja también perfectamente delimitado este fallo de la SCJN, que la determinación de la existencia de "abuso" en un acuerdo, no admite generalización, ni pautas que puedan tomarse como estandarizadas, sino requiere la construcción jurisdiccional en el caso concreto, frente a un detenido análisis que pondere la totalidad del mismo criteriosamente, o sea, se cuida muy bien de indicar que de este fallo no pueden sacarse premisas generales aplicables en forma extensiva a cualquier otro supuesto. En tal orden, en el voto de los Dres. Lorenzetti y Fayt (considerandos n° 9) indican que:

² Con fecha 17 de septiembre de 2007, en el caso "Editorial Perfil Sociedad Anónima s/ Concurso Preventivo", la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, abordó el tema confrontando los conceptos de "razonabilidad" y "abuso". La propuesta presentada en su momento por la concursada, y que mereció la aceptación de las mayorías legales requeridas por la ley concursal, había sido convalidada por el juez de primera instancia, y había sido tal pronunciamiento recurrido por acreedores disidentes, los que obtuvieron el apoyo de la Fiscalía de Cámara en sus pretensiones; ello motivó que la concursada debiera mejorar su propuesta. Otra interesante caso es el acaecido en el concurso de "Telefonía Pública S.R.L.", Cámara Nacional Comercial, sala B, 14/11/2007, en el cual la jueza de 1ª instancia rechazó la homologación de la propuesta concordataria e intimó al deudor para que dentro del plazo de cinco días presentase nueva propuesta con ajuste a las pautas que indicó, bajo apercibimiento de declarar su quiebra.

siendo el abuso del derecho mentado por el Art. 1071 del C.C. un concepto jurídico indeterminado, los jueces no pueden buscar la fenomenología del acto abusivo (y más precisamente, la fenomenología de la propuesta abusiva referida por el Art. 52, inc. 4° LCQ) sino casuísticamente, ponderando las circunstancias propias del supuesto examinado en todos sus aspectos y conjuntamente, lejos de cualquier aplicación mecanicista y con la flexibilidad necesaria para su adecuación a las complejas circunstancias humanas.

En este fallo Arcángel Maggio (2007), la CSJN vuelve a revalorizar el derecho de cobro de los acreedores, diciendo derechamente, que la medida del sacrificio económico impuesto a los acreedores es un dato que el juez debe apreciar objetivamente, analizando si

el deudor en el ejercicio de su derecho, ha contrariado la finalidad económico-social del mismo que, en la especie, no está solamente dada por la conservación de la empresa como fuente de producción y trabajo, sino que también está definida por el logro de la finalidad satisfactiva del derecho de los acreedores, la cual naturalmente resulta negada cuando la pérdida que se les impone a ellos resulta claramente excesiva.

Con fecha 20 de octubre de 2009, la Corte Suprema de Justicia de la Nación volvió a tener oportunidad de dictar un fallo relacionado con el abuso del derecho en los procesos concursales y la violación de las garantías de defensa en juicio y del debido proceso.

En un pronunciamiento dividido, y por cuatro votos a favor (con un fundamento diferenciado) y tres votos en contra, también con un voto particular diferenciado, nuestro máximo tribunal declaró la arbitrariedad de la sentencia dictada por la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal en los autos "Sociedad Comercial del Plata S.A. y otros s/ Concurso Preventivo" (2009) mediante la cual este tribunal había confirmado la homologación del acuerdo preventivo de acreedores que había obtenido la concursada. Consecuentemente dejó sin efecto el fallo recurrido y ordenó que volvieran los autos al tribunal de origen con el objeto de que, por intermedio de quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo resuelto por la Corte.

Uno de los elementos tenidos en cuenta por la Corte para descalificar la sentencia dictada por la Sala D de la Cámara Comercial, tipificándola como "arbitraria", fue la afectación del crédito de titularidad del Banco de la Provincia de Buenos Aires, en una conducta por parte del deudor concursado la cual fue caracterizada por el fallo como

"afectación sustancial del crédito derivado de un ejercicio abusivo del derecho del deudor concursado, contrariando la finalidad económico-social de dicho instituto...", reconociendo que el principio derivado del abuso del derecho era aplicable también al caso sometido a su consideración.

Terminante fue el máximo tribunal al señalar, en el citado antecedente, respecto del abuso del derecho:

es una cláusula general que no contiene una determinación precisa, pero obliga al juez a realizar un juicio de ponderación para lograr su mayor satisfacción en la medida compatible con otros principios competitivos, máxime cuando la mediación de la conformidad de los acreedores resulta una condición necesaria pero no suficiente para obtener la homologación, en un contexto donde existían razones poderosas como para dudar de una adecuada representación...[...] ...Por lo tanto, el a quo debió haber ejercido un control sustancial de la propuesta y denegar su aprobación si la consideraba abusiva o en fraude a la ley..." y "...al realizar el referido juicio no puede prescindirse de las situaciones jurídicas abusivas creadas por el entrelazamiento de un cúmulo de derechos guiados por una estrategia contraria a la buena fe, las buenas costumbres o los fines que la ley tuvo en miras al reconocerlos. En las costumbres negociales que se utilizan actualmente, puede ocurrir que no se observe un uso disfuncional en cada uno de los derechos, pero ello aparece con claridad cuando se valora el contexto situacional que es creado por el autor para desnaturalizar, obstaculizar o impedir el ejercicio de la facultad de su contraparte...

12. Proyecto de Código Civil y Comercial Unificado 2012

El Código Projectado lo ubica en un Título Preliminar, en el Artículo 10, el cual dispone a lo largo de tres párrafos que:

El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considera tal el que contraría los fines del ordenamiento jurídico o el que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres. El Juez debe ordenar lo necesario para evitar los efectos del ejercicio abusivo o de la situación jurídica abusiva y, si correspondiere, procurar la reposición al estado de hecho anterior y fijar una indemnización.

Con la excepción del último párrafo donde se establecen los posibles efectos de la conducta calificada y donde se introduce la figura de la “situación jurídica abusiva”, el resto

del texto es casi idéntico al del artículo 1071 actual. Dice Ramiro Prieto Molinero (2012), con el cual coincidimos:

Pese al intento (a nuestro modo de ver infructuoso) de aportar más precisiones al criterio de la desviación de la finalidad, no podemos evitar que nos embargue la sensación de que la idea real del proyecto ha sido dejar al abuso del derecho envuelto en cierto velo de ambigüedad y, esto, por considerarse que estamos frente a una cuestión respecto de la cual resulta imposible dar precisiones, de modo que debe ser dejada a las intuiciones de los jueces. Esta postura era muy frecuente a comienzos del siglo XX, pero hoy en día no existen motivos para sostenerla.

13. Conclusiones

Analizada en forma sintética, la teoría del abuso del derecho, a través de los postulados de la doctrina y las decisiones tomadas en la jurisprudencia argentina podemos afirmar que el “Abuso del Derecho” es un fenómeno perverso de nuestra sociedad. Es la utilización de los medios que provee la ley para ejercitar un derecho con fines distintos a los que persigue la ley y la justicia.

Es importante ver, las diferentes formas de aplicación de la teoría, teniendo en cuenta que no solo se puede aplicar en el concurso al concursado cuando hace una propuesta abusiva, sino que también es significativo destacar que los abusos cabe encontrarlos entre otros, en hechos tan graves como pedir la quiebra de un deudor, obtenerla y no verificar el crédito en el pasivo concursal, o proseguir con la ejecución individual si se produjo depósito de la suma de la deuda -sustento de la petición de quiebra- demostrando total desinterés en el proceso falencial, y una utilización del mismo como medio para coleccionar acreencias. Todo ello acredita el desvío de la finalidad del proceso concursal.

La mala fe es ese sentimiento o disposición de ánimo de la parte en cometer perjuicios y daños a la contraparte a través de gestiones alejadas de la ley, empapada la teoría del abuso de ella.

Las partes deben conducirse, de acuerdo a lo que manifiesta la ley, con probidad y lealtad, no solo en la vida diaria, si no también durante el proceso judicial, desde que se constituye hasta la sentencia definitiva.

Pareciera que los jueces no ponen en práctica estas normas -que en Argentina, a diferencia de otros países, las tenemos reglamentadas-, quizá por miedo, quizá por

desconocimiento, quizá por desinterés o porque, sencillamente, no se les ha presentado el caso.

Para finalizar este trabajo, resalto algunas palabras, que con la lectura del mismo salen a la luz: importancia de que los jueces estén preparados para utilizar el instituto, sin temor y con mesura; la significación de que los doctrinarios aúnen conceptos y desarrollen el tema in extenso; y el impulso desde el poder legislativo a incorporar la Teoría en las diferentes normas argentinas.

14. Referencias bibliográficas

14.1. Libros

Borda, Guillermo A. (1999): *Manual de Derecho Civil–Parte General*. Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot.

Buteler Cáceres, José A. (2000): *Manual de Derecho Civil. Parte General*. Córdoba: Editorial Advocatus.

Carranza, Jorge (1979): *El abuso del derecho en la reforma al Código Civil*. Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot.

Hernández, Héctor H. (2000): *Abuso del derecho y derecho subjetivo*. Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot.

Josserand, Louis (1959): *Derecho Civil*, Tomo I, Vol. 1. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas. Europa- América.

14.2. Artículos en revistas científicas

Prono, Mariano “Abuso del Derecho y Fraude Procesal en los Juicios Concursales” Publicado en *La Ley*. La Ley, 1290. (2009)

Prieto Molinero, Ramiro J. “El Abuso del derecho y el Proyecto de Código Civil y Comercial de 2012”. *Revista Derecho Privado*. Año I-Nº2. Pág. 209. Buenos Aires: Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. (2012)

Tropeano, Darío. “Esbozo sobre el Abuso en Materia Concursal”. Publicado en *La Ley*. La Ley, 845. (2004).

14.3. Jurisprudencia

- "Bezruk, Manuel s/concurso preventivo". (2005)
- "Cía. De Servicios Hipotecarios Cash S.A. s/ concurso preventivo s/incidente de impugnación al acuerdo preventivo promovido por Calcon Construcciones S.A.". (2005)
- "Apartime Sociedad Anónima s/concurso preventivo, Incidente de Apelación Art. 250 del Código Procesal". (2007)
- "Raina, Enrique c/ Gastaldi de Raina, Asunta María y otros." Fallos 234:406. C.S.J.N. (1956)
- "Recurso de hecho deducido por Arcángel Maggio S.A. en la causa Arcángel Maggio S.A. s/concurso preventivo, Incidente de impugnación al acuerdo preventivo". (2007)
- "Szwarcberg Hermanos S.A. s/concurso preventivo". (2007)
- "Editorial Perfil Sociedad Anónima s/ Concurso Preventivo". (2007)
- "Sociedad Comercial del Plata S.A. y otros s/ Concurso Preventivo". (2009)

14.4. Normativa

- Anteproyecto de Código Civil y Comercial. La Ley. (2012)
- Código Civil Argentino. Errepar. Edición N° 4. (2005)
- Código Civil de Venezuela. Disponible em <http://photos.state.gov/libraries/venezuela/325692/fleitasmd/Codigo%20Civil%20Venezolano.pdf>
- Código Civil Guatemalteco de 1975. Disponible em <http://biblio3.url.edu.gt/Libros/2011/codigo.pdf>
- Código Civil Peruano de 1984. Disponible en http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_per_cod_civil.pdf
- Código Civil Uruguayo. Disponible em http://www.parlamento.gub.uy/htmlstat/pl/codigos/CodigoCivil/2002/cod_civil-indice.htm

Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Disponible en
<http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16547/texact.htm>

Constitución Nacional. Suplementos Universitarios La Ley. Edición N° 2. (2004)

Constitución Nacional de 1949. Disponible en
<http://www.generalperon.com/constitucion%20nacion%20argentina%201949.pdf>

Ley de Contrato de Trabajo. 20744. Disponible en
<http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/25552/texact.htm>

HERMENÉUTICA DEL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA: INSERCIÓN DE LA INSTITUCIÓN JURÍDICA EN EL ÁMBITO DE LA SALUD

Pamela Liz de la Iglesia
Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, UNLPam
pameladelaiglesia@hotmail.com

Resumen

El objetivo de este trabajo es abordar el principio la autonomía de la voluntad en el ámbito de la salud desde su proyección como institución jurídica y social. Dicho análisis se llevará a cabo a partir del estudio de la recepción que ha tenido este principio tanto en forma constitucional y legislativa como jurisprudencialmente en nuestro país; y a partir de la descripción de la situación actual de esta norma deontológica.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, al interpretar el artículo 19 CN en el que el principio de autonomía se encuentra consagrado, ha sostenido que el individuo posee un ámbito de libertad en el cual puede adoptar las decisiones fundamentales acerca de su persona, sin interferencia del Estado o de los particulares, en tanto dichas decisiones no violen derechos de terceros. De este modo, se protege jurídicamente un ámbito de autonomía personal que hace posible la concreción de planes de vida según lo que cada uno considere valioso.

No obstante ello, se presenta un problema cuando se produce un cuestionamiento social a las elecciones individuales debido a que entran a jugar consideraciones de índole moral diferentes y que coexisten. Un caso claro de ello ocurre cuando se trata de temas como la salud, que es considerada, a la vez, como un derecho individual y social en cuya preservación está interesada la comunidad en su conjunto.

A raíz de este conflicto entre los órdenes jurídicos y morales, individuales y sociales, se han generado debates en torno al alcance de este principio y se han judicializado asuntos cuyas implicancias hermenéuticas e institucionales son objeto de exposición aquí.

El objetivo de este trabajo es abordar la autonomía de la voluntad en el ámbito de la salud desde su proyección jurídica y social mediante la limitación del campo de estudio a la recepción que ha tenido este principio en nuestro país y su situación actual.

Armando S. Andruet define al principio de autonomía como un derecho a través del cual toda persona mayor y capaz puede decidir libre y racionalmente acerca de su vida sin interferencia de terceros. Por ello, es inevitable la relación entre sujeto autónomo y posesión de racionalidad o capacidad de comprensión (Andruet, 2004).

El principio en estudio encuentra su fundamento en el artículo 19 de la Constitución Nacional el cual en su primera parte dispone: “las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública ni perjudiquen a un tercero, están solo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados”. Como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación dicho artículo otorga al individuo “un ámbito de libertad en el cual éste puede adoptar libremente las decisiones fundamentales acerca de su persona, sin interferencia alguna por parte del Estado o de los particulares, en tanto dichas decisiones no violen derechos de terceros” (CSJN, 1/06/2012, 335:799). De este modo, se protege jurídicamente un ámbito de autonomía personal que hace posible la concreción de planes de vida según lo que cada uno considere valioso.

Según Carlos S. Nino (2007) el Estado no debe interferir en la elección o adopción de esos planes de vida sino que debe limitarse a diseñar instituciones que faciliten su alcance.

Asimismo hay que señalar que el respeto por la autonomía individual conlleva a garantizar la igualdad y a hacer efectiva la libertad personal dentro de un estado de derecho.

Vivimos en una sociedad plural en donde se yuxtaponen diversas formas de ver las cosas y diferentes consideraciones sobre un mismo asunto no siempre compatibles. El problema se presenta cuando se produce un cuestionamiento social debido a que entran a jugar consideraciones de índole moral diferentes que coexisten. Principalmente cuando se trata de temas como la salud que es considerada, a la vez, como un derecho individual y social en cuya preservación está interesada la comunidad en su conjunto.

Ello motiva que se generen debates en torno al alcance de este principio y que se judicialicen asuntos que a la luz de lo preceptuado por la Constitución Nacional resulta innecesario.

En este marco se cuestionó, por ejemplo, la decisión de los Testigos de Jehová de oponerse a que se les practiquen transfusiones de sangre en casos extremos en donde corría riesgo su vida llegando a equiparar esta decisión a un “suicidio lentificado realizado no por

acción sino por omisión” (CSJN, 6/04/1993, 316:479) cuando en realidad se trata de decisiones propias del sujeto que se enmarcan en el artículo 19 de la Constitución Nacional, y cuyas razones escapan del ámbito de revisión judicial.

Tal vez, el punto central pase por definir los alcances del principio de autonomía de la voluntad cuando están involucrados derechos fundamentales que se encuentran inescindiblemente unidos como el derecho a la vida y a la salud. En este sentido la ley 26.529 Sobre Derechos De Los Pacientes sancionada el 21 de octubre de 2009 va a contribuir a delimitar cuál es su contenido y las condiciones que deben concurrir para dar preferencia a la voluntad individual por sobre otros bienes jurídicos sin que ello, pueda llevarnos a pensar que los debates en torno al tema pertenecen al pasado.

Ya con anterioridad a dicha ley los doctores Barra y Fayt en su voto en el fallo “Bahamondez”, habían sostenido que:

El artículo 19 concede a todos los hombres una prerrogativa según la cual pueden disponer de sus actos, de su obrar, de su propio cuerpo, de su propia vida de cuanto les es propio. Ha ordenado la convivencia humana sobre la base de atribuir al individuo una esfera de señorío sujeta a su voluntad; y esta facultad de obrar válidamente libre de impedimentos conlleva la de reaccionar u oponerse a todo propósito, posibilidad o tentativa por enervar los límites de esa prerrogativa. En el caso, se trata del señorío a su propio cuerpo y en consecuencia, de un bien reconocido como de su pertenencia, garantizado por la declaración que contiene el art. 19 de la Constitución Nacional. La estructura sustancial de la norma constitucional está dada por el hombre, que despliega su vida en acciones a través de las cuales se expresa su obrar con libertad. De este modo, vida y libertad forman la infraestructura sobre la que se fundamenta la prerrogativa constitucional que consagra el art. 19 de la Constitución Nacional (CSJN, “Bahamondez, Marcelo s/ medidas cautelares”, 1993).

Además la ley 17.132 de Ejercicio de la medicina, odontología y actividades de colaboración ya establecía la obligación de los profesionales de la medicina de respetar la voluntad del paciente en cuanto sea negativa a tratarse o internarse, con excepción de los supuestos que allí expresamente se contemplan, consagrando de este modo en forma implícita la necesidad de contar con el consentimiento del paciente. Pero fue con la ley 26.529 Sobre Derechos De Los Pacientes que se reconoció como un derecho esencial de los pacientes el derecho de aceptar o rechazar determinadas terapias o procedimientos médicos o biológicos, con o sin expresión de causa, como así también el derecho a revocar posteriormente esa manifestación de voluntad. Y concordantemente se estableció la obligación de los profesionales de la salud de obtener previamente a la realización de cualquier procedimiento o

intervención el consentimiento informado del paciente o en su defecto de las personas que la misma ley autoriza.

En relación al consentimiento informado, Andruet (2004) manifiesta que se reconoce al paciente con capacidades intelectivas y afectivas que le imponen evaluar y también ponderar las propuestas que el médico le proporciona y obrar en consecuencia con su misma realización o proyecto de vida.

A su vez se reconoce a toda persona mayor la posibilidad de disponer directivas anticipadas sobre su salud las cuales deberán ser respetadas por el médico, siempre y cuando no impliquen desarrollar prácticas eutanásicas, de lo contrario tales directivas se tendrán como inexistentes.

Habiendo ya manifestado que el derecho a elegir es uno de los derechos esenciales en lo que hace a la relación médico-paciente inmediatamente debemos preguntarnos cuáles son los requisitos que deben concurrir para que su ejercicio sea posible.

En primer lugar hay que mencionar la obligación de informar que recae sobre los profesionales de la salud. Quienes ejercen la medicina tienen la obligación previa de informar acerca de los puntos que la misma ley enuncia a modo de ejemplo, de manera clara, suficiente y adecuada a la capacidad de comprensión del paciente, salvo que se niegue a recibirla. Aún si se tratara de una persona incapaz los médicos están obligados a darle información pese a que en estos casos también sea necesario informar a su representante legal.

Dicha información deberá ser dada al paciente o en su defecto a quienes la ley autoriza a prestar el consentimiento si este no se encontrare en condiciones de prestarlo por sí mismo.

Lo determinante es que el paciente o en su defecto quien corresponda, comprenda la información para luego poder decidir al respecto. Si la decisión fue adoptada con pleno discernimiento debe ser respetada. La libertad de una persona adulta de tomar decisiones fundamentales que le conciernen a ella directamente, puede ser limitada únicamente, como lo ha expresado el máximo tribunal del país, cuando exista algún interés público relevante en juego.

Así mientras una persona no ofenda al orden, a la moral pública, o a los derechos ajenos, sus comportamientos incluso públicos pertenecen a su privacidad, y hay que respetarlos aunque a lo mejor resulten molestos para terceros o desentonen con pautas de obrar colectivo.

Una conclusión contraria significaría convertir al artículo 19 de la Carta Magna en una mera fórmula vacía, que solo protegería el fuero íntimo de la conciencia o aquellas conductas de tan escasa importancia que no tuvieran repercusión alguna en el mundo exterior (CSJN, “Albarracini Nieves, Jorge Washington s/ medidas precautorias”, 2012).

Es importante resaltar la participación que la ley les otorga a los menores en la toma de decisiones que involucren su estado de salud tornando, de este modo, operativo el derecho a ser oído reconocido en la Convención De Los Derechos del Niño y a nivel nacional por la ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes. Claro que el ejercicio de este derecho va a estar supeditado a que el menor sea capaz de discernir. No hay que olvidar que los menores son sujetos de derechos especialmente tutelados por el ordenamiento jurídico en razón de su vulnerabilidad y de la necesidad de dar prevalencia a un principio de derecho rector en la materia como lo es el interés superior del menor.

Por su parte el decreto 1089/2012 que reglamenta la ley 26.529 aclara que los profesionales de la salud deberán tener en cuenta la opinión de los menores según su competencia y discernimiento. Además prevé que, en el supuesto de que se genere un conflicto entre la voluntad expresada por el menor y la de sus representantes legales, o entre ellos, el profesional deberá elevar el caso al Comité de Ética de la institución asistencial o de otra institución si fuera necesario, para que emita opinión, en un todo de acuerdo con la ley 26.061. De este modo se busca equilibrar los intereses en juego del menor y el de sus padres en miras al ejercicio de la patria potestad que les corresponde o en defecto de estos, los intereses del menor y los de su/s representante/s. No obstante, se trata de una cuestión de gran dificultad en cuanto a su aplicación práctica.

Nótese que no se habla de capacidad sino de competencia. Al respecto Kemelmajer de Carlucci sostiene que se trata de un concepto perteneciente al ámbito de los derechos personalísimos que no se alcanza en un determinado momento, como sí sucede con la capacidad jurídica, sino que se va formando con el transcurso del tiempo. Habrá que analizar en cada caso concreto si la persona puede entender aquello que se le dice, cuáles son los alcances de la comprensión, si puede comunicarse, si puede razonar sobre las alternativas. “Se trata de un estado psicológico empírico en que puede firmarse que la decisión que toma un sujeto es expresión real de su propia identidad individual, esto es de su autonomía moral personal” (Lorda citado por Kemelmajer de Carlucci, 2003: 115).

En el derecho comparado, más precisamente en el derecho anglosajón, existe lo que se denomina mayoría médica anticipada. Esta expresión parte de la idea de que la conciencia sobre el propio cuerpo es anterior a la mayoría de edad.

Se considera que una persona que ha alcanzado los dieciséis años de edad goza de capacidad médica. Por debajo de esa edad se aplica lo que se conoce como *gillick competent*, en recuerdo de un fallo que tuvo influencia en la materia, lo que se tiene en cuenta es si el menor tiene aptitud para comprender y expresar su voluntad respecto del tratamiento médico propuesto. La *gillick competent* no admite un estado mental fluctuante, de ser así deberá entenderse que el menor es incompetente.

Ello no implica que el consentimiento del paciente siempre haga desaparecer el paterno sino que siendo el paciente menor de dieciséis años el médico deberá requerir el consentimiento de ambos. Principalmente cuando la prescripción médica comporta serios riesgos.

Se entiende que el menor puede ser competente para tomar decisiones de menor importancia, pero no una que encierra la vida misma. En tales situaciones habrá que oír al menor pero dejar la decisión en manos de sus padres.

Actualmente existe una tendencia a reconocer a las personas cada vez una mayor autonomía. Así sucede, como vimos, en el campo específico de la salud, donde tradicionalmente era el médico quien en base a sus conocimientos tomaba las decisiones, imponiéndose el principio de beneficencia por sobre el de autonomía. Hoy la situación ha cambiado, la brecha entre ambos principios es más reducida.

Casado (2003: 95) señala entre los factores que han contribuido a este fenómeno la “masificación e impersonalización” en que desarrollan su actividad los grandes hospitales. Y el cambio que ha sufrido el concepto mismo de salud.

De estar concentrado en la ausencia de enfermedad ha pasado a pivotar sobre la idea de bienestar de los sujetos, como lo hace la definición de la organización mundial de la salud. Ello implica que sea el paciente el más indicado para definir su propio bienestar (CASADO, 2003: 95).

Según la OMS la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades

Paralelamente estamos en condiciones de afirmar que se reconoce al paciente como un nuevo sujeto de derecho y se da trascendencia a la opinión de los menores. En este sentido el proceso de internalización que viene sufriendo desde hace algunos años nuestro derecho

pasa a ser un factor determinante junto con la expansión de los derechos humanos y las consideraciones acerca de la dignidad misma de la persona.

En este contexto es que se sancionó la ley 26.742 que faculta a toda persona que padece una enfermedad irreversible, incurable, o cuando se encuentre en estado terminal, o haya sufrido lesiones que lo coloquen en igual situación, a rehusar todo tratamiento encaminado a lograr el mantenimiento o prolongación de la vida de manera artificial. En un caso así cobraría relevancia la existencia de directivas anticipadas.

Con la ley de derechos de los pacientes pareciera que se han solucionado estas discusiones acerca de lo que es correcto en términos morales ya que se hace principal hincapié en la autonomía de la voluntad reconociéndole al paciente la facultad de decidir con lo cual se materializa el principio de autonomía en el ámbito de la salud. Más allá que a veces desde el punto de vista social ciertas conductas, como sucede con los Testigos de Jehová y su negativa a recibir transfusiones de sangre, sean cuestionables por quienes no comparten esos mismos valores.

El Estado solo puede interferir en la moral social o intersubjetiva pero no en lo que se conoce como moral personal o autorreferente.

En definitiva a través del principio de autonomía lo que se protege es la libertad misma y con su respeto se garantiza la igualdad. Como afirma Ronald Dworkin (Dworkin citado por Nino, 2007) el Estado no trata a todos por igual si prefiere ciertas valoraciones por sobre otras. Lo cual nos lleva a replantear la noción misma de persona en diferentes esferas de actuación.

1. Referencias bibliográficas

Andruet, A.S.; (2004) *Bioética, Derecho y Sociedad: Conflicto, Ciencia y Convivencia*. Córdoba: Universidad Católica.

Casado, M.; (2003) “Una bioética para el siglo XXI: de pacientes a ciudadanos”. *Bioética y Derecho*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.

CSJN, 1/06/2012, “Albarracini Nieves, Jorge Washington s/ medidas precautorias”, 335:799.

CSJN, 6/04/1993, “Bahamondez, Marcelo s/ medidas cautelar”, 316:479.

Kemelmajer de Carlucci, A.; (2003) “El derecho del niño a su propio cuerpo”. *Bioética y Derecho*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.

Nino, C. S., (2007) *Ética y derechos humanos: un ensayo de fundamentación* (2a ed., ampliada y rev., 2a. reimpr) Buenos Aires: Astrea.

PRESENTACIÓN DE TESIS:

IDENTIDADES COLECTIVAS E

INSTITUCIONES PÚBLICAS



¿Cómo es la ciudadanía real de las Mujeres de los sectores populares de La Pampa?

Soledad Moldovan

Presentación de tesina de
Licenciatura en Sociología. UNLP.

Provincia de La Pampa

- 1991: **ley 1.363** Programa Provincial de Procreación Responsable
- Se proponía brindar a toda la población que lo requiera, información, orientación y prestaciones de servicios que aseguren el derecho humano de decidir libre y responsablemente sobre sus pautas reproductivas.

- La investigación tiene por objetivo evaluar si se efectivizan y cómo la **leyes 2.079**, aprobada en **2003** en la provincia de La Pampa y la ley nacional **26.130** del año **2006**, las cuales **legalizan el uso y establecen como un derecho la contracepción quirúrgica**, es decir, la ligadura tubaria para las mujeres y la vasectomía para los varones, un método anticonceptivo de difícil reversibilidad que garantiza una esterilización permanente, el cual es en un procedimiento quirúrgico simple y seguro. La práctica médica está autorizada a toda persona capaz y mayor de edad que como requisito debe firmar el consentimiento informado.

Caso Carmen

Carmen explicó que la distrofia muscular de Duchenne es un mal que padecen los varones y transmiten las mujeres, "por lo que mis hijos ya la tienen genéticamente, aunque aún no se haya manifestado en sus consecuencias invalidantes, y todas mis hijas se la transmitirán a sus hijos", según decía en la presentación. Las estadísticas médicas son contundentes: quien la padece tiene una sobrevida de apenas algo más de dos décadas (La Arena 2012).

- En 2003 ley provincial **2.079** que legisla diferentes prácticas de salud; se legaliza la contracepción quirúrgica. Para lo cual el interesado debía: ser mayor de edad; hacer la solicitud fundada por escrito, firmarla y contar con la Indicación terapéutica Integral (áreas de salud mental, trabajo social y médica).
- La Pampa junto a otras pocas provincias del país, (Río Negro, Neuquén), era pionera en la lucha de este derecho sexual y no reproductivo.

- 2004: se crea el consultorio de ligadura en Hospital Lucio Molas.
- 2006: la ley nacional 26.130
- La Pampa: Consorcio Nacional de Derechos Reproductivos y Sexuales (CONDERS), se encarga de monitorear el cumplimiento de las acciones del Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable.

- **Voz de las solicitantes de ligadura**
- Explicitando sus vivencias, conflictos y reflexiones sobre su sexualidad e identidad maternal. Desde una perspectiva constructivista y de género analizaré las motivaciones y las razones que las mujeres manifiestan para solicitar la ligadura tubaria.

Tomasa: “El embarazo de ella fue bueno porque yo estuve sola”

- *Yo tengo 4 nenes y 5 con ella. Yo había pedido cuando estaba embarazada del cuarto que ahora tiene 13 años. Mucho tiempo tuve que esperar, más de dos años me parece que era. La doctora me dijo vos hace rato estabas para ligadura pero nunca te llamaron. Se fijaron en la historia clínica y me dijeron eso.*
- *Yo si me hubiera operado hace rato no habría nacido ella; y como estaba embarazada decidí tenerlo.*

Complicaciones de salud

- *Pero fue un problema con ella. Tuve embarazo controlado con... yo esperaba para el 7 y nació el 6 ella, tuvo una válvula puesta. Tuve la presión alta yo, hipertensa estaba yo y le afecto a ella. Tiene una válvula en la cabeza, esta con rehabilitación y está todo. Ahí le enseñan a caminar, como se tiene que sentar. Ella tiene un año y 6 meses va a tener. Lunes y jueves va a rehabilitación, después la ve la doctora.*

El progenitor ausente

- *Siempre hago sola las cosas, me banque todo lo de ella sola, me fui hasta Río Cuarto teniendo mi familia, me muevo sola. Gracias a Dios tengo la pensión de ella, nos anotamos para una casa de barrio, me muevo sola, no espero que nadie de afuera me mande. Tengo la tarjeta alimentaria que me están dando un poquito más por ella, y me están dando el salario un poco más por la enfermedad que ella tiene.*

Inés: “Yo la pedí porque tengo problemas de salud, problemas hereditarios”

- *Nosotros tenemos poliquistosis renal, es hereditario. Lo tengo yo, lo tienen mis hermanos y ahora lo tienen 3 chicos míos, así que por eso yo había pedido que me hicieran la ligadura. Si sigo teniendo hijos le puedo pasar la enfermedad, pueden nacer con lo mismo, ya tengo 3 con el mismo problema; que llegamos a la insuficiencia renal y de ahí al trasplante y todo eso. Mi papá falleció de eso, lo operaron y murió, además tenía problemas del corazón y todo eso. Así que la mayor, Adrián el más grande y el más chico, tienen la misma enfermedad que yo, tienen la poliquistosis renal en los dos riñones. La medicina no ha avanzado mucho porque si llegásemos a hacer una insuficiencia renal es derecho para trasplante, es la única salvación que tenemos. Ahora estamos nosotros con el problema de mi hermano que a él ya no le funcionan y a él si le estamos buscando un donante porque él ya los tiene malos a los dos, está dializándose. El hermano más chico puede ser que sea donante del otro.*

Rocío: “Ni que tengas 20 hijos te voy a operar”.

- Rocío es una muchacha de 25 años con 4 hijos y otro en camino. Al momento de la entrevista hacía 3 años que esperaba turno quirúrgico para ligarse, en ese tiempo de espera tuvo a su cuarto hijo. Ella necesita este método porque es epiléptica y no puede tomar pastillas anticonceptivas; sin embargo su madre declara que su ginecóloga no quiere operarla

Juana: Yo estoy desesperada, yo no quiero tener otro.

- *Hace 4 años estoy esperando. Cuando él del medio nació supuestamente me tenían que operar y no me operaron. Yo tengo 6 niños y con el tercero ya me había hecho los papeles. Pasa que yo tengo un ectópico en el 2001, un embarazo fuera de lugar, que crecen las trompas y me dijeron que se podía repetir y entonces yo después del 2001 tuve 3 más.*

Mira yo fui a hablar cuando estaba embarazada de ella de 4 meses y agarro y me dijo, mira todavía me acuerdo patente, bueno, vos no te hagas drama.

Porque yo fui a hablar con el director, hable con la secretaria y me fui y hable con ella (con una de las doctoras del Hospital). Yo le digo, mira yo estoy desesperada, yo no quiero tener otro porque es así lamentablemente no los puedo mantener, a mí me cuesta un montón, comprarle ropa y darle de comer, no puedo y yo estaba re sacada, porque encima que el director no me quiso atender, me daba una impotencia terrible, sino fácil, el próximo que tenga lo van a mantener ustedes, así nomás. Me dijo quédate tranquila negrita que vos cuando vengas a tener la bebé mándame a llamar que te opero. Yo la mande a llamar y no me dio ni la cara, ni la cara. Mando residentes a hablar conmigo, supuestamente los anestesistas estaban de vacaciones o algo por el estilo, no había anestesistas por 3 meses, tremendo; realmente me dijeron que me iban a llamar, y así siempre. Voy a toco me dicen tal fecha y dejan pasar meses y años.

Reflexiones finales

- Hemos podido apreciar las múltiples historias de estas mujeres madres solicitantes de ligadura. En algunos casos una vida con un contexto violento, casos de afecciones graves, de no querer transmitir a sus hijos enfermedades que ellas mismas portan; la cuestión económica, no poder dar de comer a sus hijas e hijos o comprarles ropa; estar solas para hacerse cargo de ellas y ellos; un caso de mala praxis o falla del método y un caso de planificación familiar. Son historias diferentes de las mujeres de sectores populares pero en todos los casos resulta igualmente válido su reclamo a una ligadura tubaria, a decidir sobre su vida y su cuerpo, a buscar tener una vida más plena y más saludable.

MAESTRIA EN SALUD PUBLICA

Presentación de tesis

Análisis sobre el Presupuesto
Público de la provincia de La
Pampa y su vinculación con el
modelo de salud pública

1

CPN Yamila Magiorano

Docente Auxiliar de la Facultad de Cs. Es y Jurídicas

INDICE

2

INTRODUCCION

- ▀ Contexto provincial y sanitario
- ▀ Marco teórico
 - Democracia deliberativa
 - Atención Primaria de la Salud
 - Aspectos técnicos del presupuesto
 - Presupuesto Participativo

HIPOTESIS, OBJETIVOS, DISEÑO METODOLOGICO

DISCUSION

- ▀ Organización del Sistema de Salud *(capítulo 1)*
- ▀ Fuerza de trabajo *(capítulo 2)*
- ▀ Presupuesto público *(capítulo 3)*

CONCLUSIONES

OBJETIVO GENERAL:

3

Analizar el contexto en el cual se despliegan las políticas de salud pública en la provincia de La Pampa, es decir aquellas dinámicas, tácticas y mecanismos vinculados al ejercicio del poder en el presupuesto público provincial, y realizar aportes para una mejor gerencia gubernamental de la salud pública.

4

OBJETIVOS ESPECIFICOS:

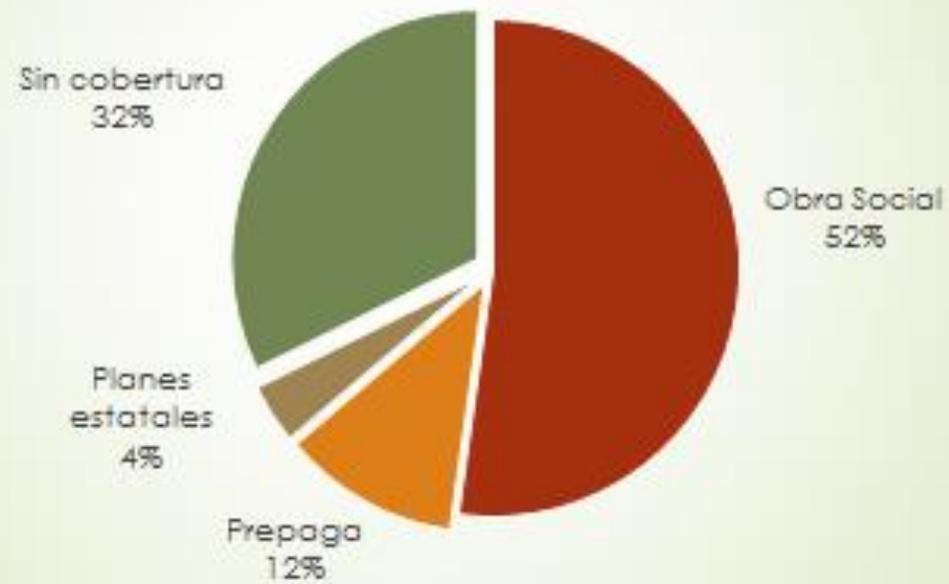
- Conocer la organización del Sistema Público de Salud en la prov de La Pampa
- Identificar normas legales nacionales y provinciales que regulan las actividades vinculadas a la salud
- Describir la fuerza de trabajo
- Identificar la técnica del Presupuesto Público en salud y explicar su significado en lenguaje sencillo
- Realizar una propuesta de Presupuesto Participativo

Legislación Provincial

- Constitución Provincial
- Ley 2079 / 2003: Ejercicio de las actividades de la salud
- Dec. 2626 / 1977: Sanidad Escolar
- Ley 1363 / 1992: Programa de Procreación Responsable
- Ley 1420 / 1992: Sistema Integrado de Medicina Social
- Ley 1724 / 1996: Libreta Sanitaria Materno Infantil y del Adolesc.
- Res. 2425/2007: Categorías de los pacientes p/el acceso
- NJF. 1170 /1982: Orgánica del Instituto de Seguridad Social

Cobertura Sanitaria en La Pampa

6



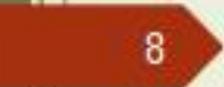
Fuente: Censo Nacional 2010

Programas Nacionales de carácter vertical

- *Programa de tuberculosis*
- *Programa de inmunizaciones*
- *Programa maternidad e infancia*
- *Programa Sanidad Escolar (PROSANE)*
- *Programa de cardiopatías congénitas*
- *Programa de Salud sexual y procreación responsable*
- *Programa de Salud integral en la Adolescencia*
- *Programa Incluir Salud*
- *Plan Sumar (ex Nacer)*
- *Plan Remediar*
- *Programa Médicos Comunitarios*

Capítulo 1

Macrogestión pampeana



Fuente: Ley provincial 1666

RECURSOS HUMANOS

9

AÑO 2009: 3177 agentes

- Edad promedio del personal: 48,78
- 70,25% de los agentes son mujeres
- 39,28 % tiene solo formación primaria
- 87 % de los agentes se encuentra trabajando en la Zona I y II

AÑO 2012: 3608 agentes

- 71 % de los agentes son mujeres
- 80 % de los agentes se encuentra trabajando en la Zona I y II
- 2,11 médicos cada 1000 habitantes

RECURSOS HUMANOS

10

- Registro de profesionales de la salud (*ley 2405 / 2009*)
- Radicación en localidades mas grandes
- Vínculo laboral: 1279, 643, 2343, monotributistas y tercerización
- Sector con mayor conflictividad del país, necesidad de reformular la ley de Carrera Sanitaria
- Estructura sindical: FESPROSA, ATE, UPCN y SITRASAP
- Regulación de la formación y de las profesiones

¿Por qué el Presupuesto?

- Instrumento político que sirve para transformar la realidad, o para reproducir el orden social
- Muestra la lógica del poder, como opera, como funciona
- *"El presupuesto es el programa de gobierno reducido al común denominador que es el dinero". Ander Egg*
- Responde básicamente a tres preguntas: "cuánto", "quién" y "en qué"

11

Índice de presupuesto abierto

	PROVINCIAS	PROMEDIO 2010	PROMEDIO 2013
1	Mendoza	9,13	9,10
2	Córdoba	8,73	9,10
3	T. del Fuego	3,42	8,70
4	Entre Ríos	8,05	8,68
5	Catamarca	7,07	8,43
6	Santa Fe	6,75	8,38
7	CABA	6,95	8,28
8	San Juan	8,55	8,23
9	Salta	7,57	8,18
10	Buenos Aires	6,95	7,98
11	Río Negro	7,97	7,83
12	Tucumán	6,65	7,68
13	Neuquén	7,93	7,63
14	San Luis	5,95	6,10

12

	PROVINCIAS	PROMEDIO 2010	PROMEDIO 2013
15	Misiones	4,08	5,95
16	Formosa	7,67	5,85
17	S. del Estero	5,92	5,70
18	Jujuy	4,63	4,85
19	Chaco	2,67	4,53
20	Chubut	5,72	4,43
21	Corrientes	4,63	4,05
22	Santa Cruz	4,05	2,30
23	La Rioja	2,98	2,30
24	La Pampa	2,25	2,10
	PROMEDIO	5,96	6,40

Proceso presupuestario

14



Capítulo 3

Ejecución del gasto

15

Finalidad	Presupuesto 2011	Cuenta de Inversión 2011	Diferencia
Administración General	954.572.821	1.085.527.961	14%
Seguridad	345.996.208	383.564.450	11%
Salud	947.735.714	728.349.411	-23%
Bienestar Social	900.180.798	626.442.787	-30%
Cultura y Educación	1.269.445.357	1.252.802.024	-1%
Ciencia y Técnica	4.661.398	4.072.314	-13%
Desarrollo de la Economía	893.326.930	717.557.503	-20%
Deuda Pública	17.481.000	5.209.630	-70%
TOTAL	5.333.400.226	4.803.526.081	-10%

Fuente: Elaboración propia en base al presupuesto y cuenta de inversión 2011

PRESUPUESTO TRADICIONAL

Clasificaciones del año 1981:

- Objeto del Gasto
 - Personal, bienes y servicios, transferencias corrientes, trabajos públicos
- Finalidad y Función
 - Salud: atención médica, saneamiento ambiental, sin discriminar
- Económica
 - Corrientes, de capital
- Institucional
 - Jurisdicción, unidad de organización

PRESUPUESTO PARTICIPATIVO

- ▶ Criterio para permitir la participación ciudadana, no es una técnica presupuestaria
- ▶ Hay 13 provincias argentinas donde se implementa
- ▶ Participarían entre 380 y 2120 personas
- ▶ Monto sugerido del 4% del total del presupuesto
- ▶ Los CAPS serían la puerta de entrada
 - 1º asamblea barrial
 - 2º ronda de consejos participativos de Zona Sanitaria
 - 3º elección de proyectos en los CAP

CONCLUSIONES

- El presupuesto público en salud no refleja la estrategia de Atención Primaria de la Salud.
- Es necesario reglamentar la Ley de Ejercicio de actividades de la salud (2079), para su total implementación.
- Modificar la ley de Carrera Sanitaria para incorporar las concepciones de la APS, articular mejor con los programas nacionales y re significar funciones de los agentes de salud.
- Incorporar agentes jóvenes en las ramas profesionales y técnicas
- Transparentar las cuentas públicas y dinamizar la democracia participativa
- DESAFIOS: distribución espacial de los agentes, sistema de guardias, apertura de nuevas partidas presupuestarias, etc.