

**UCES**

UNIVERSIDAD DE CIENCIAS  
EMPRESARIALES Y SOCIALES

**CARRERA DE  
ESPECIALIZACIÓN EN  
PSICOLOGÍA FORENSE**

---

**HISTORIZANDO UNA DÉCADA  
DE PRODUCCIÓN EN EL  
CAMPO DE LA PSICOLOGÍA  
FORENSE**

Compiladoras

**Dra. Liliana Álvarez y  
Lic. Hilda Abelleira**

---

Historizando una década de producción en el campo de la psicología forense / con colaboración de Dolores Buitago ; compilado por Liliana Álvarez y Hilda Abelleira; edición literaria a cargo de Liliana Álvarez ; recopilado por Rosana Ragno y Rubén Paletta. - 1a ed. -  
Buenos Aires : UCES - Editorial de la Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales, 2011.  
E-Book.

ISBN 978-987-1850-04-4

1. Psicología Forense. I. Buitago, Dolores , colab. II. Álvarez, Liliana , comp. III. Abelleira, Hilda, comp. IV. Álvarez, Liliana , ed. lit. V. Ragno, Rosana, recop. VI. Paletta, Rubén , recop.  
CDD 347.066

Fecha de catalogación: 21/10/2011

**UCES**

UNIVERSIDAD DE CIENCIAS  
EMPRESARIALES Y SOCIALES

# **HISTORIZANDO UNA DÉCADA DE PRODUCCIÓN EN EL CAMPO DE LA PSICOLOGÍA FORENSE**

Compiladoras

**Dra. Liliana Álvarez y  
Lic. Hilda Abelleira**



**UNIVERSIDAD DE CIENCIAS  
EMPRESARIALES Y SOCIALES**

**AUTORIDADES UCES**

Rector

**Dr. Gastón A. O'Donnell**

Vicerrectora General

**Lic. María Laura Pérsico**

Secretaria General Académica

**Lic. Viviana Dopchiz**

Secretario Académico de Posgrado

**Lic. José Fliguer**

Prosecretario Administrativo

**Cdor. Claudio Mastbaum**

Prosecretarías Académicas

**Lic. Teresa Gontá**

**Lic. Verónica Peloso**

**Lic. Fernando Saidon**

**Prof. Alejandra Iscoff**

**SUPERIOR CONSEJO ACADÉMICO**

Presidente

**Prof. Dr. Luis N. Ferreira**

# ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b>	6
<b>FORO 1:</b> “Dialogando acerca de una intervención” (2002) <b>Lic. Silvia Bignone</b> <b>Lic. Ona Sujoy</b> <b>Lic. Hilda Abelleira</b>	7
<b>FORO 2:</b> “Abuso sexual en la infancia, acerca de una problemática compleja” (2004) <b>Dra. Liliana Edith Álvarez</b> <b>Lic. María Laura Méndez</b> <b>Dra. Flavia Valgiusti</b> <b>Dra. Diana Fiorini</b>	25
<b>FORO 3:</b> “Intervención pericial en abuso sexual infantil. Encrucijadas de la práctica” (2007) <b>Dr. Ariel Introzzi Truglia</b> <b>Dra. Liliana Edith Álvarez</b> <b>Lic. Silvia Battistuzzi</b> <b>Lic. Ana Mourelle</b> <b>Lic. María Inés Acuña</b>	64
<b>CONFERENCIA:</b> “Traumatización infantil, problemática abordada desde la práctica canadiense” (2008) <b>Dr. Dermot Hurley</b>	104
<b>CONFERENCIA:</b> “Dostoievski, Highsmith y Hitchcock. Algunas reflexiones sobre la culpa y la responsabilidad” (2008) <b>Dr. Ricardo Goldenberg</b>	122
<b>FORO 4:</b> “Responsabilidad penal juvenil. Cuestiones de la psicopatología y de la intervención” (2009) <b>Dr. Martiniano Terragni</b> <b>Dr. Diego Freedman</b> <b>Lic. Dolores Buitrago</b> <b>Dra. Raquel Scorzo</b>	131
<b>CONFERENCIA:</b> “La canallada” (2010) <b>Dr. Ricardo Goldenberg</b>	168
<b>CONFERENCIA:</b> “Escucha psicológica y “declaración sin daño”: reflexiones acerca del testimonio de los niños en Brasil” (2010) <b>Dra. Leila María Torraca de Brito</b>	179
<b>CONFERENCIA:</b> “En torno al testimonio de los niños: ¿Cómo y quiénes los preparan e interrogan en la práctica canadiense?” (2011) <b>Pamela M. Hurley</b>	191

# Historizando una década de producción en el campo de la Psicología Forense

## Introducción

La idea de historizar nuestros encuentros científicos desde el año 2002 hasta la actualidad, es una manera de dar cuenta del camino que fuimos recorriendo planteando temas controversiales y problemáticos del campo forense.

Nuestro objetivo fue generar espacios de discusión teórica e intercambio con profesionales de disciplinas diversas que se entrelazan y operan en la complejidad de nuestras prácticas.

A lo largo de estos años realizamos Foros de discusión y Conferencias, algunas con invitados extranjeros, cuyas ponencias presentamos a continuación.

También realizamos un Congreso sobre Jóvenes en conflicto con la ley penal, que será publicado próximamente, con una actualización sobre la problemática.

Es importante tener en cuenta el tiempo en que se realizaron estas producciones escritas en dos sentidos. Por un lado, porque hay formas de pensar y operar que han cambiado y es necesario considerarlo para que no se generen confusiones en relación a las prácticas actuales. Por otro, historizar acerca de los cambios en las maneras de pensar y operar en el campo forense es un aporte indispensable en la construcción de nuestra disciplina.

Mostramos una producción diversa, desde distintos marcos conceptuales, en un campo de intervención que involucra al sujeto y sus diferentes vínculos atravesados y regulados por la Ley y en el contexto de cambios epocales producidos a lo largo de una década.

Dra. Liliana Edith Álvarez

Lic. Hilda Abelleira

**FORO 1: “Dialogando acerca de una intervención”** (Septiembre, 2002)**Panel interdisciplinario:** “Dialogando acerca de una intervención”.

Presentación del material de una intervención psicológica en el dispositivo judicial de familia. **Lic. Silvia Bignone** (psicóloga, egresada de la carrera de especialización en Psicología Forense, Funcionaria de la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación).

**Panelistas:**

**Lic. Ona Sujoy** (Licenciada en Psicología. Terapeuta de niños adolescentes, Directora del Centro Asistencial A. Cuisard de AAPPG).

**Lic. Hilda Abelleira** (Licenciada en Psicología, Docente y Coordinadora académica de la carrera de Especialización en Psicología Forense, especialista en familia).

**Dra. María Teresa Maggio** (Abogada, Especialista en Familia, Mediadora)

**Coordinadora:**

**Elena Cohen Imach** (Psicóloga, Docente de la carrera de Especialización en Psicología Forense, Especialista en familia y mediación).

PRESENTAN SUS TRABAJOS:

**Lic. Silvia Bignone**

**Lic. Ona Sujoy**

**Lic. Hilda Abelleira**

## Dialogando acerca de una intervención

### Presentación del material: Lic. Silvia G. Bignone

El expediente llega a la Defensoría de Menores e Incapaces de Cámara con motivo de la apelación de la madre en virtud de la resolución que decreta el cambio de tenencia de los dos hijos a favor del padre atento los reiterados incumplimientos de aquella al régimen de visitas.

El trámite del proceso como así también los informes de los diferentes profesionales que intervinieron dan cuenta de su modalidad obs-truccionista del vínculo parento-filial.

Así, la asistente social que interviene en el primer tiempo de la separación a los fines de facilitar las visitas que, desde el principio se vieron dificultadas, informa que la madre no cumple con lo pautado (días y horarios convenidos) e incluso se niega a abrir la puerta cuando ella se presenta pudiéndose oír el llanto de los chicos que piden ir con su padre.

Dados los inconvenientes expuestos, en ocasiones el padre veía a sus hijos en el colegio al que asistían, era un establecimiento estatal que facilitaba los encuentros. En los informes de las docentes puede leerse los conflictos que surgieron con la madre quien finalmente los retira e inscribe en un colegio privado.

Por último, el informe de la psicóloga del Cuerpo Médico Forense expresa que la madre siente como amenazante la figura del padre de sus hijos razón por la cual no permite el vínculo entre ellos.

Asimismo, cabe destacar que durante largo tiempo se desconoció el domicilio de los niños ya que cuando se ordenaban los allanamientos para el cambio de guarda, en principio a favor de los abuelos paternos, no se los encontraba.

El padre y su abogada piden una audiencia al Defensor para comenzar con los encuentros en esta sede ya que el vínculo del padre con los hijos estaba interrumpido desde hacía 5 años y había fracasado la revinculación con el equipo terapéutico designado por el Juzgado.

A estos efectos, se suspenden los términos procesales a los fines de dar lugar a la intervención del equipo técnico de la Defensoría previo al dictamen del Sr. Defensor.

## El caso

Pedro y Malena, de 14 y 10 años, desde el primer momento de la intervención manifiestan su negativa de ver al padre.

Pedro fundamenta su actitud en el enojo que le produce el seguimiento de la vía judicial por parte de su padre para contactarlos.

Malena, hace alusión al supuesto abuso del que la habría hecho objeto cuando contaba con 5 años de edad, “no lo quiero ver por lo que me hizo”. A las preguntas contesta “ya lo dije antes”.

Expresan su profundo temor por ser separados de la madre y no logran escuchar que el impedimento de contacto con su padre determinó la medida judicial y que, a partir de lo acordado por los padres, la propuesta de la defensoría es propiciar el reestablecimiento del vínculo.

En la **entrevista conjunta entre los hijos y el padre** se reitera, como en situaciones anteriores, el silencio de los chicos quienes no acceden a dialogar con él.

Teniendo en cuenta la repetición de esta escena, la edad de los chicos e intentando crear un contexto que favorezca algún otro intercambio se propone que los encuentros tengan lugar fuera del ámbito judicial, propuesta que ellos reciben con menor resistencia que al trabajo en la defensoría. Asimismo, se mantienen entrevistas en la sede con adultos y niños por separado a los efectos de trabajar sobre las cuestiones pendientes de la ex pareja y las que surgen con los hijos.

En las **entrevistas mantenidas, Malena** pone de manifiesto una actitud regresiva –habla como una niña pequeña- , de franca oposición –se sienta dando la espalda-, no responde, sólo repite casi gritando “me quiero ir”, no acepta ninguna consigna; posición defensiva extrema que dificulta la intervención.

El discurso de **Pedro** aparece impregnado del discurso materno, donde las fantasías de secuestro paterno –que comparte con su madre- surgen sin posibilidades de análisis, como un típico temor infantil.

Abrumado, deja traslucir un malestar que se hace difuso, donde la única palabra frente a lo que le pasa es “no sé”.

Desde este lugar se dificulta la discriminación entre lo propio –sus propios deseos- y lo ajeno.

En las **entrevistas con los padres** se trabajan distintos aspectos de su relación de donde resulta relevante el rencor de Estela por haberse sentido “abandonadísima” (sic) cuando Luis dejó la casa, debiendo salir en busca de ayuda de familiares y amigos.

De esta manera explica sus reiteradas mudanzas por las que no se la encontró cuando se ordenaron los allanamientos para ubicar a los chicos.

Por su parte, Luis entiende que los hijos están condenados a elegir entre el padre y la madre tal como lo estuvo él entre su mujer y sus padres.

En ocasión de evaluar los encuentros entre el padre y los chicos al principio se manifiestan favorablemente pero a medida que transcurre el tiempo comienzan a agudizarse las dificultades basadas principalmente en la permanente descalificación de la figura del padre (no está bien de la cabeza, los alimentos los paga justo el día 10, no alcanza lo que aporta, hace chistes malos, no sabe relacionarse con los chicos, hace tonterías, nunca se acuerda donde estaciona el auto, etc.).

Si bien la madre manifestó su acuerdo para la intervención se reiteran sus ausencias a las entrevistas conjuntas resaltando su preferencia por las reuniones sin la presencia del ex marido.

Situación ésta en la que puede leerse la repetición de la exclusión de Luis cuando se trata de hablar de los hijos de ambos.

Por su parte, él comienza a mostrar el agobio por la falta de colaboración y reinstalada la pelea conyugal los hijos vuelven a quedar en el centro de un conflicto irresuelto.

Se mantiene contacto con los psicólogos que atienden a los niños.

La psicóloga de Malena cuestiona a la Justicia que no escucha el deseo de la niña de permanecer con su madre y no vincularse con su padre.

En este punto se le señala a la profesional que cabe preguntarse de qué **escucha** y de qué **deseo** hablamos y la necesidad de brindarle a su paciente un espacio en el que **verdaderamente** pueda desplegar **su**

**deseo** ya que después de 5 años de no ver a su padre al menos merece la oportunidad de interrogarse respecto de su negativa.

Por su parte, el psicólogo que atiende a Pedro entiende que el joven está entrampado en el conflicto parental y necesita poder crear un espacio propio.

Transcurridos unos meses de encuentros en el shopping cercano al domicilio materno donde el diálogo, que en principio sólo se limitaba a ordenar el almuerzo o elegir el programa a seguir, había incorporado algunos intercambios principalmente a modo de discusión entre Pedro y el padre éste solicita un cambio de lugar señalando dificultades económicas y entendiendo necesario salir de un sitio limitado.

Ese régimen se modifica con el acuerdo de los padres. A partir de ahí él retira a los hijos de la casa materna para llevarlos a almorzar a su casa donde vive junto a su nueva compañera y la hija de ésta de 3 años de edad.

La situación se torna aún más rígida. Ahora no sólo no hablan con el padre sino que tampoco comen.

La madre da una serie de excusas (desayunaron tarde, no tienen hambre, etc.). La respuesta de Pedro es siempre la misma “no sé”.

El padre se angustia por ver a sus hijos coartados en su espontaneidad, privados de expresar sus deseos.

Frente a la imposibilidad de intervención toda vez que el contexto de la defensoría resulta amenazante se deriva a la familia a un ámbito terapéutico, marco en el que se repiten las mismas dificultades: descalificación de la figura paterna, negativa de vincularse, simulación de colaboración por parte de la madre.

Los terapeutas intervinientes entienden que el padre despliega una actitud autoritaria al imponerles su presencia a los hijos y sugieren que los niños se tomen su tiempo y decidan cuándo contactarlo.

Frente a esta situación el padre pide se dictamine a los fines de que se confirme la sentencia. El dictamen del defensor implica pedir la confirmación o revocación de la resolución del Juez. Momento éste que

se plantea como crucial para que el fallo judicial no se convierta en una falla inoperante en esta estructura familiar.

Confirmar una resolución de difícil cumplimiento pone de manifiesto el fracaso del intento de instauración de la Ley.

Revocar el decisorio del Juez implica reafirmar a la madre en su lugar de omnipotencia y completud.

Las dificultades para abordar el caso se ven reflejadas en las contradicciones del equipo interdisciplinario.

La discusión nos coloca frente a una encrucijada que en última instancia reenvía a la repetición.

Así las únicas alternativas que se plantean parecen ser aquellas que ya han fracasado: que la madre conserve la tenencia con la condición de que cumpla con el régimen de visitas y con el tratamiento psicológico que nunca comenzó, que el grupo familiar acuda a terapia, que los chicos salgan con el padre en un horario distinto al del almuerzo para evitar la situación de negarse a comer.

Ante este contexto nos remitimos a la función de la Ley y las funciones parentales. En este punto recordamos que la función materna, de sostén, está relacionada con el cuidado, amparo y el sostenimiento del hijo, y la paterna, es la función mediatizadora entre el niño y su madre, de posibilitar la salida exogámica a través del corte y la instauración de la ley que abre el camino al mundo simbólico. A esta definición el psicoanalista José E. Milmaniene agrega respecto de la función materna, que, además, es la de posibilitar la constitución de la metáfora paterna a partir de darle entrada a la palabra del padre que debe ser pronunciada por un hombre que no claudique en el ejercicio efectivo de su función.<sup>1</sup>

La Ley actúa como límite, ordenador, acotamiento del goce de los padres en relación a los hijos, regula sus excesos que avanzan –y abusan– de sus cuerpos, sus psiquis, sus derechos.

El Psicoanálisis establece la diferencia entre “hablar” y “decir”. El sujeto cuando habla dice más de lo que sabe que dice porque ese decir

---

<sup>1</sup> Milmaniene, José E. 1995. “La Ley: entre la responsabilidad y el castigo” en “El goce y la ley”. Ed. Paidós Buenos Aires.

emerge de “otra escena”<sup>2</sup>, es expresión del deseo inconsciente. Ese es el decir de la enunciación.

El sujeto –niño- sujetado al deseo del Otro, en un principio –tiempo lógico- , habla desde el Otro hasta tanto pueda de-sujetarse, desalienarse para apropiarse del lenguaje en un tiempo posterior.

Desde la especularidad establecida en la disputa entre los padres en los divorcios conflictivos, el niño se identifica con el progenitor con el que convive –en general con la madre. Así, habla con las palabras de Otro. Sus dichos no le son propios sino expresión de los deseos del Otro.

Negar esa diferencia implica avalar/legitimar la no diferenciación, la no separación entre la madre y el hijo, aboliendo su subjetividad.

La verdad del sujeto no es la que surge de su boca sino la de su estructura subjetiva.

A partir de ahí entiendo que **la estrategia de la intervención** tendrá que apuntar a velar la dificultad de instauración de la Ley, a no mostrar la falla del fallo.

En ese sentido no tiene que ver con una decisión –confirmar o no la sentencia a partir del dictamen del Defensor de Cámara- sino con la suspensión del decisorio.

Suspensión ésta que, tal vez, pueda abrir un espacio de interrogantes, momento de incertidumbre que reemplace la certidumbre de una madre todopoderosa y propicie la vacilación de los lugares cristalizados.

Se hace necesario entonces suspender los términos procesales, permanecer en el intervalo y postergar el dictamen que ponga en evidencia los límites de la Justicia, toda vez que, de confirmarse la sentencia de Primera Instancia sería de muy difícil cumplimiento y de rectificarse quedaría por fuera la palabra del padre.

El Defensor finalmente anuncia a las partes que no dictaminará hasta contar con una nueva evaluación familiar.

---

<sup>2</sup> Lacan, Jacques. Escritos 1. 1995. “*Función y campo de la palabra y del lenguaje en psicoanálisis*”. Siglo Veintiuno Editores. Bs. As. -

Pasado un mes llama el padre para decir que los chicos comenzaron a comer en su casa, a hablar y a recorrerla como nunca antes lo habían hecho.

A la semana siguiente vuelve a comunicarse informando que la madre se contactó con él por una cuestión de salud de la hija por lo que concurrirían juntos al médico.

**Referencias:**

- Lacan, Jacques. Escritos 1. (1995). *“Función y campo de la palabra y del lenguaje en psicoanálisis”*. Bs. As. - Siglo Veintiuno Editores.
- Milmaniene, José E. (1995.) *“La Ley: entre la responsabilidad y el castigo”* en *“El goce y la ley”*. Buenos Aires. Ed Paidós

## **Discusión del material: Lic. Ona Sujoy**

La lectura del material presentado me planteó una serie de interrogantes, que si bien no pude darles respuesta, me obligaron a tentar de ubicarme frente a un caso que no puede ser abarcado desde una única disciplina.

La convergencia de múltiples circunstancias por las que atravesó esta familia, marca la importancia del trabajo interdisciplinario, más allá de los recursos técnicos de una intervención analítica.

El dispositivo y el peso de las intervenciones de los diversos profesionales actuantes, denotan los obstáculos con los que se enfrentan para constituir un equipo que pueda articular la multiplicidad de enfoques que implementa cada disciplina.

Mi aporte como psicóloga clínica de niños, se ve dificultado por una razón de peso: no poseo datos clínicos de la historia de los niños que es la base de mi trabajo. Por eso, voy a tratar de reflexionar sobre ellos, desde los interrogantes que me suscitaron algunas de las problemáticas planteadas y ciertas conjeturas que no se apoyan en el relato, sino en un acto un tanto febril de imaginación.

Dice el texto: “ Malena hace alusión al supuesto abuso del que la habría hecho objeto...” (el padre).

Como no figura ninguna otra alusión al respecto, ni desde la madre, la psicóloga o la asistente social, me pregunto: ¿por qué esta niña declara haber sido objeto de abuso? ¿Esto fue investigado? Supongo que sí. ¿Con qué resultados?

También sabemos que muchos casos de abuso son desoídos por falta de pruebas.

Me pregunto: ¿por qué la madre tiene miedo? ¿Hubo episodios de violencia?

Conocemos también que una defensa posible en la infancia contra la ruptura de los vínculos, es la de armar algún tipo de certeza, aún cuando se anude a una creencia que hasta puede llegar a ser delirante.

¿Cómo se instala en Malena la posibilidad de pensar, de discriminar, de representar? ¿Siendo una niña que no puede poner palabras a lo que siente, porque no queda clara la diferencia entre fantasía y realidad, y no hay ninguna voz autorizada que brinde seguridad de como se desarrollaron los hechos?

Malena insiste cinco años después en el abuso. Pienso que es un pedido de esclarecimiento, que alguien le corrobore o le desarme su creencia. Porque no es lo mismo encarar un proceso de revinculación con un padre abusador que con un padre cuyo abuso es producto de una fantasía de una niña perturbada.

También cabía el enfoque terapéutico. Si bien es cierto que el trabajo terapéutico apunta a la interpretación y a la reconstrucción histórica de los elementos y formaciones inconcientes: cómo vamos a develar contenidos que no sabemos cuánto de fáctico, real poseen, o rastrear fantasías que surgen a consecuencia de perturbaciones que se producen dentro del proceso de desarrollo normal de un niño, sin una base en la realidad que lo haya desencadenado

Es decir: ¿tiene o no valor clínico, sí la conducta de un niño y el recuerdo que manifiesta, está determinado por una experiencia de naturaleza traumática, basados en hechos que acontecieron concretamente o si derivan exclusivamente de su imaginación?

Aquí se abre un campo de debate en la clínica ¿Es importante a los efectos de un análisis si el trauma sucedió o no?

Muchos autores se cuestionan, el valor de la validación entendiendo que todo hecho psíquico, haya ocurrido efectivamente en la realidad o en la fantasía del paciente, son reales psíquicamente y como tales son tratados.

Me inclino a pensar que es importante determinar el origen de los productos mentales por dos razones: a mi entender la distancia entre la construcción y la realidad empírica va a marcar el grado de patología. Por otra parte, toda organización representacional es producto de un vínculo y como tal es indispensable el reconocimiento de todos los componentes del vínculo. Hay un adentro y un afuera que debe ser discriminado y procesado.

Creo que en casos como este, es muy importante que desde la ley, se trabajen los focos confusionales y se genere la necesidad de discriminar y enunciar la realidad fáctica. En esta familia, este parece ser un nudo central en su funcionamiento.

La confusión propicia actitudes parcializadas por parte de la psicóloga de Malena, que se identifica con los miedos de la madre e hijos. Así, determina que el deseo de la niña se valida por su sola enunciación, ignorando que tanto los niños como ella misma parecen espejar los deseos de la madre.

En un dispositivo interdisciplinario se crean, a veces este tipo de problemas ya que entran en colisión necesidades opuestas. Se le plantea al terapeuta cómo cuidar el espacio terapéutico de las interferencias de otros ámbitos y por otro lado cómo cuidar al paciente si se ignora la información y las variables que se van produciendo a raíz de otras intervenciones. Este es un trabajo que se debe realizar intraequipo y no siempre es posible.

La posibilidad de un niño de dar significación a un hecho, no requiere solamente que la construya en base a la representación de vínculos anteriores, a la organización fantasmática elaborada hasta ese momento, sino fundamentalmente a la interpretación que la figura adulta le proporciona. No puede utilizar solamente sus experiencias anteriores para hacer una Lectura de las actuales, ya que su organización psíquica inmadura se encuentra en construcción y por lo tanto en constante cambio. Así es que un niño/a acude en busca de la representación que le proveen sus padres y de quienes obtiene significaciones que modelan su apreciación, del mundo y de sí mismo.

Tanto Malena como Pedro parecen sostener un discurso que no les pertenece, que no lo han metabolizado con sus propias vivencias y emociones.

El no sé de Pedro podría estar indicando tanto una conducta negativista como la incapacidad de armar un pensamiento propio.

Los síntomas y actitudes en la infancia derivan de las maniobras defensivas que implementa cada niño/a para impedir o disminuir el retorno de las vivencias de desamparo que hayan sufrido frente a situaciones de turbulencia familiar grave, como pareciera haber sido el caso de estos niños, amarrados a profundos conflictos generados antes, durante, y especialmente después de la separación.

Dice el relato, que Malena pone de manifiesto una actitud regresiva- habla como una niña pequeña- en franca oposición.

La defensa contra la angustia provocada por la incertidumbre, tan común en los niños durante las separaciones de los padres, tiende a potenciar en estos, acciones regresivas que consoliden la dependencia.

Cuando la dependencia falla, ya sea por falta o por exceso, por la propia carencia psíquica de los padres, el niño/a se enfrenta a la desaparición de sus referentes habituales, al riesgo de caída del tronco identificador y a la pérdida de las certezas que daban solidez a sus objetos.

El problema de estos niños, atravesados por los conflictos parentales, toma las características de los traumatismos crónicos. Se ven sometidos a cambios constantes, de escuela, de casa, de amigos.

Los niños/as necesitan sostener la creencia en la infalibilidad de las figuras paténtales. Para Malena y Pedro esta ilusión se fracturó prematuramente.

Esta ruptura que involucra a los lazos libidinales, los privó del sentimiento de pertenencia e identidad que proveía el padre, quedando aferrados en forma cristalizada, al vínculo con la madre. Cuando los niños pierden anclaje familiar, es posible que incorporen pasivamente el discurso materno, único referente de cierta seguridad que poseen.

La necesidad de creer surge de la supervivencia psíquica. Si ésta no existe (la creencia) todo se convierte en irrealidad.

Acatan entonces, la figura del padre que la madre les presenta, única posibilidad de retenerlo ya que tienen obturados los mecanismos creativos que permitirían la construcción de una imagen propia del padre.

Tal vez por eso Pedro, que ya es un adolescente, manifiesta que su actitud de enojo es porque el padre recurre a la vía judicial para contactarlos. Reconocer que el padre desea verlo haciendo todo lo posible para lograrlo, quiebra la imagen construida y sostenida desde la infancia con el consiguiente peligro de ruptura de los puntales identificatorios, apoyados en la figura materna.

En el caso de Malena, que procesó la separación a otra edad, se perfila una fantasía de haber sido ella la causante de la separación. Si se le permite una pequeña disgresión, diría que si Malena accediera a estar con su papá, confirmaría que ella es la causa de que éste abandonara a la madre, develaría sus deseos edípicos y despertaría el odio de ésta. Por supuesto, si pensamos que el abuso que denunció es sólo una expresión de una fantasía edípica elaborada a los cinco años. Si así fuera, la única forma que encontró para reasegurarse de que la madre la acepte, es un sometimiento crónico a ésta que apacigua la culpa y siente en cada acatamiento el perdón buscado.

Poder establecer la realidad factica de la acusación que hace la niña se torna perentoria.

De todos modos, creo que el vínculo con la madre los inhabilita a buscar un camino propio, les dificulta crecer y poseer el derecho a tener un pensamiento independiente apropiado a su edad.

La sobreprotección de la madre les niega a los niños la construcción individual de su realidad, que podría encuadrarse dentro de la definición de maltrato, ya que está alterada la cualidad del vínculo, en la posibilidad de la madre de percibir a sus hijos diferenciadamente entre ellos y en relación a sí misma.

Entiendo este tipo de violencia larvada como distorsión, ya que se tramita a partir de la negación o descalificación de los sentimientos o pensamientos (la asistente social los escuchaba llorando detrás de la puerta) negándole a los niños estatuto de existencia propia.

La defensa contra la angustia provocada por la incertidumbre, tan común en los niños durante las separaciones de los padres, tiende a potenciar en estos, acciones regresivas que consoliden la dependencia. Cuando la dependencia falla, ya sea por falta o por exceso, por la propia carencia psíquica de los padres, el niño/a se enfrenta a la desaparición de sus referentes habituales, al riesgo de caída del tronco identificatorio y a la pérdida de las certezas que daban solidez a sus objetos.

El problema de estos niños, atravesados por los conflictos parentales, toma las características de los traumatismos crónicos. Se ven sometidos a cambios constantes, de escuela, de casa, de amigos.

Los niños/as necesitan sostener la creencia en la infalibilidad de las figuras paténtales. Para Malena y Pedro esta ilusión se fracturó prematuramente.

Esta ruptura que involucra a los lazos libidinales, los privó del sentimiento de pertenencia e identidad que proveía el padre, quedando aferrados en forma cristalizada, al vínculo con la madre.

Cuando los niños pierden anclaje familiar, es posible que incorporen pasivamente el discurso materno, único referente de cierta seguridad que poseen.

La necesidad de creer surge de la supervivencia psíquica. Si ésta no existe (la creencia) todo se convierte en irrealidad. Acatan entonces, la figura del padre que la madre les presenta, única posibilidad de retenerlo ya que tienen obturados los mecanismos creativos que permitirían la construcción de una imagen propia del padre.

## **Discusión del material: Lic. Hilda Abelleira**

Mi participación en este Panel: “Dialogando acerca de una intervención”, será desde mi mirada y mi trayecto como Perito Psicóloga de Tribunales especializada en el abordaje de familias que transitan su divorcio en la Institución Judicial.

Leyendo y pensando la presentación que hace Silvia Bignone de esta familia, se me ocurrieron algunas reflexiones que agruparé en dos niveles de análisis:

- 1: Comentarios acerca del proceso de divorcio y su escenificación en esta familia, su sufrimiento y su manera de expresarlo en el espacio judicial
- 2: Análisis del vínculo que la Institución judicial establece con esta familia, en los diferentes lugares por los que transita: qué dice, piensa y resuelve a través de sus operadores al ser demandada su intervención.

1: La clínica nos muestra que la separación de una pareja, en especial cuando se ha constituido una familia, es un acontecimiento traumático, profundamente doloroso, que altera inevitablemente la vida de sus protagonistas y los enfrenta con la necesidad de modificar la relación consigo mismo, con el otro de la pareja, con los hijos, con las familias de origen de cada uno, con los amigos, con el entorno social. Caen ideales, proyectos; cambian sentimientos, organización de vida. A la manera de un terremoto, todo el universo emocional se sacude, mucho se desmorona y en un primer tiempo lo que predomina es la vivencia de estar rodeado de escombros, desolación y, en cierta manera, estupor; y esto más allá de que la decisión aparezca como súbita o sea resultado de un tiempo de reflexión de uno o ambos integrantes de la pareja.

Uno de los trabajos más arduos con que se enfrentan las parejas que se separan es que sobre los escombros del vínculo conyugal deben edificar, y deben hacerlo “ya”, en pleno “estupor emocional”, su vínculo como padres, que si bien existía durante el matrimonio, ahora deberán construir otro, diferente, ya no ejercido en convivencia. Se verán obligados a tomar decisiones, permitir o limitar actividades y conductas de los hijos (con infinitas variaciones según las edades de éstos, así como el número) con respecto a los estudios, las salidas, la relación con los amigos, con los parientes, compra de ropa, atención de la salud, tiempo que están

con cada uno de ellos, etc., porque la vida sigue y los hijos y el entorno demandan.

Algunas parejas logran mediante una compleja operatoria personal y vincular diferenciar lo conyugal de lo parental y, no sin malestar, malentendidos y conflictos, ir armando otra manera de ser padres, preservando a los hijos, no del dolor y la pérdida inevitables, pero si de involucrarlos en problemáticas que ellos, en tanto adultos y padres deben resolver.

Otras parejas, la totalidad de las que en su tránsito por Tribunales los Jueces solicitan nuestra intervención, no pueden enfrentar este trabajo intra e intersubjetivo. El divorcio se transforma así en una “guerra” entre los ex -cónyuges, en la que como en todo “conflicto bélico” hay que ganar y derrotar al “enemigo”, no importa cómo. En esta vivencia del vínculo, los hijos desaparecen como tales. Devienen como tantas veces se ha dicho en “armas” para atacar al otro y “botín” a obtener. Son atacados en su subjetividad, despojados de sus derechos y violentados a ubicarse en lugares que no les pertenecen y a decir y actuar mimetizados con el discurso del progenitor con el que aparecen aliados. Esta configuración vincular no resulta inocua para la construcción de la identidad de un niño o un adolescente, sino que constituyen violaciones transitorias o permanentes de su “ser hijo”, que obturarán la posibilidad de enfrentar por si mismos lo que promueve en ellos el cisma familiar, interfiriendo de manera imprevisible en la constitución subjetiva.

En la familia que Silvia nos presenta, Luis y Estela se han separado hace años, no sabemos cuántos, pero si que son más de cinco ya que ese es el tiempo que padre e hijos no se vieron (la mitad de la vida de Malena, 10 años y más de un tercio de la de Pedro, 14 años) Tampoco conocemos las características de su vínculo previo a la separación, ni las razones de ésta, pero leemos que en Estela ha quedado inscripta como abandono ( es decir, una decisión de él, no conjunta y posiblemente inesperada), que el uso del superlativo “abandonadísima”, sugiere como una herida narcisística de envergadura. Luis dice que él “estuvo condenado a elegir entre su mujer y sus padres”. Resulta interesante señalar cómo ambos, más allá de las diferencias en el contenido de lo que dicen, no reconocen ningún tipo de implicación en la ruptura: ella fue “abandonada”, él estuvo “condenado” a elegir (¿condenado por qué, por quién?) Desde estas versiones subsistentes pese al tiempo transcurrido desde la separación,

los dos parecen inmovilizados en el sentimiento anudado a esas estrategias defensivas: rabia intensa Estela, pasividad y exclusión Luis.

Estela, desde la bronca se venga y castiga a Luis desconociéndolo como padre (nada de lo que hace está bien o puede hacer mucho daño a sus hijos: secuestrarlos, abusar de Malena). Así va erigiendo sucesivas vallas entre los niños y el padre (la puerta que cierra, el colegio privado, los cambios de domicilio), logrando su objetivo: interrumpir el contacto de los hijos con el padre durante cinco años, desconociendo las numerosas medidas judiciales que intentaban restablecer la relación paterno-filial.

Luis, desde la pasividad y exclusión parece sentir su paternidad como un “nombre” que le permite reclamar por sus derechos en Tribunales, pero que no puede encarnar en acciones que lo tornen protagonista activo en el vínculo con sus hijos, que ofrezca a los menores una alternativa al discurso materno.

¿Y Pedro y Malena? ¿Qué lugar ocupan en esta batalla? ¿Quién piensa en ellos? Pareciera que los padres no. Sumergidos en la pelea entre ellos, no han podido iniciar el proceso de construcción de su vínculo como tales luego de la separación-. En tal sentido, los menores son como huérfanos de padres que están vivos pero no cumplen con sus funciones. Atrapados y “aferrados” al discurso materno que ha determinado que el padre es perjudicial para ellos, no tienen otra opción que temerle y rechazarlo. No sabemos cuál es la realidad del supuesto abuso, aunque el calificativo de “supuesto” empleado por Silvia nos haría pensar que estaría al servicio de la guerra en el vínculo de la ex - pareja. El padre los reclama, pero no parece poder sostener el mismo con continuidad (¿qué pasó en esos cinco años?), y cuando los ve, no parece poder crear condiciones para que el silencio, el no sé, el temor y la desconfianza, den paso a la palabra, las preguntas, las necesidades y los sentimientos.

2: Decíamos que el otro aspecto acerca del cual nos surgieron reflexiones se refiere al vínculo que la Institución Judicial establece con esta familia.

Hay un Tribunal que otorgó la tenencia a la madre y fijó un régimen de visitas Padre-hijos, con intervención de un Equipo Interdisciplinario que no sólo evaluó a esta familia sino que instrumentó (como es usual en la intervención con familias en las que se duda que podrán sostener lo dictaminado por el Juez) ciertas medidas de acompañamiento, así como la derivación a un espacio terapéutico.

Ninguna de estas medidas ejerció efectos modificadores. Cuando se esteriliza de este modo la intervención de la Ley que encarna el Juez (pensemos que no sólo no se cumplió el Régimen de visitas fijado sino que se interrumpió cinco años el contacto padre-hijos), la patología familiar se cronifica incrementándose el riesgo para los menores a merced de una madre que crece en su omnipotencia y un padre que ha dejado vacante su lugar, casi lindando al vacío.

Años después, muchos en la vida de estos niños, suponemos que a raíz de una nueva presentación paterna y posiblemente ante el mismo Tribunal, se decide el cambio de tenencia de los hijos a favor del padre por “reiterados incumplimientos del régimen de visitas por parte de la madre”

¿Desde dónde, por qué y cómo surge esta decisión? ¿Qué análisis se hizo de la situación? ¿Responde a decidir lo mejor para los menores, como dice el Derecho de Familia? ¿O se castiga a la madre y se premia al padre? Una de las cuestiones a tener presentes cuando se trabaja en Tribunales con este tipo de conflictos familiares, es el peligro del entrapamiento de quienes intervienen, en la contienda vincular. Tal vez la única garantía para que tal cosa no suceda, es la distancia y la mirada y escucha complejizada que permite el abordaje interdisciplinario, donde el entrecruzamiento y la fecundación mutua de saberes, si bien difícil de lograr, permite preservar nuestro objeto de estudio, en este caso la familia. Familia, que más allá de su discurso consciente, busca en el acudir a la Justicia que desde el lugar de la Ley se instaure un orden, normas, diferencias que ellos por sí mismos, arrasados por el conflicto vincular, no han podido instalar y sostener

Como era de prever, la madre apela la decisión del Juez. Ahí es derivado a la Defensoría de Menores e Incapaces de Cámara, cuyo Equipo Interdisciplinario integra Silvia. El Dictamen de la Defensoría debe confirmar o revocar la resolución del Juez.

La llegada a la Defensoría implica la intervención de otras miradas, de un Equipo Interdisciplinario que, a medida que avanza en su intervención va detectando la gravedad de la situación familiar, la estereotipia de su funcionamiento, la inconveniencia de explorar caminos ya transitados.

Toma contacto con los Terapeutas de Pedro y Malena. Las respuestas de éstos, en especial la Terapeuta de Malena, son dadas desde el entrapamiento en el discurso materno. El intento de creación

de otro espacio terapéutico también fracasa. Momento dilemático, en el que el Equipo se ve enfrentado- dice Silvia- a contradicciones y dudas., acerca de las posibilidades y límites de su operar. Se impone así el criterio, desde una mirada vincular de esta familia y su historia y una clara y firme concepción de los efectos de la intervención judicial, de abrir un espacio, suspender la decisión, permitir a la familia, mediante la creación de una situación nueva, enfrentar sus posibilidades de mirarse, correrse de lugares congelados, interrogarse, dudar.

Suspensión que no es desentenderse o dejarlos solos, pero si correrse de repetir modalidades de intervención inoperantes para esta familia. Encontraron una manera de colocarse a una distancia óptima como referentes de la Ley, pero propiciadores de un espacio en el que Estela y Luis empezaron a suspender la guerra, a reconocerse y reconocer al otro como padre y a Pedro y Malena como hijos, a lo que los niños responden rápidamente. Diríamos, que si este proceso siguió y no hay por qué pensar que no, la familia habría comenzado a transitar el camino hacia una nueva construcción vincular, operatoria indispensable luego del divorcio, que permitirá que cada uno y cada vínculo vaya creando lentamente y como les sea posible, su manera de estar juntos.

**FORO 2: “Abuso sexual en la infancia, acerca de una problemática compleja” (Julio, 2004)**

**Panel Interdisciplinario: “Abuso sexual infantil. Sus lecturas”.**

**Panelistas:**

**Dra. Flavia Valgiusti** (Abogada, ex Jueza del Tribunal de Menores N° 6 de San Isidro, Directora del Instituto del Niño y la Familia del Colegio de Abogados de San Isidro).

**Dra. Liliana Edith Álvarez** (Psicóloga, Directora de la Carrera de Especialización en Psicología Forense, UCES, Directora de la Cátedra Canadá de Derechos del Niño).

**Lic. María Laura Méndez** (Licenciada en Antropología, investigadora y docente universitaria, Decana desde 2002 a 2010 de la Facultad de Ciencias de la Educación de la UNER).

**Coordinadora:**

**Lic. Adela Orgatti** (Psicoanalista, Perito Psicóloga Oficina Pericial de San Martín, docente Facultad de Derecho UNLa Plata y de la Carrera de Especialización en Psicología Forense).

**Panel Interdisciplinario: “Dialogando en torno a la prueba pericial en Abuso Sexual Infantil”**

**Panelistas:**

**Dr. Gustavo González Ferrari** (Abogado, ex Secretario del Juzgado de Menores N° 1 de Capital Federal, docente en la Cátedra de Sociología Jurídica, Facultad de Derecho, UBA).

**Dra. Diana Fiorini** (Abogada, Directora de la Defensoría del Niño del Colegio de Abogados de San Isidro, Docente de la Carrera de especialización de Psicología Forense, Asesora Académica del Consejo de la Magistratura de la Provincia de Buenos Aires).

**Lic. Lucrecia Rébori** (Psicoanalista, Docente de la carrera de Especialización en Psicología Forense, Funcionaria de

la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.).

**Coordinadora:**

**Lic. Alida Blanchet** (Psicóloga Tribunal de Menores de San Isidro, ex docente de la Carrera de Especialización en Psicología Forense)

PRESENTAN SUS TRABAJOS

**Dra. Liliana Edith Álvarez**

**Lic. María Laura Méndez**

**Dra. Flavia Valgiusti**

**Dra. Diana Fiorini**

## **Dra. Liliana Edith Álvarez**

Una de las primeras cuestiones para situar el problema sería plantear que el abuso infantil es una problemática compleja que nos remite a una de las diversas formas de presentación de las violencias dentro de la familia y la sociedad.

Ustedes saben que es un problema de antigua data, y que desde tiempos remotos se considero a los niños como propiedades de los padres. Desde tiempos remotos los niños han sido abusados, han sido vendidos, maltratados...

Es un tema de difícil investigación y resolución, atravesado por cuestiones de genero y poder, pero también conectado con violentamientos económicos, sociales, políticos, legales y con los valores y políticas que silenciaron las voces de los niños.

Todos sabemos que en los últimos años ha avanzado muchísimo el conocimiento respecto de la problemática del abuso sexual infantil. La comunidad científica está cada vez más familiarizada con su etiología con sus indicadores y secuelas.

Esta localización de las situaciones de abuso en el seno de la familia, en la esfera de lo privado y familiar hace muy difícil su investigación. Las víctimas conviven con los victimarios. Los pactos de secretos son fuertes. Situaciones de diferente índole dificultan la denuncia. Nadie sabe quién dijo lo que dijo y quién hizo lo que hizo, todos lo saben y nadie lo sabe, de eso no se habla...

El dolor ante la escena abusiva hace que el hecho sea desmentido. Para llegar a la aceptación de la existencia del abuso sexual infantil intrafamiliar se ha debido atravesar un proceso de interpelación al sagrado amor parental y a poner el foco en las tiranías del mundo privado.

La concientización social de este fenómeno paso por poder nombrarlo, definirlo verbalmente, interrogar a la sexualidad adulta, a las categorías de perversión y perversidad, pero también ponerle un nombre a lo indecible y desde allí pensar los efectos devastadores de la caída de la ley fundante en el psiquismo infantil.

No existe una definición unívoca del abuso sexual infantil, pero parecería haber un consenso en definirlo como la participación, del niño o

adolescente en actividades sexuales que no son capaces de comprender ni prestar un consentimiento informado, por su inmadurez o corta edad y que viola los tabúes sociales de los roles familiares.

Abusar, entonces, implica desde la etimología un usar mal, un uso enajenado del cuerpo del otro, en el que el otro puede obrar según capricho.

Abusar sexualmente de un niño es envolver en actividades sexuales a un sujeto, que en virtud de su edad, de su ser dependiente en la vida, no es capaz de comprenderlas y de prestar consentimiento informado (Kempe, 1962). Y creo que las definiciones clásicas del fenómeno son importantes para que pensemos luego en deconstruirlas hasta llegar a los fundamentos.

El abuso sexual a un niño siempre señala un abuso de poder, pero siempre y lo más importante, localiza una traición, traición doble si proviene de aquellos que tienen que cuidar y amparar. La dependencia es un elemento necesario y definitorio de la infancia y uno de los derechos de los niños es el derecho de alojarse en ella con confianza.

La práctica con niños abusados nos enfrenta con estados de regresión pulsional y de extrema dependencia del objeto que se expresa en una profunda vivencia de desvalimiento. Nos encontramos con niños retraídos, con una fachada de desconexión que a veces no los representa. Entrampados en una situación amenazadora, a veces se refieren a la misma como aquello de lo que no pueden salir, en donde el verbo salir expresa la retracción narcisista del erotismo tóxico. La retracción narcisista se mantiene desde la suposición que deben apelar a toda la libido disponible para evitar su desintegración.

Nos encontramos con niños desvitalizados, con un tipo de vitalidad que nos llama la atención ya que es una vitalidad orgánica, tienden a caer en el sopor, con frecuentes alteraciones en el dormir.

El no dormir es a veces también la defensa hacia el acecho del padre abusivo, para que lo horroroso no acontezca mientras “todos duermen”, pero además, porque el sueño fracasa como guardián del dormir y emerge la pesadilla que reproduce el siniestro real intolerable para ellos que ya viven en pesadilla, puesto que la verdadera pesadilla es su vigilia.

En general presentan un lenguaje somático. Muchas veces aparecen derivaciones psicósomáticas como consecuencia de la supresión del sentimiento de furia. Esta furia no sentida es manifestada a través de trastornos de la piel, cefaleas, trastornos gástricos-intestinales, trastornos alimentarios, enfermedades inmunológicas, bulimia y anorexia, pero sobre todo ésta última como una forma de desaparecer ante la mirada aniquiladora, ciega de goce del padre.

Padecen accidentes como muestra de actos automáticos con supresión de conciencia Masturbación compulsiva sin representación fantasmática acompañante, a modo de lo que llamamos procedimientos autocalmantes.

También existe en estos niños una marcada prematurez.

Ferenczi en su celebre escrito sobre abuso sexual infantil afirma que en estos casos “se puede hablar oponiéndose a la regresión a la que tan habitualmente nos referimos a progresión traumática patológica”

Esto me parece interesantísimo. Podemos pensar prosigue Ferenczi “en los frutos que maduran enseguida, cuando los hiere el pico de un pájaro y también en la temprana madurez de un fruto agusanado.”

En estas familias se prohíbe pensar, se prohíbe conocer Se presentan dificultades cognitivas, extravíos de la pulsión de saber como producto de las fracturas de la función paterna El mandato es no saber, no darse cuenta, callar y obedecer

Por necesidad de desmentir la realidad dolorosa, un sector de la realidad en relación a la propia percepción sucumbe.

La acomodación a la situación abusiva, la existencia de la desmentida produce falta de credibilidad en la propia percepción.

Nos sorprende que estos niños no manifiesten angustia o tristeza. Se presentan anegados por la angustia automática que hace tambalear las funciones del yo. Sentimientos arrasadores se presentan catárticamente como estallidos. El dolor de la situación abusiva es tan intenso que se pierde, entonces, la conciencia del dolor y se vive así en un estado de aturdimiento. El dolor se vuelve narcótico.

El relato que hace la escritora americana Harrison en su novela “El beso” es ampliamente ilustrador. Víctima de incesto, relata las vivencias traumáticas de su adolescencia y dice así, “dormida, vivo mis días en una algodonosa somnolencia, con una amnesia selectiva que me mantiene viva para ciertas cosas y muerta para otras, con drogas, alcohol y las comidas demasiado o muy pocas para aturdir los sentidos”. En otra parte de la novela se refiere al beso del padre como una especie de picadura que trastorna, como la del escorpión dando cuenta del colapso del sentimiento de sí. “El beso de mi padre es como un narcótico que se siente desde mi boca hasta el cerebro”, “a partir del beso empiezo lentamente a aletargarme, a entregar mi voluntad, a paralizarme”, “es la droga que me suministra mi padre para hacerme suya, para que yo desee que me haga suya”.

Juan Tesone, nos dice que el incesto es la demolición del deseo.

En estos casos, aunque lo familiar es lo peligroso, el exterior se vive como peligroso, el exterior a la célula familiar, el exterior al niño — padre. Paradójicamente el exterior es el sí mismo, y no hay una mayor vulnerabilidad que contar sólo con uno mismo cuando el sí mismo no está disponible.

Los efectos no son puntuales sino a posteriori

Los efectos en la subjetividad infantil producto de la mirada y escucha paterna ciega por el erotismo son catastróficos. El impacto abusivo desconstituye la subjetividad y el niño o niña opera como autómatas

Escenas violentas en los que triunfa el afán vindicativo ante ello que los vuelve inertes frente al déspota, miradas y tristezas vacías. Desafectivización que puede conducir a conductas suicidas, heridas tajantes en el cuerpo, accidentes, marcas en el propio cuerpo y en el cuerpo social que tratan de delimitar un espacio que no se pudo delimitar en lo simbólico

En estas estructuras familiares coexisten con elementos anímicos más desarrollados otras de franca indiscriminación.

Estas estructuras familiares se caracterizan desde la perspectiva dinámica por la desmentida y la desestimación y desde el punto de vista económico por la descarga.

El pacto de secreto, alianza y el sistema de fidelidades es fuerte, es un pacto de sangre, el que rompe el secreto es un traidor.

¿Qué nos muestra el análisis de estas estructuras familiares? Nos muestra la intervención de una ley arbitraria, en las que el autoritarismo y el poder despótico establecen un circuito cerrado. En ellas por endogámicas, parece desconocerse la prohibición del incesto que funda la cultura. Desde allí que no se conozca otra forma de paternidad que la violenta. Un déspota en el lugar de amo se arroga el derecho del dominio del otro. La esclavitud a un ser violento y posesivo, enmarca dos lugares: el lugar de desborde voluptuoso y el de otro que queda invadido por una exigencia pulsional que por su calidad y cantidad no puede tramitar. Y entonces, nos encontramos en estas familias con una indiscriminación propia del harem, donde se impide el despliegue de la singularidad.

La función paterna metaforiza al déspota oriental, quien conserva todo su tiempo al placer, se anula en y por el goce mismo, tiene el poder pero en el fondo es el fanteche de la madre. La sexualidad en el padre despótico es un medio, una herramienta de dominación, el abuso sexual será entonces una forma sexual de violencia, dirá Contreras Jiménez y no ya una forma violenta de sexualidad

Una madre con respecto a una chiquita abusada me decía: “el padre le pedía la bolsita de caramelos y ella le daba todo”. Esa relación al todo es la que caracteriza la relación del abuso: un déspota colocado en la situación de amo. Circula una promiscuidad violenta en la que prevalece la indiscriminación y la indiferenciación. “La nena me lo contó a mí, pero primero se lo contó a la hermanita”, “yo le pregunté qué había pasado con el padre y no dudé porque él usaba con la nena los mismos preservativos con dibujitos que usaba conmigo», me decía esta madre apática adormecida que afirmaba «somos muy unidas, somos una con la nena”.

La ausencia de legalidad, lindante y protectora, permite el mantenimiento de una simbiosis patológica previa y narcisista entre los miembros del grupo.

En estos vínculos familiares sobreviene una regresión por claudicación de la función paterna el hijo y en particular su cuerpo no constituye un bien social, sino un patrimonio personal sobre el que se puede obrar según capricho. Circula entonces una violencia desbordante en la que un

cuerpo se introduce en otro durante el acto sexual. Pérdida de jerarquías y funciones. Inversión del sentido protector, amortiguador de la función parental. Falta de límite. Desborde. Se pierden los vértices edípicos.

Juan Tesone describe que si lo que sucede es la consumación del acto incestuoso se borran los vértices de la triangulación edípica, que designan los lugares descritos como padres e hijos. Ser hijos, como operación de filiación, no ya como producto biológico, implica la exclusión dentro de la familia, dentro de otros lugares de parentesco ligados a lo consanguíneo”.

Se refiere a la confusión que genera en la subjetividad este borramiento de límites en el que “Un hijo puede ser al mismo tiempo hermano e hijo de su madre, y una hija puede ser esposa de su padre y madre de su hermano”

“Tú eres todo en mi vida y yo debo ser lo mismo para ti. Me acusas de ser un carcelero, yo te enseñare qué es la libertad. Me pides que sea un padre para ti, y yo decidiré qué es un padre, “nos dice Harrison refiriéndose al decir de su padre.

Hacedor de la Ley y guardián del secreto, el padre abusador es aniquilador de la subjetividad y aniquilador, al mismo tiempo, de la función parental.

El padre se presenta de una forma particular en su fallido ejercicio de la paternidad El padre es un acreedor. Desde este lugar de forzamiento sexual, aun en ausencia de violencia física, el padre violentamente seductor, violenta...Violenta los significados y los sentidos. Se produce aturdimiento y el aturdir desde la violencia sexual, marca posiciones que irán arrasando con la subjetividad infantil. Aunque se apele al amor, jamás el incesto es el Edipo. El incesto es el negativo del amor.

¿Qué pasa cuando un padre responde a un pedido de ternura en el registro de un erotismo violento?, se pregunta Ferenczi en el artículo citado anteriormente. ¿Se puede hablar de consentimiento? Podemos hablar tal vez del tipo de sometimiento que se da en la situación hipnótica. ¿Hipnosis por terror?.. Tal vez.

La relación no es de otro a otro, sino de uno a uno mismo, es esta posición de supresión de la otredad la que define este acto de apropiación como un acto de enajenación

Deberemos hablar también, necesariamente de la violencia del secreto, de la presencia vivida como intrusión y de la ausencia como vacío; el que tiene algo que decir no es escuchado porque se ha roto la intimidad en función de la intimidación,

Disparo en la cabeza, asesinato del alma, la víctima infantil de abuso se siente entonces, portadora de un secreto que el adulto abusador seguramente intenta controlar través de intimidación, manipulación y soborno.

“El secreto, cualidad seductora del cual, nada puede ser dicho, como dice Contreras Jiménez, “el secreto del secreto”... Sé el secreto del otro, pero no lo digo, “él sabe que yo lo sé, pero no corre el velo”. La intensidad entre ambos no es otra cosa que este secreto del secreto.

Cuantas veces escucharnos de niños abusados “Papá decía, este es nuestro secreto”. En realidad, dando otra lectura a lo que dice Contreras Jiménez, no hay nada que se pueda decir porque estamos en presencia de lo indecible... ¿Cómo se mantiene la estructura del secreto?, ¿qué nos dicen los niños?

Los que tenemos experiencia en estos casos escuchamos “No podía decirlo”, “Si hablaba me decía que algo podía pasarle a mi mamá o a mi hermanita”, “Tú mamá se va a morir de dolor”...

La estructura lingüística desde la que se mantiene el secreto en el incesto, en el abuso, generalmente es la misma, el preservar de daño a un ser querido. Hay algo en los niños incestuados de ser salvadores de la madre, de los hermanos. Hay un chantaje particular que amordaza a los niños por el que no pueden denunciar. Hay que salvar al ser amado que resultaría dañado. Esto señala una gesta heroica.

Por otra parte es interesante reflexionar acerca de que implica el ser elegido o la elegida por el padre en el acto incestuoso ya que esto marca un particular lugar de preferencia parental que deniega en el mismo acto la alteridad.

La niña incestuada salva la vida a su madre y hermana a través de un acto sacrificial en el que inmola su propia subjetividad

¿Cómo se mantiene el propio secreto? Se lo mantiene no siendo, o siendo para otro, denegando la propia alteridad

La creencia de la niña de que es ella quien provocó los dolorosos acontecimientos y teniendo la esperanza de que aprendiendo a ser buena va a ser amada y aceptada fracasa irremediablemente, constituyendo la base sobre la que se apoya el sentimiento de odio sobre sí misma y lo que determinados autores han denominado fractura vertical de la prueba de realidad. La psicóloga noruega, K. Killen sostiene en relación al secreto que los niños saben lo que los adultos saben y que no quieren escuchar.

Siguiendo a esta autora, el secreto en relación al abuso sexual es más fuertemente mantenido que en otro tipo de abuso. Lo que ocurre en casa es encubierto, el silencio es asegurado mediante amenazas y el propio sentimiento de vergüenza del niño. Si el niño sobrevive, deberá guardar silencio.

El mantenimiento del secreto, crea un conflicto emocional insalvable que no es sin efectos para el proceso de incorporación de las normas afirma Killen, quien considera que se dificulta así el desarrollo ético del niño pequeño en donde aprende que los adultos encubren lo malo. Por este proceso, lo malo deviene bueno,

Considero que la fuerza del secreto mayor aun en la situación abusiva paterna que en otro tipo de maltrato se refiere a que aquí se quebranta la Ley Fundante.

¿Y la madre? Activamente abandonante algunas veces, retraídas otras...

Sin capacidad de reverie, eficientes pero no empáticas. Francamente entregadoras, en algunos casos y en otros tan violentadas como sus hijas, con fuertes historias de victimización infantil que les dificultan defender y defenderse. Otras cumplen función de sostén y protección en medio de su propio desvalimiento, siendo el acto abusivo sexual hacia la propia hija la que las impulsa a denunciar,

“Lo aguanté todo”, decía una madre, “lo toleré todo, le perdoné todo”- Percibimos aquí la relación al todo - “Pero esto que hizo con mi hija, esto sí no lo pude soportar”. El análisis del papel de la madre jugado durante las situaciones abusivas es fundamental.

Otro punto, que debemos enunciar es cómo logran vivir estos niños. Hay algo del acomodarse para sobrevivir y sobrevivir sobreadaptándose.

Ferenzi plantea en su celebre artículo “Confusión de las lenguas entre los adultos y los niños”, que el amor forzado, lo mismo que las medidas punitivas insoportables tienen un efecto de fijación, podríamos completar este pensamiento diciendo que se produce una estructura fusionada y en la estructura fusionada el pacto es la incondicionalidad.

¿Cómo se presentan estos niños en las instituciones? Llegan a la sede judicial -y acá voy hablar del Tribunal de Menores-, con un profundo grado de desvalimiento y vulnerabilidad. Muchas veces la revelación del niño provocó la expulsión del padre del hogar y el niño desde su inermidad además de la pesada carga que implica la situación abusiva, carga con la de ser señalado como el responsable de haber provocado el quiebre familiar

Doble carga: su propia ruptura y el fantasma de haber provocado la ruptura familiar.

¿Qué implica para un niño revelar algo de lo familiar? El mandato endogámico de estas familias es de eso no se habla, entonces hablar es fuga v traición. Hablar puede ser un salto al abismo. ¿Tendrá en cuenta esto la institución judicial?

Todo dispositivo de protección de menores; abogados, peritos, trabajadores sociales, médicos, terapeutas, magistrados y funcionarios judiciales es fuertemente impactado por el tratamiento de estos casos, Se desarrollan afectos que llevan hasta al arrasamiento de los operadores, provocando en éstos efectos de sobreimplicación y de desimplicación subjetiva. Escuchar a un niño abusado sexualmente, escuchar a sus padres, conoca a particulares localizaciones transferenciales. “Resolvamos pronto el caso”, “digamos quien es el abusador”, “cerremos la causa”, “termine-mos rápido”. Esto es expulsemos este horror fuera del campo de nuestra percepción y de nuestro sentir.

La situación abusiva hace tambalear lo más íntimo de nuestro ser, nos envía a un siniestro

La institución judicial no está bien preparada en su conjunto para enfrentamos a este tipo de situaciones; faltan recursos materiales, institucionales y de comprensión de un modelo interdisciplinario e interinstitucional de intervención. No se resguarda la subjetividad del niño. No se cuida al niño desde la intervención, no se cuida a los cuidadores,.. Así los

operadores quedan tan arrasados como aquellos a los que tendrían que cuidar. El propio desmantelamiento subjetivo de los niños, a veces es el nuestro propio.

“Necesitamos que se efectúe un informe psicológico hoy”, “Lo pide la fiscalía”. Hay que rápidamente responder. A veces ante la urgencia se responde automáticamente a ella. El equipo pericial debe hacer, a veces, evaluación en condiciones materiales totalmente inadecuadas y en un mínimo de tiempo, que resulta insuficiente para abordar la complejidad de la problemática. Muchas veces se dispone de una sola entrevista para evaluar a los niños, y en algunas oportunidades no se cuenta con la presencia de los padres para esta evaluación. Si analizamos –incluso– el recorrido de un caso, desde la denuncia policial y judicial hasta su asistencia terapéutica se podrá observar la reiteración de exámenes médicos, psicológicos, interrogatorios de distinta índole.

Si el niño ha sido abusado y ha develado la situación, algo de lo privado saldrá a la luz pero este pasaje del espacio de lo privado al espacio de lo público, se deberá resguardar otro pasaje, el de las violencias privadas a las violencias públicas. (Camargo)

Siguiendo a Dominic Vrignaud “La institución judicial está mal armada o equipada en su conjunto para trabajar este tipo de situaciones. Sin duda, el incesto ilustra estos síntomas, que por un lado invisten a las instituciones de misiones que no pueden cumplir. Autor y víctima son indisolubles”. “La institución judicial no puede limitarse a sancionar sino que también a proteger”. Es necesario —continúa la autora— que cada uno de los letrados en su dominio específico y en el marco del respeto y en el reconocimiento de la función de otros conserve presente en la mente la dimensión familiar de esta persona lesionada y las consecuencias materiales, psicológicas y simbólicas de las decisiones que se han de tomar”. Entonces, se pregunta la autora: “¿Cómo dotar de sentido adecuado a la intervención?”.

Por último quisiera reflexionar —que si bien el dispositivo judicial no está equipado para el tratamiento de estos casos— creo que el dispositivo psicoanalítico, muchas veces el dispositivo psicológico tampoco lo está. Son problemáticas que desbordan el campo de la palabra y el de los modos de intervención a la que estamos acostumbrados.

Pensemos entonces qué nos deja inermes conceptualmente frente a un crudo real que dificulta nuestra posibilidad de escuchar.

Recordemos que estos casos nos arrojan a la urgencia y emergencia que implica el retorno de lo desmentido y desestimado.

Recordemos que el estallido de límites psíquico, la falta de borde que implica la situación abusiva, nos hace pensar que estos casos hacen estallar los límites de la intervención.

Pensemos que la relación con lo real generada por el traumatismo del incesto provoca movimientos tóxicos y traumáticos en la red institucional,

Pensemos cómo se obtura la posibilidad de pensar, cómo el traumatismo real inunda la escena y pareciera que todo está dicho cuando aun está todo por decir.

Pensemos en que este el tipo de problemática produce fuertes e intensas reacciones transferenciales,

Pensemos que estos casos nos producen perplejidad porque quedan fuera de toda ley de filiación, se invierte en ellos la caída del sentido estructurante del vínculo parental.

Repensemos desde aquí la incomunicación que existe entre los diferentes estratos institucionales como efecto de que trabajamos cuestiones en la que la diferencia está arrasada.

Por lo tanto, el abordaje de esta situación implica una construcción teórico-clínica, una lectura interdisciplinaria y un hacer interinstitucional.

La tarea del juzgado descoloca a los profesionales psicólogos de los espacios conocidos de la clínica cuando escuchamos a un niño o a una familia, pero en un juzgado igualmente escuchamos...

Más allá de la actividad judicial y de la moral escuchamos

Será la intervención del profesional psicólogo dando cuenta de la subjetividad en la articulación con la del juez desde su lugar de intérprete de la Ley lo que dotara de sentido a las intervenciones.

**Referencias:**

- Contreras, I: “La seducción en el abuso sexual incestuoso”. Artículo Internet en: <http://www.nodo50.org/mujeresred/abusos-incesto.htm>. Sin fecha de publicación. Consultado 5 mayo 2011
- Ferenczi, S. (1984) *Confusión de lengua entre los adultos y el niño. El lenguaje de la ternura y de la pasión*. Obras completas. Tomo IV. Madrid, Espasa Calpe
- Harrison, K.: (1998) *EL beso*. Barcelona, Editorial Anagrama.
- Kempe E. ( 2002). citado en Álvarez, L. “Evaluación psicológica en situaciones críticas. Abuso sexual infantil” *Intervenciones en Situaciones Críticas. Practicas interdisciplinarias*. Buenos Aires Ed Catálogos,
- Killen, K(1991) *Understanding and dealing with abusive processes*. Oslo: Ed Hans Reitzels Forlag,
- Tesone, J. (1998) Una actividad poco masculina: El incesto padre-hija, *Revista Actualidad Psicológica*, año XXIII, N° 253, Buenos Aires.
- Vrignaud, D. (1995). Las cuentas del incesto ordinario. En: Hertier y otros *Del incesto*. Buenos Aires: Ed. Nueva Visión

## Lic. María Laura Méndez

Resulta siempre extraña la sensación cuando a uno lo invitan a hablar de un tema del que hablo muchas veces, que escribo muchas veces, que trabajo, porque da cierta sensación, creo que la tenemos todos de decir lo mismo, de decir “ya lo dije tantas veces”.

Podría decir que tengo una experiencia bastante larga de investigar en la UBA, en la Facultad de Psicología, este tema que cuando empezamos a nombrarlo así en el proyecto de investigación que se llamaba “Anomia e incesto”, todos decían “anomia y qué” porque la palabra incesto no era tan habitual, no circulaba tanto, de esto hace más de 12 años, salvo por supuesto en los medios muy especializados; pero en general en estos últimos años se ha vulgarizado el tema, todo el mundo ya sabe de qué se trata, ya no pasa que preguntan “y qué”.

Bueno, entonces desde este “y qué” es que vamos a empezar a intentar hablar. Justamente me da pie para empezar a hablar lo que terminó diciendo Liliana, se trata del estallido de las instituciones. Creo que podríamos decir así, como cuando Freud interroga acerca de la ineficacia de ciertas formas de tratamiento psiquiátrico porque la histeria era en esos momentos un síntoma de eclosión social, una manera imposible de las mujeres de responder a un código de las que no estaban preparadas, entonces aparece como síntoma social la histeria.

Hoy aparece este estallido y exactamente mi experiencia coincide totalmente con la experiencia de Liliana. Siempre las instituciones están apuradas para resolverlo pero fundamentalmente porque no pueden terminar de implicarse con esto y les tengo que contar que también, en esta experiencia que lleva más de 12 años de investigación, mucha gente que nos estaba acompañando en la investigación dejó porque da la sensación de que es un tema sin posibilidad de solución, siempre nos parece que no sabemos qué hacer, e incluso en muchos casos se tuvieron que desimplicar del caso porque habían estado en experiencias de casos similares en su infancia, y esto pasó mucho más veces de lo que pensamos, en general es algo más de lo que no se puede hablar. Esto nos ha llevado a pasar por varios y muchos vericuetos y trayectos teóricos en relación al estallido, porque el estallido de la institución no solo es el estallido de la institución judicial, es el de la institución judicial, de la institución psiquiátrica, de la institución terapéutica y de otra institución muy importante que es la institución educativa.

Nosotros en general hemos hecho una imbricación en las tres instituciones y siempre pasa lo mismo, o se lo trata de sacar de encima, o eso en la escuela no sucedió o sacan al chico de la escuela. Entonces acá - y voy a ser un poco exagerada en la exposición a propósito-, en general cuando hablo de esta cuestión, se trata no sólo de una emergencia sino de una urgencia; una urgencia que estamos viviendo hoy, en la historia de nuestro mundo. Se trata de una urgencia porque hoy este estallido es en la familia, en la escuela, en la institución terapéutica o psiquiátrica y en la institución judicial como decíamos.

Bueno, pero ¿por qué?, también hacíamos de esto una especie de ciencia ficción: si hubiese venido alguien de otro planeta o algo así y hubiera observado esta forma de conformación de la familia sobre todo a partir de la hegemonía capitalista, si hubiera tenido una experiencia mayor hubiera dicho” y esto iba a suceder, necesariamente iba a suceder”.

Yo voy a partir de esto, de que esto va a suceder, de que esto era predecible de que iba a suceder, por eso en este sentido, no nos debería extrañar, no tiene otra posibilidad que de ser esto. ¿Por qué?: porque por el origen mismo de la institución familiar en Occidente no pudo no partir de ese lugar. Tal es así, que en otras comunidades uno se pregunta ¿por qué no hay situaciones de incesto? Es porque es imposible que las haya. Entonces esto se inscribe en una ideología que ha atravesado toda la producción teórica, que es la ideología evolucionista, haber pensado que el incesto o lo que la antropología llama prohibición del incesto, aparecía o era propio de las sociedades salvajes, atrasadas o como fueran llamadas. Resulta que aparece en ésta. Entonces estamos acá en una situación al revés de la que pensamos siempre, en estas sociedades llamadas por el Occidente civilizadas, autodenominadas civilizadas por supuesto, no era posible que se diera el incesto porque eran sociedades que se manejarían por el desarrollo de la -razón. Me parece que acá aparece el primer olvido, como dice Espinoza, si fuéramos seres de razón obviamente, la civilización Occidental hubiese sido éxitos, el liberalismo y el neoliberalismo también lo serían, pero resulta que además de ser seres de razón somos seres de pasión, por lo tanto hay un aspecto olvidado que hoy reaparece y trae sus consecuencias. De manera que la primera cuestión es, podríamos decir, que en estas sociedades llamadas por esta ideología evolucionista atrasada, primitiva, o como fuese, no hay incesto.

No hay incesto como dije, pero ¿por qué no hay incesto? Porque hay fuertes regulaciones sociales del ámbito que nosotros llamamos

familiar, que en todas estas culturas están basadas en los sistemas de parentesco y los sistemas de parentesco son sistemas muy fuertes de regulación de las relaciones sociales, y por lo tanto no existe esta división tan cara a la cultura. Occidental que es entre lo privado y lo público, porque justamente el efecto que exista hoy, de que estalle el incesto en el seno de la familia. Nosotros hemos hecho una estadística, que digamos en términos muy generales coincide, incluso, en casi todos los países, que es que el 80 % de las denuncias por abuso sexual son abuso sexual dentro de la familia. Esta es la estadística generalizada más allá de que se pueden tejer números más finos y que por supuesto no está contemplada en la mayoría de los países, salvo en algunos estados de Estados Unidos, en Noruega, en Francia, considerada como delito porque en realidad no puede ser delito pensado en Derecho público, en tanto que en la privacidad de la familia no interviene el Derecho Positivo, porque el Derecho es la propia moral de la familia, regida como decíamos antes, por la propia razón, esto es lo que falló.

Entonces la primera cuestión sería, esto es la falla, esto no resultó. La pregunta es exactamente la misma que hace Liliana, ¿ahora qué hacemos?, porque esto falló.

Creo que tomar esta posición es distinto a pensar en el fracaso de cada una de las familias porque por supuesto el efecto de la privatización es culpabilizar a cada uno de los integrantes de la familia, mucho más a las víctimas, porque en muchos casos se vuelve a victimizar a la víctima. Esto es habitual, tanto en los tratamientos psicológicos como en los tratamientos judiciales, por lo menos tenemos bastante experiencia en decir “bueno sí pero” hasta el extremo de decir “la niña o el niño provocaron”, y sin ser tan exagerados de cualquier manera siempre se sospecha de que alguna culpabilización hay, sino se culpabiliza a la madre, porque como decía Liliana, en la mayoría de los casos también fueron abusadas. Entonces acá habría otras cosas que voy a intentar pensar. No sé si esto tiene solución pero si creo que es un gran avance que estemos hoy todos reunidos, un sábado a la mañana, para plantearlo como problema y entonces me parece que esto también significa un corrimiento de lo que hacemos habitualmente. En general los problemas en el plano de la cultura no tienen solución como algunos problemas matemáticos, sino que tienen una manera de problematizarla diferente y esta manera de problematizar y esta práctica de problematización nos lleva a considerar algunas otras cosas.

Entonces, la primera hipótesis es que esto es efecto de la división privado - público, la familia típica o familia occidental llamada nuclear queda absolutamente abandonada al ámbito de lo privado en lo cual el Derecho Positivo, insiste, no entra más que para legitimar el vínculo, es decir, darle presentación social y después lo que sucede en su seno no es más problema público. Bueno, esta es la novedad de la cultura occidental, esto tenemos que entenderlo, es la novedad de la cultura occidental y que esta cultura occidental es la única, como se dice hoy, que se ha globalizado, por lo tanto pasa a ser un grave problema para la mayoría de los lugares. Muy bien, esta sería una cuestión; por lo tanto tendríamos que volver a plantearnos cómo deberíamos volver a pensar esta no relación privado - público y como volvemos a pensar que esta división no tuvo sentido, que era individual la urgencia que significó hacia algún tipo de organización social rota los vínculos comunitarios; y creo que acá está una de las cuestiones fundamentales: la familia surge cuando se rompen los vínculos comunitarios. Y los vínculos comunitarios que son la forma de vida que ha tenido la humanidad hasta hace aproximadamente 400 años o un poco menos, esto ha sido la forma de vida de la humanidad con su tierra, en su tierra y con otros. La familia queda relacionada con los otros, y lo que se pierde son los saberes; yo siempre pongo un ejemplo que en la actualidad es lo que mejor pinta que es una película que se llama “La camarera del Titanic”, que muchos habrán visto, en donde lo que queda claro es que no hay saberes de la sexualidad, sobre la sexualidad, nada más ni nada menos que sobre la sexualidad y ahí lo podríamos citar justamente a Freud porque Freud fue esto lo que escucho. En realidad escuchó que no había saberes sobre la sexualidad, y por lo tanto como no hay saberes y nuestra sexualidad no es natural sino cultural no podemos hacer práctica de la sexualidad. No se trata sólo de la represión, se trata de haber reprimido sobre la posibilidad de saber acerca de nuestra sexualidad. Otras culturas empiezan a enseñar sobre la sexualidad no con láminas como hacemos nosotros del aparato reproductor, que a eso lo llamamos educación sexual, sino que se trata de educar a las sensaciones, que es otra cosa, en realidad no de educar sino de experimentar sobre el cuerpo, y nuestra experiencia sobre el cuerpo es bastante pobre.

Bueno, entonces esta es una primera cuestión: la familia aparece aislada, este aislamiento tiene obviamente connotaciones políticas porque el aislamiento implica que mientras los hombres aparecen en la esfera pública las mujeres quedan restringidas a la esfera doméstica a reproducir -reproductores y a -reproducir un tipo de saber que es este saber instrumental que le interesa en realidad al desarrollo industrial. El resto de los saberes va ser después necesariamente. En algún lugar se necesita

saberes de expertos, tanto el saber del cuerpo como por supuesto el saber de nuestra precaria vida psíquica que es mucho más precaria en el seno de estas instituciones aisladas.

Entonces este es el primer problema. Pero hay otro problema que parece que siempre tuvieron en cuenta todas las culturas. Que también hay una regulación de la afectividad, todos los sistemas de parentesco tienen formas de regulación de la afectividad pero para la simplicidad y la reducción del modelo occidental, la afectividad también es propia de la razón y ya la razón y el progreso de la razón era como desarrollar esta afectividad. Acá Liliana hablaba de algo muy interesante que es el límite. El problema del límite, que siempre ha sido el problema fundamental de la política, que además es muy lábil porque es muy fácil pasar este límite y entonces ser abusivo o autoritario. Para no serlo esto tiene que estar regulado colectivamente, por supuesto la familia no tiene una regulación colectiva de esta circulación de la afectividad, entonces no hay en el seno mismo de la familia ningún acto de aprendizaje.

La otra cuestión sería el tema del sometimiento, el tema del sometimiento de las mujeres y los niños, pero éste es propio de este modelo de familia. Hasta el año 1926 las mujeres en Argentina no teníamos derechos civiles. Esto quiere decir que éramos dependientes, primero de los padres luego de los maridos. Recuerden ustedes que desde el año 1949 tenemos derechos políticos, o sea que el sometimiento es necesario, funcional al modelo de la familia de Occidente y por supuesto el sometimiento implica todo tipo de sometimiento cuando no hay ningún otro tipo de regulación. Los efectos del sometimiento son por supuesto, primero la obediencia, luego las fobias y todo lo demás que la Psicopatología más o menos ha enunciado como cuadros provenientes siempre de patologías individuales, pero bueno yo no tengo más remedio que denunciarlo como patologías sociales y no patologías individuales. El efecto de esta forma de subjetivización capitalista necesita del sometimiento porque sin este sometimiento no hubiéramos soportado los abusos del capitalismo. O sea, es parte funcional del sistema, cuanto más sometido es un niño más adaptado está en la escuela, aquel que pregunta, que cuestiona siempre es el niño problema efectivamente, de manera entonces que es parte de ese modelo de sometimiento. La otra cuestión, y esta sí, es bastante complicada, es la figura del padre que tiene en la historia de esta familia modelos siempre prestados. La familia tal como la conocemos nace más o menos en el siglo XII de nuestra era, antes no existía esta familia aislada. Nace en Europa

por supuesto, y después, como Europa propaga sus modelos civilizatorios se expande. No existen en otro lugar estas familias aisladas de otros y de la comunidad. Entonces, la figura del padre, en realidad es una copia de la del Señor Feudal, aparece como copia del Señor Feudal. Y el Señor Feudal tenía, un derecho que se llamaba de pernada que era el de iniciar a las mujeres correspondientes a su Feudo. Pero sin embargo esto no era incestuoso, y aquí está la cuestión ¿por qué no era incestuoso? Porque socialmente estaba establecido, porque solamente estaban los límites y entonces no había incesto. Por eso en todas estas otras comunidades cuando uno va y dice incesto, esto no se conoce como tal, porque toda la excesiva regulación de la circulación e incluso de la sexualidad hace que cambie.

Entonces el incesto no existe y si existiera es muy seriamente penado, porque no puede estar pensado en estas comunidades. Entonces, me parece que la cuestión es clara, el modelo pasó tal cual y como siempre hacemos nosotros, imitando sin ningún tipo de cuestionamiento. Entonces era lógico que estas familias fueran incestuosas. Por otro lado, esta familia aislada del resto de la comunidad es -por definición- incestuosa porque queda encerrada en sí misma y por definición endogámica, porque en realidad está muy ligada a las formas, la posesión privada tanto de las mujeres como de los niños. Deviene en una institución a la que cada vez le cuesta más salir y tener circuitos claros de circulación. Esto sería una de las cuestiones.

Pero claro, ustedes me dirán, con todo esto ¿qué hacemos? Bueno, la experiencia en estos años de investigación nos dice que no hay para esto, al menos por ahora, una solución.

La otra cuestión más complicada todavía para escucharla nosotros, es pensar que hay una ley de prohibición del incesto.

Esta ley, que enunció Levy Strauss en el año 1949, él mismo se arrepintió de haberla pronunciado. Entonces, creo que la cuestión sería sacarle la universalidad a la ley del incesto y ponerla en el plano de la singularidad, y acá nos encontramos con el problema de nuestra propia cultura. ¿Cómo es, donde situamos esta singularidad de la prohibición del incesto en nuestra cultura? Nosotros, nos regimos por supuestas leyes universales trascendentales, o seguimos los principios kantianos de pensar que existe la posibilidad de una moral universal negando en realidad lo que son, los recortes de una ética singular. Entonces acá sí,

otra vez nos enfrentamos con otro problema: pensamos en términos de universalidad esta ley, que deberíamos pensarla en términos de singularidad. Y probablemente, si la pensáramos en forma de singularidad sería eficaz, como es eficaz en otras culturas la forma de prohibición. ¿Qué es lo que pasa entonces? Vuelvo a pronunciarles lo que era entonces nuestro proyecto de investigación, que se llamaba “Anomia e incesto”. Cuando nosotros empezamos a trabajar esto, pensamos, como se piensa tradicionalmente, que la anomia significa, como su palabra lo indica, ausencia de normas o ausencia de ley. Bueno, si nos planteamos este tema en relación a la universalidad, entonces otra vez volvemos a preguntarnos... ¿Qué pasa con las normas y cómo se sostienen las normas? - esa fue otra de las preguntas que nos seguimos haciendo- Bueno, sí pero inmediatamente, ustedes me van a decir: ¿Cómo, se sostienen las normas? Existen los sistemas jurídicos que sostienen las normas Pero lamentablemente, nosotros en nuestra experiencia de estallido de las instituciones, también hemos visto que la institución jurídica, no sólo en el plano del incesto estalla, sino en otros también. O sea que solamente la garantía de un espacio llamado para nosotros jurídico no basta para sostener las normas. Entonces, la antropología, esto que también es muy raro porque a los antropólogos siempre se nos pregunta, y ¿cómo es en otras culturas? Tenemos que decir que no sabemos porque las otras culturas que conoció Europa fueron contemporáneas de Europa. Sólo hay restos, hay muy poco relato acerca de lo que realmente fueron las culturas, sólo conocemos restos y por los restos algunas cosas se pueden reconstruir, pero nada más que eso. Pero si, lo que sin duda la antropología puede aportar es que siempre las leyes, esto que denominamos “La Ley”, me gustaría más llamarlo, las formas de regulación, tienen un sostén y este sostén son los relatos. Y acá creo que de nuevo podemos volver a encontrar alguna falla en nuestra cultura occidental. Todas las normas están sostenidas por relatos que obviamente, la superior razón de occidente consideró ridículos y absurdos. Los relatos que sostienen las normas son relatos míticos. Relatos míticos que no son como los mitos que nosotros más o menos conocemos, que son nada más que recortes literarios de los mitos, sino que son sistemas de relato» -míticos múltiples, complejos que se caracterizan justamente por esa infinitud de variaciones acerca de un mismo tema. Pero parece ser que la humanidad no encontró otra manera de sostener las normas que regulaban su vida colectiva, y acá siempre chocamos con este problema, que los relatos. De manera que atrevidamente hemos cambiado la explicación de lo que es la anomia: la anomia no son falta de normas, la anomia sería para nosotros, falta de

relatos que sostienen esas normas. Y resulta que si no nos preguntamos, si no existen estos relatos acerca de las normas, ¿cómo se sostienen las normas? Bueno, me parece que la cuestión del estallido de las instituciones tiene que ver con esto, en realidad, no sabemos cómo se sostienen las normas, porque estas normas de nuestro sistema jurídico presuponen que nosotros venimos genéticamente constituidos para esas normas. Estas normas son de alguna forma innatas. Aunque esto no se diga, en la práctica, pareciera que es así. Es decir este concepto que inventa Descartes de que nosotros tenemos algunas ideas innatas, al servicio de sostener su sistema, en el siglo XVII sigue vigente, sigue teniendo la misma eficacia. Si no, ¿dónde están las normas, si no hay formas de transmisión de las mismas que garanticen su sostenimiento? Acá sí hay una falta muy clara nuestra. Y esto es muy evidente en relación al incesto porque — como muy bien decía Liliana- de eso es imposible hablar. Es imposible hablar porque entonces, es una inferencia y no tengo ninguna estadística que pueda dar cuenta de esto. Seguramente desde que apareció este tipo de familia hay incesto. Es imposible pensar que no lo hubiese porque no están claramente establecidos los límites de las formas de práctica de la afectividad, ni en el seno de la familia ni afuera tampoco. Podemos decir —ya sé que esto es algo atrevido- que desde sus comienzos esta institución familiar fracasó, por lo menos en su ideal. Fracasó en su ideal y fracasó también porque es considerada junto con otras instituciones, el Estado, la propiedad privada, el monoteísmo que son las condiciones propias de la condición humana. O sea que escapan a la condición histórica y se naturalizan y al haberse naturalizado, al escapar de esa condición que tienen de transformación, evidentemente nos cuesta mucho entender cuáles son las transformaciones que como cualquier institución van sufriendo a lo largo de su transcurrir histórico. Hoy claramente la familia se ha transformado, incluso hasta desde el punto de vista legal, con la existencia del divorcio. Sin embargo, lo que no se ha transformado, al contrario el divorcio lo ha agravado, es el tema del incesto, porque además de los padres violadores están los padrastros violadores. O sea que en realidad, complicó más la situación en relación al incesto.

De manera que, ¿cuál sería la solución? ¿Qué hacemos? No sé qué hacemos, no es que tengamos una solución, pero me parece que sí una de las cosas fundamentales para hacer hoy es una especie de obligación para nosotros que nos ocupamos de estas cuestiones, es hablar muchísimo de todo esto. En las experiencias que he tenido con familias incestuosas, con chicos incestuados, con violadores, con madres violadoras, -porque

también las hay, no son solamente padres. Hay madres que entregan, pero también hay madres que violan, por ahí es menos frecuente, pero también existen. La única solución que vi, es cuando todo un grupo se hace cargo de la situación. O sea, que no quede relegado nuevamente al marco de la Familia individual, porque obviamente ahí se puede volver a presentar el problema. No sé si la solución es penalizar exactamente, lo pregunto, no estoy diciendo ni que sí ni que no. En general acá pasan dos cosas: se encierra al padre que violó o lo que es peor -que ustedes tendrán referencias- se encierra al chico. Lo cual entonces es terrible, porque además, va a una institución donde va a ser nuevamente violado. Y esto parece no tener final. La única vez que yo vi realmente algo eficaz, fue cuando un grupo de mujeres del barrio de La Matanza decidió denunciar a los hombres violadores y los denunciaba tomando su casa, rodeándola de cacerolas alrededor de la puerta -en ese momento todavía no tenía la misma connotación pública- Era una señal de que ahí existía un hombre violador. Esto disminuyó la violencia. O sea que nuevamente, fue la comunidad la que se hizo cargo de un problema que se refiere a la privacidad de ese núcleo familiar que necesariamente iba a fracasar, sin esa intervención.

Entonces, no parece ser que se vislumbre alguna solución en el seno mismo de la familia. Otra vez habrá que pensarlo en el plano de la comunidad, si es que podemos pensar algún tipo de solución. Es necesario hoy trabajar en términos de multidisciplina el tema del incesto y el problema del abuso. Son temas similares, que se tocan o lindan. Creo que el tema del abuso es más frecuente y menos visible y que todos hemos sido víctimas de abuso. No me estoy refiriendo al abuso sexual, sino a cualquier abuso de autoridad, porque es la forma de socialización propia de nuestra cultura. De manera que estamos frente al síntoma de la cultura occidental por excelencia. Frente al síntoma que llevó, a la consecuencia de naturalizar lo que no podía ser natural. O sea que: ¿qué tendríamos que hacer? Nuevamente devolverlo al seno de la cultura.

Tratar de pensar que nada, absolutamente nada de lo que exista, -ni nosotros tampoco- tenemos algo que ver con la naturaleza pura, porque esta naturaleza siempre está atravesada, escrita por la cultura misma a la que pertenecemos.

Entonces, me parece que no estoy hablando de soluciones, estoy hablando de que tendríamos todos que ponernos a hacer y veríamos cómo lo hacemos en cada una de las situaciones singulares. También de volver esto al seno de donde no debió de haber salido: volverlo al seno de la cultura.

Por último, los síntomas graves que hoy vemos en nuestra cultura, que podríamos llamar sociales, los cuales hacen estallar las instituciones, me parece que son el incesto, la droga y la anorexia. En realidad tienen alguna relación los tres, porque se trata justamente de haber suprimido el ritual: de las sustancias alucinógenas, de la comida y de la circulación de las relaciones de la afectividad.

Es haberle suprimido la forma que le imprime la cultura. Esa forma que tiene la cultura, me parece que es lo que nosotros podríamos pensar en términos de límite. Los límites en la cultura tienen que ser ritualizados para que adquieran visualización.

Entonces, como ustedes ven, no intenté pensar ninguna solución, sino problematizar el tema. Para terminar, diría que ninguna de las teorías actuales que conocemos puede sola tratar estos temas. Porque las teorías, y muy especialmente el psicoanálisis entre otras teorías psicológicas, no han podido dar cuenta de que en realidad todo lo que han escrito, han trabajado y han conceptualizado, es solamente en función de esta forma de cultura occidental, porque esos son los síntomas que vieron. Se trata de una universalización, vuelvo a decir y de una naturalización que lo que no es nada más que un producto particular histórico.

### **Referencias:**

- Alberti, B. y Mendez, M.L. “*Informe parcial de la investigación Anomia e incesto: los efectos en la constitución de la subjetividad*”, período 1995-1997, presentado ante la facultad de Psicología, Universidad de Buenos Aires.
- Descartes, R. (1984) *Discurso del método*, Madrid: Scarpe.
- Foucault, M. (1991) *Historia de la .sexualidad t 1: La voluntad de saber*, Madrid: Siglo XXI.
- Freud, S. (1993). *Obras completas*, Buenos Aires: Orbis.
- Levi Strauss, C. (1993) *Las estructuras elementales del parentesco*. Barcelona: Planeta-Agostin.

## **Dra. Flavia Valgiusti**

Hoy tenemos la posibilidad de pensar en forma conjunta, pero no es para buscar respuestas sino para plantear nuevas preguntas y nuevos interrogantes. Lo que ella decía (María Laura), me hizo pensar en un par de asociaciones, cuando ella hablaba de los mitos y los relatos recordaba la última vez que estuvo Alessandro Baratta acá en Argentina. El criminólogo italiano planteaba que el gran problema de nuestra cultura es que se han perdido los mitos y los relatos, ¿qué punto de conexión hay entre lo penal y el tema del incesto? Muchas veces, sobre todo en causas penales, no confrontamos con la falta de anclaje, de relato, de mitos, con trayectorias a la deriva. Y por otro lado recordaba el libro de una antropóloga que, utilizando técnicas ancestrales de chamanismo, trabajaba con víctimas de abuso sexual y decía que estos viajes míticos que realizaban las víctimas a través de los distintos reinos animales, iban recogiendo pedazos de su alma que se habían perdido, para volver a integrarlas. Y a mí me pareció una muy linda metáfora, porque en realidad vemos en las víctimas esto de perder partes, que puede traducirse en escisión, ensimismamiento y esa dificultad en volver a sentirse enteras. Las culturas indígenas resuelven estos temas a través de ritos especiales y una hermosa metáfora es ir juntando jirones de la propia alma que se han perdido.

Creo que, como dijo Liliana, hemos avanzado mucho en la especialización, todos conocemos los indicadores, los síntomas, progresamos cualitativamente en el tema probatorio a través de los avances científicos en el campo de la genética, pero creo que es el momento de empezar a recorrer el camino inverso, ir del contexto al texto. Empezar a alejarnos, de la instantánea que es el abuso y empezar a ver la película que se desarrolla en tiempos y espacios diferentes. En toda situación de abuso muchas veces nos quedamos fijados a la instantánea del abuso y en realidad es una película, donde hay un contexto mucho más amplio, muchos más actores, fenómenos culturales, vinculares, hay interacciones y cuestiones mucho más complejas que lo que aparece en la instantánea. Y los que operamos en el sistema, muchas veces quedamos totalmente prendados de una situación fascinante, cuando en realidad lo que tenemos que volver a hacer es armar contextos donde pensar las situaciones. Y en este punto quisiera recordar a Ignacio Lewcowitz que murió muy joven, una gran pérdida por su pensamiento implacablemente lúcido. En un hermoso ensayo analiza el pasaje del fragmento a la situación. Si intervenimos de una forma fragmentada, también la realidad

nos responde de la misma manera. Entonces, ¿cuál es el peligro de la fragmentación? El peligro es hacer un recorte de la situación y operar sólo sobre este recorte y olvidarnos de todo el contexto en que ocurre la situación. Y si algo está ocurriendo en estos tiempos vertiginosos de cambios acelerados, es que la gente no tiene tiempo de armar la situación. Vivimos fragmentados a través de distintas prácticas, de distintas instituciones y quedamos confinados a un acontecer permanente. Ignacio Lewcowitz habla de esto: que a veces es necesario desacelerar para poder pensar ¿Y qué nos pasa con el tema del abuso particularmente? Como decían mis colegas, rápidamente queremos avanzar sobre el tema y producir el resultado perfecto. No pensamos y no nos pensamos en este escenario. Desacelerar, contextualizar, para que la propia víctima, la propia familia, pueda escribir un texto, un relato sobre la situación. Y esto nos juega muy en contra de nuestras ansiedades, nuestras propias historias, nuestros prejuicios, lo que ocurre y circula en los equipos, que rápidamente buscan obturar la situación con respuestas. En realidad, cabe preguntarse cómo percibimos la realidad, si la percibimos en forma fragmentada, vamos a operar de forma fragmentada y la realidad nos va a responder, especularmente, de la misma forma. Entonces nos vamos a sorprender pensando ¿cómo es que pasó esto? Cuando en realidad, lo que habría que pensar, es si realmente nuestro mirar fue suficientemente abarcativo como para tener en cuenta todas estas variables. Hay otra cuestión ligada al cómo pensamos estas cuestiones. Nosotros estamos muy acostumbrados a la dialéctica, juego de opuestos, no? Donde después, vamos avanzando en forma lineal. En realidad, en estos temas más que dialéctica nos manejamos con dispositivos dialógicos desde la lógica orden- desorden y fundamentalmente trabajamos con el caos. Estas cuestiones son caóticas y producen en las instituciones situaciones de desorden y confusión, porque el abuso es difícil de tramitar para todos. A mí me resulta mucho más útil pensarlo desde la teoría del caos, que si bien es un modelo matemático, nos permite usarlo como metáfora. En la teoría del caos, el atractor, lo que va dando sentido a este caos, no está en la causa de la situación sino en lo que viene después. Hay un atractor posterior que va otorgándole sentido al proceso. Nosotros muchas veces operamos en el caos, tanto interno como externo. De manera que, pensado desde esta perspectiva, tenemos la posibilidad de ubicarnos como polo atractor para darle sentido a lo que se ofrece. Y algo que produce tanto dolor en el abuso, tanto dolor en la violencia y tanto dolor en las cuestiones que nosotros trabajamos es la falta de sentido. Entonces quizás sea

posible que nuestra intervención se centre en crear las condiciones que promuevan un contexto donde los verdaderos protagonistas escriban el texto y que ese texto tenga sentido. Sentido para la víctima, para la familia y también sentido para nosotros, porque esta sensación de caos muchas veces está ligada al sinsentido de nuestra intervención. Así que me parece que aún es posible ampliar esta perspectiva.

¿Cuándo hay complejidad?, ¿Porqué la nuestra es una práctica compleja? Hay complejidad cuando al mismo tiempo la encontramos en un polo empírico y uno lógico; por ejemplo, frente a un caso concreto, un niño, nos encontramos con que el niño trae una multiplicidad de actores; está la familia, está la sociedad, están las instituciones. Y también hay dificultades teóricas en tanto tampoco contamos con un único marco teórico para dar explicación a todo lo que ocurre, por lo que permanentemente nos vemos impulsados a ir armando marcos teóricos para cada caso, juntando distintas teorías, juntando distintas ficciones, haciendo un poco de arquitectura teórica para la aplicación al caso concreto. Esas son dificultades que a veces no nos darnos cuenta de que están presentes. Otro aspecto son los distintos valores que operan las disciplinas: en realidad lo que se está discutiendo en el fondo es qué valor está primero, sin darse cuenta que finalmente, para el niño, el valor justicia es terapéutico y viceversa el valor terapéutico también es hacer justicia en el caso concreto. Pero muchas veces no se plantea en esos términos. Hay otra cuestión que tenemos que revisar y son los distintos niveles de intervención. Según qué institución interviene, su intensidad de intervención es diferente. Esto lo pude ver más claramente desde la experiencia como directora de la Defensoría del Niño en el Colegio de Abogados y luego como Juez.. Bien, en la Defensoría del Niño, los tiempos que se manejaban eran diferentes, por ejemplo teníamos un caso de abuso, que por supuesto, siempre digo, cuando hablamos de abuso es una hipótesis de trabajo, nunca hablamos de seguridad, ahora recuerdo especialmente un caso donde pese a que teníamos prácticamente todas las pruebas para llevar el caso a la justicia, la nena en sus dibujos, en la forma en que dibujaba su casa, compartimentaba las habitaciones, la psiquiatra infantil que integraba el equipo nos informó que la niña aún no estaba en condiciones de develar lo ocurrido. –

Entonces, desde la defensoría se hizo una estrategia jurídica acorde a esta realidad psicológica, que fue presentar en el Tribunal de Familia la solicitud de medidas cautelares de reaseguramiento de la niña y posponer

la denuncia penal a un momento posterior. Entonces, después que la nena y la mamá fueron derivadas a un lugar de tratamiento, cuando estuvieron sólidas, se pudo hacer la denuncia y lo más importante, se sostuvo en el tiempo. De manera, que en instituciones, ONGs, fuera de lo que es el aparato gubernamental, es más fácil tener cierta plasticidad para manejar los tiempos de los niños, de las familias; cuando estamos en la justicia, los tiempos procesales son otros. Ahora bien, cuando hablamos de abuso, yo lo pondría en dos grandes instancias: una de ellas es el diagnóstico presuntivo del abuso y otra cosa es que hacemos con esta situación porque, trabajar con chicos es trabajar a futuro, es tener miradas prospectivas de mediano y largo plazo. Entonces, además del diagnóstico, debo decidir: cómo intervengo, con qué medidas, con qué niveles de intervención. En este tema, a veces si el nivel de intervención es exagerado, es como un elefante en un bazar, rompemos todo lo que hay: estructura familiar, lazos comunitarios, quemamos todas las opciones. De manera, que yo soy más partidaria de intervenciones minimalistas que vayan arrimando herramientas, vayan generando respuestas en algún familiar y se haga un seguimiento y después intervenciones más severas una vez que esas primeras intervenciones fracasan. ¿Por qué? Porque si partimos de una intervención minimalista, podemos seguir avanzando a niveles de injerencia más fuertes. Pero si empezamos con una intervención de máxima no podemos bajar a mínima. Pero también depende de qué tipo de instituciones intervienen. En una temática tan compleja como el abuso intervienen: la escuela, el hospital, la comisaría, la comunidad, la familia ampliada, la familia nuclear... De manera, que el tema del abuso no es propiedad de una institución, circula por diferentes ámbitos y en cada uno hay distintos niveles de restitución y respuesta. Entonces, tan importante es trabajar en un equipo interdisciplinario como la articulación entre distintas instituciones. Integrar acciones evita la superposición de intervenciones y otorga sentido al conjunto de acciones de las diferentes instituciones intervinientes. Trabajar con chicos, significa tomar decisiones, decisiones hacia el futuro de ese niño, con un impacto en sus vidas y su entorno social difícil de mensurar. Es necesario trabajar en términos de estrategia y no de planificación, a fin de incluir al máximo las posibilidades, la voluntad del niño, la familia y la comunidad.

El factor tiempo para los chicos no es igual al tiempo procesal y al tiempo de las instituciones. Tenemos que trabajar con esos tempus, esos desajustes y desacoples. Primero, cuál es el tiempo justo de intervención.

Porque no trabajamos con - y vuelvo a la imagen de la foto- no trabajamos con instantáneas, trabajamos en un presente que se proyecta al futuro. De manera, que una de las cuestiones importantes es el timing, la sincronización de la intervención con los procesos familiares y subjetivos. Significa una postura del operador diferente: no es la actitud del que dirige el proceso, sino es la postura del atractor de la teoría del caos: es el que va dándole sentido a lo que va ocurriendo, va armando un corralito alrededor del contexto para que se pueda distinguir el texto, y también catalizar lo que aún no se ha desplegado y trabajar ese despliegue. Llegado a este punto, vuelvo a esto, para mi es una pregunta central preguntarnos permanentemente cómo percibimos la realidad. Nuestra percepción de la realidad sabemos, es una construcción social. De manera que nunca vamos a poder desprendernos de esto, pero lo importante es que lo tengamos presente porque hace parte del cristal con el que miramos las distintas situaciones. Entonces, tener conciencia de esto: la realidad es una construcción social, que yo construyo desde mi cultura.

Otro de los problemas que tenemos, es que percibimos los problemas a una escala equivocada. Por ejemplo, nosotros hemos sido formados en la Facultad, en mi caso en la década del '70 según una determinada formación disciplinaria y mi conocimiento, mi formación universitaria está a una escala de problemas que tenía más que ver con las instituciones del siglo XIX que con las instituciones del siglo XX. Ahora estoy brutalmente instalada en el siglo XXI en el conurbano bonaerense en donde intento comprender con marcos teóricos de la década del 70, Entonces si yo me quedo mirando la realidad del siglo XXI desde este único marco veo mal, veo distorsionado, algo no funciona. Es una complejidad porque lo cierto es que tampoco contamos con marcos teóricos unívocos. Hay mucha diversidad, es muy enriquecedora la diversidad teórica, la diversidad de perspectivas, pero también contamos con esa dificultad.. Esta manera de reconocermos en esta nueva realidad con la perplejidad que provoca, perplejidad que no solo es teórica sino también emocional por el impacto de la violencia, el abandono, la intemperie social en que viven muchos de nuestros niños y jóvenes. Estado de intemperie que no es económica solamente, es una intemperie de sentido, existencial. De manera que esto también nos provoca un impacto emocional difícil de sostener y difícil de tramitar, tanto desde lo subjetivo como desde lo institucional. La realidad nos coloca frente a problemas sumamente complejos imposible de

abordar desde la metodología fragmentada que caracteriza nuestras disciplinas. Es frente a esta realidad que surge la necesidad de una nueva cosmovisión que nos permita comprender los fenómenos de nuestro tiempo y en esa búsqueda es que surge la necesidad de ampliar nuestro horizonte con la construcción de un paradigma compartido con otras disciplinas. Esta búsqueda de nuevos marcos teóricos no es solamente una inquietud teórica ni intelectual. Es que la violencia, el abuso sexual, el SIDA pediátrico, las adicciones, nos instalan violentamente en una arena que desconocemos. Entonces, ¿cómo vamos a armar este calidoscopio de la realidad?: la única manera es armar una Torre de Babel entre las distintas disciplinas que nos permita observar el horizonte a más distancia.

El aceleramiento de los tiempos, que es real, nos provoca lo mismo que ir en un auto a 200 kilómetros por hora. No vemos el paisaje y el horizonte se nos acerca; entonces en esta carrera loca que estamos todos, vamos perdiendo la perspectiva que van adoptando los cambios, la perspectiva de la cultura y no sabemos nosotros como ubicarnos en esta perspectiva y por eso me parece tan importante esa frase que dice que hay que desacelerar, en algún punto hay que desacelerar para poder observar que hay al costado del camino. Realmente hoy la interdisciplina es una Torre de Babel, hablamos distintos idiomas, nos cuesta comunicarnos, a veces ese idioma también se usa como barrera defensiva, sin embargo para mí es el único camino. Va a ser un camino arduo, es un proceso largo, hay que trabajar mucho las defensas en el trabajo grupal, nuestras ansiedades, porque la interdisciplina nos aporta mucha más información, pero también nos deja perplejos porque esta información no siempre está sistematizada, entonces nos genera una sensación de inseguridad pero en realidad es mucho mejor esta inseguridad del calidoscopio que a veces no encaja muy bien pero que es una visión mucho más abarcativa de la realidad que la seguridad de las murallas de nuestra propia disciplina, porque además no tenemos salida, no es que por estar resguardados en nuestras propias murallas vamos a poder resolver la situación. No, estamos todos en riesgo, el mundo está en riesgo y no podemos no estar en riesgo y nuestra tarea es una tarea de riesgo. Es inútil tratar de cuidarnos, no hay manera de sustraernos al riesgo de nuestro trabajo.

Entonces ¿cómo iniciamos el camino interdisciplinario? La interdisciplina es proceso y un proceso en el cual se modulan momentos

intradisciplinarios con algunos picos transdisciplinarios cuando percibimos que hay una sincronización del equipo. Sentimos que estamos todos operando desde un mismo paradigma y no desde una actitud fragmentada de cada disciplina. ¿Qué necesito yo para iniciar este camino interdisciplinario? Tengo que construir el puente, pero para construir el puente primero debo construir las bases dentro de mi propia disciplina, porque primero debo reconocer la necesidad de la práctica interdisciplinaria como parte del trabajo de mi disciplina, segundo debe exigir un trabajo grupal previo que permita trabajar las ansiedades y defensas que crea el encuentro interdisciplinario. La interacción grupal es donde se asienta la interdisciplina, es decir, sin grupo no tenemos interdisciplina, hay que trabajar lo grupal. Hay que tener cierta claridad acerca de los objetivos de la propia disciplina y la distancia que nos separa de los objetivos interdisciplinarios, este es un obstáculo bastante común. ¿Qué es lo que ocurre?: cada disciplina tiene un objeto y un método propio pero compartimos el mismo campo interdisciplinario, el mismo campo de observación, el mismo campo de intervención, pero justamente las discrepancias que surgen es porque estamos observando el mismo campo desde métodos y objetivos diferentes: Trabajar en interdisciplina implica reconocer esto: hay objetos y métodos diferentes y la práctica interdisciplinaria implica respetar esta distancia entre los distintos objetivos. O sea que parte de nuestro trabajo, como desafío, es construir estas interfases de conexión en los cimientos de las distintas disciplinas.

Hay que empezar por compartir los significados y hay que tener cierta claridad sobre los valores propios de cada disciplina que no siempre se comparten, cada disciplina tiene prioridades distintas. También es necesario distinguir entre valorar y juzgar. Nosotros valoramos conductas cuando las miramos en un contexto, analizamos los indicadores, los sistematizamos, juzgar es diferente, está relacionado con la aplicación de una prescripción normativa que nos comprende a todos. Es bueno reflexionar sobre la ética de la intervención y cuáles son los valores que sostienen al equipo interdisciplinario.

Ahora veamos como es la toma de decisión. Digamos que es el corolario de un proceso valorativo anterior que incluye las siguientes etapas: a) el primer contacto con la situación. En ese momento resulta prioritario realizar la mayor cantidad de encajes posibles con la realidad, es fundamental la técnica de atención flotante para conformar una visión

integrada y abarcativa. La profundidad del contacto, dependerá de la calidad de la escucha: es necesario no quedar pegado a los elementos más efectistas del relato en este momento. b) es la valoración de los indicadores que cada profesional habrá aportado desde su perspectiva, c) hay otro momento que es la puesta en común, en esa instancia otorgamos un valor positivo o negativo de distinta graduación a los indicadores objetivos y subjetivos y en colaboración con otras disciplinas, procedo a sistematizarlos. Es una tarea fundamentalmente diagnóstica que tiene en cuenta que los indicadores son solo señales, nunca se consideran certezas. El resultado de la valoración de los indicadores son las hipótesis del caso. Pero vuelvo a señalar esto: hipótesis, nunca son certezas: son sólo indicadores.

Hay un tercer momento que es el diseño de estrategias, esto requiere del ejercicio del pensamiento prospectivo, integrando distintas variables en función del caso. También se constituye de niveles intradisciplinarios, por ejemplo, la defensa técnica jurídica, e interdisciplinarios como el fortalecimiento del vínculo familiar, el tratamiento u orientación. El cuarto paso es la toma de decisión: que está íntimamente ligado con la función. Está claro que dependerá de las instituciones en donde tenga lugar: en el hospital será el médico, en el un servicio de salud mental el psicólogo, en un juzgado es el Juez, en la escuela el docente, en la defensoría el abogado. En cada una de estas instituciones, la profundidad de la decisión dependerá del proceso de maduración de la misma en un equipo interdisciplinario. Lo que quiero decir con esto, es que no pensemos que porque hay un equipo interdisciplinario la decisión es compartida por todo el equipo; uno va madurando la decisión en el equipo interdisciplinario, pero finalmente hay un efector en cada institución que es el que toma la decisión. Y es bueno que no se delegue esa toma de decisión porque son como las distintas instancias que van purificando todos estratos de información hasta llegar al momento de la toma de decisión. Por eso el decidir a veces necesita mucha más distancia que el equipo para tomar la decisión, necesita ese sustrato, es decir, ese destilado que va quedando después de las intervenciones. La última etapa es la evaluación y medición de objetivos, que debe realizarse secuencialmente a lo largo del seguimiento.

Otro tema fundamental es la supervisión de equipos interdisciplinarios y tiene por objetivo remover los obstáculos que se presentan en relación con la dinámica grupal propia de la interdisciplina. Un

obstáculo muy frecuente es que este tipo de interacción genera mucha más información y si esta no se logra articular rápidamente, se vuelve reactiva y paraliza al equipo. Entonces, la supervisión lo que hace es favorecer qué vectores de análisis se priorizan sobre otros para poder llegar a la decisión. Otro tipo de obstáculo, y me parece esto interesante, es en relación a la urgencia del caso. No siempre se corresponde la apreciación que hace el equipo con la situación concreta. Muchas veces, pese a la gravedad de la misma, ya está instalada desde hace tiempo, y responder reactivamente a la urgencia del equipo, no ayuda a la resolución del caso. Esto es especialmente importante para el tema de abuso, muchas veces nos asusta tanto que queremos rápidamente reaccionar. A veces esto no ayuda, por el contrario, siempre que el niño se encuentre actualmente resguardado, es importante ganar tiempo para abrir nuevas perspectivas e ir incorporando a los actores en el proceso de cambio. Calificar la urgencia del caso es un de los puntos sensibles de los equipos y de relevancia en relación con la integridad física y psíquica del niño.

Para terminar ¿cuál es la ingerencia de las emociones en la toma de decisiones? ¿Qué sentimos frente a cada posibilidad que se abre? Los sentimientos cumplen un papel fundamental en el momento de sopesar las decisiones porque nos permiten reducir las series de elecciones posibles a una matriz más manejable; -. Ahora bien, las emociones pueden resultar un obstáculo, si nos asaltan y arrastran a acciones no meditadas, pero pueden resultar favorecedoras si nos permite el desarrollo de actitudes empáticas, al permitirnos ponernos en el lugar del otro y de esta -manera comprender sus necesidades - No se trata de suprimir las emociones sino de habilitar un espacio interno que nos permita contextualizar el problema en su justa dimensión y esto se traduce en criterios ajustados al caso. A veces nos resulta difícil definir los criterios, es que justamente son el sustrato emocional e intelectual que se pone en juego por la experiencia acumulada y es por esta característica que no son estáticos sino que permiten la adecuación a cada caso en particular y en eso radica su efectividad.

Para cerrar, vuelvo al punto inicial ¿cómo otorgamos sentido a nuestras intervenciones? Quizás en este caso sea la pregunta lo esencial. El solo hecho de enunciarla nos pone en sintonía con nuestra vocación e interpe-la nuestra práctica profesional. Finalmente, como dice Carl Jung, aplicar o no lo que se ha aprendido es una cuestión moral. Muchas Gracias

## **Referencias**

- Baratta, A (2006) "*Criminología y Sistema Penal*" Compilación in memoriam. Memoria Criminológica.
- Corea C. (1999). *¿Se acabó la infancia? Ensayo sobre la destitución de la niñez*. Buenos Aires: Ed. Lumen
- Morin, E (1995). *Epistemología de la complejidad. Nuevos paradigmas. Cultura y subjetividad*. Buenos Aires: Editorial Paidós.
- Fritjof Capra (1992) *El punto crucial. Ciencia, sociedad y cultura naciente*. Buenos Aires: Editorial Troquel

## Dialogando en torno a la prueba pericial en Abuso Sexual Infantil

### Dra. Diana Fiorini

Es un gusto estar aquí y poder reflexionar con Uds. sobre mi experiencia trabajando cuestiones de abuso sexual infantil, en la Provincia de Buenos Aires. Esto seguramente teñirá de localismo la presentación, pero recordando a Mordecai Richler, que eligió novelar sobre su tiempo y lugar en una comunidad pequeña en Quebec y transformó su obra en una metáfora universal; tal vez mi experiencia pueda extenderse a otras jurisdicciones.

El localismo quizá aparezca más pronunciado, por estar entre la incierta aplicación de un nuevo régimen legal aplicable a niños y jóvenes, y los estertores de un sistema agonizante, pero todavía vigente.

Deseo reflexionar con Uds. sobre tres ejes. El primero, sobre las ambigüedades de la ley penal aplicable a los delitos contra la integridad sexual. El segundo, tratará de plantear la posibilidad de un universo probatorio más allá de la pericia psicológica y el tercero, y seguramente siguiendo la línea de la disertación de la Dra. Valgiusti ésta mañana, la necesidad de superar tensiones disciplinarias, y poder llegar a trabajar interdisciplinariamente con vista a futuros transdisciplinarios.

Sin embargo, éste pasaje solo podrá ser probable si reconocemos previamente las tensiones dentro de nuestras propias disciplinas.

Me referiré al primer punto. Como ustedes sabrán, nuestro Código Penal tipifica una variedad de conductas contra la integridad y libertad sexual. Entre las conductas reprochables, está el abuso sexual en el artículo 119, donde se contempla el abuso sexual simple en el primer párrafo. El punto central es la falta de consentimiento. La ley lo presume inexistente en el caso de víctimas menores de 13 años, y viciado, para víctimas mayores de esa edad, que por diversos motivos no dieran libremente su consentimiento. Es un artículo largo y farragoso, que agrega a la figura básica posibles agravantes, que pueden combinarse entre sí. Así, contempla agravantes por la calidad o poder del ofensor sobre la víctima, y avanza progresivamente desde el abuso simple, el gravemente ultrajante, hasta el que implica, “acceso carnal por cualquier vía”. Así define la violación, en una fórmula ambigua, donde todavía hoy, a pesar que la reforma es de 1999 estamos discutiendo si el acceso carnal por cualquier vía incluye el sexo oral. Esta misma semana he visto un fallo

de Cámara de Córdoba donde se debatía si el hecho que el imputado introdujera el pene en la boca del niño se podía calificar como acceso carnal, sosteniendo la minoría que no es violación, porque la boca no es un órgano sexual. Otro punto problemático, ha sido la definición de sometimiento sexual gravemente ultrajante. Esta es una categoría intermedia entre el abuso simple, y la violación. ¿Coincidimos todos sobre lo que es gravemente ultrajante a nivel sexual? LA jurisprudencia generalmente se refiere en éste punto con conceptos ambiguos, como es la afección a la dignidad de la víctima. Hay cosas que no están claras.

Esto no es bueno, porque solo es delito la conducta reprochada en el Código Penal, y ésta no puede estar descripta en términos imprecisos. Todavía más importante, la ley debe ser de fácil comprensión y no el dominio de expertos. La comprensión legal es una forma de fortificar ciudadanía y garantizar el acceso a la justicia.

Esto es entonces una primera crítica. La segunda, más que una crítica es una reflexión. Las ambigüedades de nuestra ley forman parte de un universo más amplio y variable, donde se ponen en juego nuestras creencias sobre la sexualidad: la del imputado, la de la víctima, la de los profesionales actuantes, y en última instancia nuestra propia sexualidad.

Un ejemplo, es un fallo de 1948, Garro Silva, donde la Corte Suprema de la Nación redujo la calificación de violación calificada a estupro calificado, porque de las circunstancias del hecho no se desprendía que se hubiera ejercido la “enérgica violencia física indispensable para quebrar la voluntad de la víctima”, por lo cual se debía ejercer prudencia, ya que en éste tipo de denuncias “el sujeto pasivo trata siempre de justificar la insuficiencia de su resistencia moral”. La víctima tenía aproximadamente 13 años.

En un plano diferente y más moderno, en un fallo de la Provincia de Buenos Aires del año 1992, los magistrados actuantes proclaman que a los 12 años, el sexo “está dormido”(sic), y el despertar a esa edad, al ver imágenes de personas del otro sexo desnudas, impone “crear o desarrollar el germen de la lascivia”.

Ayer, en una charla de divulgación ante un grupo de docentes pertenecientes a gabinetes psicológico de la Provincia, me pedían un listado de todas las conductas que se consideran abusivas legalmente actualmente ya que vacilaban en denunciar ciertas conductas. Un ejemplo: ¿se

considera una práctica legalmente reprobada que uno de los progenitores se bañe con los niños? Las opiniones pueden diferir. Esto no constituye más que la punta de un iceberg en una Argentina donde se está debatiendo sobre formas de sexualidad. Otro ejemplo, un delito muy difícil: corrupción. Este es un delito que tradicionalmente se ha ligado a la sodomía y las relaciones con el mismo sexo. Sin embargo, parece haber una creciente aceptación de parejas homosexuales en nuestra sociedad.

El replanteo entre lo que es reprochable y lo que es normal, inevitablemente afectará la comprensión lo que es la libertad sexual en el derecho penal.

Intencionalmente he comenzado ésta exposición sin referirme exclusivamente al valor de la prueba pericial psicológica, ya que deseaba apuntar previamente las ambigüedades en la conceptualización del abuso sexual, dentro un cambiante escenario social y cultural, del cual también el derecho forma parte.

Dentro de esa realidad, parece que le han dado una extraordinaria carga a la pericia psicológica de abuso sexual. Parecería que existe un prejuicio, y es que la única forma de probar el abuso sexual infantil es la pericia psicológica, cuando el informe médico no informa nada.

Sin negar su importancia, desearía señalar que su aplicación no puede cubrir la necesidad de mayor desarrollo y presupuesto para la investigación. La criminalística ofrece recursos que normalmente no son usados porque no están disponibles. Todavía es difícil acceder a la aplicación de pruebas de ADN. Salvo en casos excepcionales, o de impacto periodístico, es poco común la aplicación de protocolos en general, y mucho menos aquellos que incluyen la prueba de ADN.

Todavía dentro del universo probatorio, hay que diferenciar la prueba pericial de la testimonial, o sea la declaración de los niños.

La producción pericial por parte de psicólogos todavía es vista con cierta desconfianza o incredulidad por algunos magistrados.

Una forma de superar ésta cuestión podría ser que nuestros tribunales superiores señalen los criterios esperables para que un perito sea confiable. Este es el camino que siguió la Corte Suprema Americana, primero con *Frye v. United States* (1923) y más recientemente, con

Daubert v. Merrell Dow Pharm (1993). Allí, la Corte Americana dice que si el testimonio parte de un profesional, el Juez debe determinar si sus afirmaciones están basadas científicamente, o sea basadas en metodología y procedimiento científico, lo cual implica métodos científicos usados adecuadamente y si el razonamiento se aplica al caso específico y si la base científica es confiable y relevante al caso. La fórmula de Daubert, sintéticamente sería: la prueba producida por un perito, o expert witness, será admisible, conforme sus calificaciones conformen al juez, y la pericia sea científicamente relevante y confiable.

Generalmente se incluyen los antecedentes académicos del Perito y la experiencia que haya tenido en el mismo tipo de casos, preguntas éstas que en nuestro medio dependen exclusivamente del criterio de los magistrados actuantes.

Finalmente, el último punto, es lo relativo a la toma de testimonio infantil. No hay capacitación al respecto. Sin embargo, el criterio de especialidad que impone la Convención de los Derechos del Niño, exige que todos deberíamos tener conocimiento sobre etapas evolutivas y habilidades cognitivas de los niños, así como el impacto que un episodio traumático puede tener en ellos. La semana pasada en esta misma Universidad hubo una discusión muy rica con una alumna acá presente quien defendía la reforma del Código de Procedimientos, que obligaría que el testimonio sea tomado por un Psicólogo en caso que la víctima sea menor a 16 años, con carácter de opcional para mayores de 16 años. Esto presenta una serie de cuestiones, entre las cuales ésta que el testimonio es una prueba totalmente diferente a la pericia. El testimonio está encuadrado dentro de garantías procesales específicas. Aparecen entonces derechos en tensión, ya que por un lado, procesalmente el imputado puede ejercer su derecho de defensa e intervenir en el acto, y por el otro la víctima merece la protección de sus derechos. Asimismo, el testimonio integra un universo probatorio del cual no está separado, por lo cual se arma en base a la respuesta del sujeto, y en contraste con otras pruebas. No se lo puede preparar previamente porque no se sabe lo que el sujeto va a responder. En la actuación del psicólogo ¿se busca realmente en defensa de los niños, o es una forma de paliar la falta de capacitación de los abogados, donde todavía la técnica aceptada es la pregunta y repregunta hasta que el testigo se quiebra y rompe a llorar?

En éste breve recorrido he tratado de apuntar las ambigüedades legales que rodean la tipificación del abuso sexual infantil, así como la posible influencia en su definición, de los cambiantes mores sociales y culturales con respecto a la sexualidad. A esto he tratado de proponer,

como posible respuesta a los cuestionamientos de algunos magistrados sobre la dudosa entidad científica de una ciencia “blanda” como la psicología, que ellos mismos marquen criterios exigibles. Finalmente, he apuntado la necesidad de discernir entre pericia y testimonio, pero fundamentalmente la necesidad de que nos hagamos cargo de las complejidades y falencias dentro de nuestras propias disciplinas

Por lo tanto invito a los colegas psicólogos a una tarea conjunta de capacitación en psicología del testimonio, una especialidad aparentemente perdida en el universo legal. Muchas gracias

### **Referencias:**

- C.A. s/ Recurso de casación, CPE Art. 125; LEY 23077 :2002.
- Código Penal. (2004). Abeledo Perrot.Bs. As.
- Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals, (U.S. 579, 509 :1993).
- Frye v.United States., 293 (F. 1013 ,D.C.. Cir :1923).
- Jurisprudencia Argentina, 9813. (Suprema Corte de Buenos Aires: 1948).
- Richler, M. (1984). *The Street*. Toronto: McClelland & Stewart .

**FORO 3: “Intervención pericial en Abuso Sexual Infantil. Encrucijadas de la práctica”**

(Diciembre, 2007)

**PANEL INTERDISCIPLINARIO 1:** “Reflexiones en torno a la prueba, el testimonio y la pericia psicológica en Abuso Sexual Infantil. ‘El derecho a ser oído’, escuchar a un niño”.

**Panelistas:**

**Dr. Ariel Introzzi Truglia** (Juez del Tribunal Oral en lo Criminal N° 5 San Isidro, Provincia de Buenos Aires)

**Dra. Liliana Edith Álvarez** (Psicóloga, directora de la Carrera de Especialización en Psicología Forense, UCES, Directora de la Cátedra Canadá de Derechos del Niño).

**Coordinadora: Lic. Lucrecia Rébora** (Psicóloga. Docente de la Carrera).

**PANEL 2:** “Volviendo a pensar los objetivos de nuestra intervención. Encrucijadas de la Práctica”

**Panelistas:**

**Lic. Silvia Battistuzzi** (Egresada U.B.A. Orientación psicoanalítica. Perito Oficial del Poder Judicial de la Provincia de Neuquén. Egresada de la Carrera de Especialización en Psicología Forense (UCES)

**Lic. Ana Mourelle** (Egresada U.N.L.P. Orientaciones Clínica y Educacional. Perito Oficial del Poder Judicial de la Provincia de Neuquén. Egresada de la Carrera de Especialización en Psicología Forense (UCES)

**Lic. María Inés Acuña** (Encargada de Cátedra Evaluación Psicológica I y II)

**Coordinadora: Lic. Graciela Gardiner** (Psicóloga. Docente de la Carrera)

**Colaboradores:** Alumnos de Tercer año de la Carrera de Especialización en Psicología Forense: **Lic. Belén Oreja, Lic. Diego Tagliaferri, Lic. Emilce Perassi, Lic. Patricia Panaino.**

PRESENTAN SUS TRABAJOS:

Panel 1:

**Dr. Ariel Introzzi Truglia**

**Dra. Liliana Edith Álvarez**

Panel 2:

**Lic. Silvia Battistuzzi**

**Lic. Ana Mourelle**

**Lic. María Inés Acuña**

## Dr. Ariel Introzzi Truglia

La idea de esta charla, consiste en efectuar una breve introducción acerca de qué es la prueba en un proceso penal para luego abordar algún tipo de problemática particular que en la práctica se presenta en los juzgamientos de delitos sexuales cuyas víctimas son personas menores de edad.

La prueba, en el marco de un proceso penal, tiene por función la búsqueda de la verdad de lo realmente acontecido. Se trata, siempre, de recrear un hecho del pasado, un hecho histórico, con todas las dificultades que ello apareja. Ello, es decir, la búsqueda de lo realmente acaecido, es la función de la prueba.

Pero ¿qué es, entonces, el objeto de la prueba? ¿Sobre qué recae? Recae sobre los extremos de la imputación penal. ¿Cuáles son? La respuesta es que los extremos de la imputación penal son dos: la existencia de un hecho delictivo (de un delito) y la autoría o participación de una persona en ese delito.

Adentrémonos en el primero de ellos: ¿qué significa acreditar la existencia de un delito, lo que antiguamente se denominaba la prueba del “cuerpo del delito”?

Debemos aquí detenernos unos instantes y explicar que no cualquier conducta es delictiva (afortunadamente). Según nuestra Constitución Nacional, sólo será delictiva una conducta previamente descrita en una ley y conminada con una sanción punitiva (una pena). Por eso nuestro Código Penal describe en qué consiste un hurto, un robo, un homicidio, una estafa, una violación etc.

Por ejemplo, el hurto es un delito, porque existe una ley, como lo es el Código Penal, que en su art. 162 establece que será reprimido con prisión de un mes a dos años aquél que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena. Y el homicidio es un delito porque el art. 79 del mismo código establece que quien mate a otro sufrirá pena de ocho a veinticinco años de prisión.

En suma, la ley efectúa descripciones de conductas, lo que se denomina técnicamente en Derecho Penal como la tipificación penal de una conducta, para que las personas sepamos qué nos está prohibido hacer y así sean claras las reglas de juego a las que debemos adecuar

nuestras conductas e interacción social. El principio, claro está, en un estado democrático y social de derecho, es la permisión y la excepción la prohibición. Todas las acciones de las personas están permitidas con excepción de aquellas que están prohibidas (o también, en algunos casos puntuales, mandadas, es decir, en algunos supuestos excepcionales, la norma penal no establece una prohibición sino un mandato: por ejemplo, quien encuentra a otro en un estado de peligro y puede auxiliario sin riesgo para sí *debe* hacerlo).

Retomando el hilo de la exposición: hablábamos de la prueba del primer extremo de la imputación, y decíamos que es, entonces, la prueba respecto de la existencia misma de un delito. Recién acreditado que estamos ante un delito (por ejemplo, hemos probado que se ha dado muerte violenta a una persona, con el empleo de una determinada arma, etc.), tiene sentido la acreditación del restante extremo de la imputación: la autoría y responsabilidad, ya que debe ahora probarse quién cometió esa conducta delictiva.

Si, por ejemplo, quedara demostrado que, en realidad, una relación sexual (obviamente entre personas adultas) fue consentida y no violenta, no tendría sentido preguntarse acerca del autor de la “violación”, ya que no se ha acreditado que existiera esta última.

En síntesis, estos dos son los extremos de la imputación penal: la prueba de que estamos ante una conducta delictiva y de quién es su autor o partícipe. Y esta actividad probatoria se desarrolla en el marco de un proceso penal.

Aclaro que si bien existe un único derecho penal de fondo, esto es, un único Código Penal para todo el país —el robo es un delito tanto aquí como en el Chaco y sancionado con la misma pena— los regímenes procesales varían según cada provincia, como consecuencia de la organización federal de nuestro país, y por ello no es el mismo Código Procesal Penal el de la provincia de Buenos Aires que el de la Provincia de Santa Fe, por ejemplo.

El régimen procesal penal de la provincia de Buenos Aires (me referiré a él por mi función), consagra un sistema procesal de tipo acusatorio, en el que no existe la figura del juez investigador (como lo es, por ejemplo, el juez de instrucción del procedimiento procesal federal) sino que, por el contrario, quien investiga es el fiscal, teniendo a su cargo

la primera etapa del proceso penal, que se denomina Investigación Penal Preparatoria y el juez, en dicha etapa, sólo (y nada menos) tiene por función intervenir frente a actos coercitivos respecto del imputado (la persona a quien se sindicó como responsable de un hecho criminal) o que impliquen afectación a sus garantías constitucionales (por ejemplo, será el Juez de Garantías quien, a pedido del fiscal, disponga o no la prisión preventiva del imputado, o autorice o no el allanamiento de su morada, etc.).

La segunda etapa del proceso penal, el juicio propiamente dicho, se desarrollará en el marco de un debate oral y público que, en delitos graves, se realiza por ante un tribunal de juicio, compuesto de tres jueces, siendo el Acusador un Fiscal de juicio y, la contraparte, el imputado asistido por su defensor.

Existen medios alternativos, como lo son la suspensión del juicio a prueba y, el juicio abreviado, que escapan a este abordaje.

Volvemos sobre la prueba en el proceso penal. Uno de los principios cardinales que la rige consiste en la libertad probatoria. Dice el art. 209 del C.P.P.B.A que todos los hechos y circunstancias relacionados con el objeto del proceso pueden ser acreditados por cualquiera de los medios de prueba establecidos en este código, y, además, se podrán utilizar otros siempre que no afecten garantías constitucionales.

¿Y cuáles son las reglas para la valoración de la prueba? ¿Qué valor tienen los dichos de los testigos, o de los peritos, o lo surgente de un documento?

La solución adoptada por el C.P.P.B.A. es el sistema de las libres convicciones o también llamado de la sana crítica racional (art. 210). Significa que el Juez es libre en su apreciación probatoria, pero debe fundar sus resoluciones con desarrollo escrito de las razones que llevan a aquella convicción, con apego a los principios de la lógica, las reglas de la experiencia, etc.

Veamos ahora alguna de las fuentes de prueba más usuales.

Los testigos, la prueba testimonial. Un testigo es aquella persona que va a deponer en el proceso acerca de lo que percibió por medio de sus sentidos. Es un medio de prueba directo.

Debe tenerse presente, y ello es particularmente trascendente en los casos que nos ocupan (abuso sexual infantil) que el art. 233 del C.P.P.B.A. no establece límites a la capacidad de los testigos. Así, señala que toda persona será capaz de atestiguar, sin perjuicio de las facultades del Juez para valorar el testimonio (siempre según la sana crítica racional).

Obsérvese la importancia de esa disposición. No se podrá, en consecuencia, objetar el testimonio del niño haciendo referencia a su incapacidad civil (menor de dieciocho años de edad).

La recepción de los testimonios, en general, se produce en diversas etapas. Una persona declara, por ejemplo, ante la policía, luego en la fiscalía durante la I.P.P. y finalmente en un juicio oral. Si ello ya es molesto para cualquier testigo, qué decir si el testigo es un menor víctima de delito.

Recientemente, la ley provincial 13.425, ha modificado el art. 102 del C.P.P.B.A. estableciendo que las declaraciones de menores de edad víctimas de delitos, podrán recibirse mediante técnicas de observación que no los expongan a situaciones traumáticas, cuando así lo solicite su representante. De la declaración efectuada se dejara constancia documental mediante videograbación u otro medio similar que permita su reproducción posterior, evitándose en lo posible la reiteración del acto procesal.

Es importante resaltar que, si esa declaración del menor víctima, se pretendiese hacer valer en el debate, es decir en el juicio oral, como prueba de cargo contra el acusado, debe ser tratada por el Juez de Garantías como un anticipo extraordinario de prueba. Quiero decir con ello que deberá garantizarse el control de dicha prueba testimonial por el imputado y su defensa, debiéndose notificar a los mismos que se recibirá dicha testimonial en fecha y hora determinada para que puedan ejercitar acabadamente su derecho de defensa, articulando las preguntas que fueran menester.

La referencia a la recepción del testimonio del menor mediante “técnicas de observación que no los expongan a situaciones traumáticas” tiene directa vinculación con las declaraciones rendidas mediante el empleo de la llamada Cámara de Gesell, particularmente para los casos de abuso sexual de niños de corta edad.

La propia Federación Argentina de Colegios de Abogados, en su Protocolo Indicativo para recibir el testimonio del niño abusado, del cinco

de octubre de dos mil cinco, destaca como requisito en la recepción de la declaración judicial del niño la videograbación de la entrevista con utilización de la Cámara de Gesell, en una habitación debidamente acondicionada, con instalaciones adecuadas, mobiliario, en un ambiente neutro, y de manera adyacente otro cuarto de control, donde se opera la videocámara y el equipo de grabación y desde el cual podrán los autorizados seguir la entrevista. El entrevistador podrá usar un audífono que permita a quienes están en el cuarto de control comunicarse con él (Padilla, E.J, 2006).

En mi humilde criterio y en cuanto a la mecánica del interrogatorio del menor, entiendo que las preguntas que formula el entrevistador del niño, es decir quien está junto a él en el interior de la habitación, no pueden ni deben ser discrecionalmente formuladas por aquél. La mecánica que estimo más correcta, consiste en que las partes (la Defensa y el Fiscal), situadas en el cuarto adyacente, por fuera de la vista del niño, hagan saber sus preguntas en forma previa a formularlas y, de estimarse procedentes por el Tribunal las mismas, no habiéndose opuesto la contraparte, o zanjada por el tribunal la oposición, recién allí se formulen, por medio del intercomunicador con el entrevistador del niño, quien las deberá articular de manera que sean comprensibles para el niño o niña, y evitando que las mismas sean indicativas de la respuesta.

Pero, reitero, es trascendente que el entrevistador no se aparte de dicha función consistente en ser el transmisor de las preguntas formuladas por las partes. Para ello posee las cualidades y el entrenamiento adecuado para ser quien toma contacto directo con el niño o niña, pero no es su función iniciar autónomamente líneas de interrogatorio por fuera del formulado por las partes, con el debido contralor jurisdiccional.

Más allá del testimonio de la víctima, cobra particular relevancia en los casos de abuso sexual infantil, la prueba pericial.

Las pericias, en el marco de un proceso penal, se disponen siempre que para conocer o apreciar algún hecho o circunstancia pertinente de la causa, sean necesarios o convenientes conocimientos especiales en alguna ciencia, técnica o arte. Establece el art. 244 del C.P.P.B.A. que los peritos deberán tener título habilitante en la materia a la cual pertenezca el punto sobre el que han de expedirse.

Son trascendentes, en los casos de abuso sexual infantil, muchas veces, pericias ginecológicas que permitan acreditar, por ejemplo, desgarros himeneales compatibles con una conducta abusiva.

También son de cabal importancia las pericias psicológicas, las que se producen por medio de un dictamen suscripto por el experto.

En la mecánica del juicio oral, quien intervino durante la I.P.P. como perito, es convocado luego al juicio. Generalmente, y previo a declarar, las partes (Fiscalía o Defensa) solicitan que se le exhiba al perito su dictamen (el cual se encuentra incorporado por su lectura al juicio, significa ello que además de la declaración oral del perito, el Tribunal también cuenta para formar su convicción con el dictamen escrito). Tras exhibírsele el dictamen al perito, y reconocer su firma obrante en los informes respectivos, comienza la declaración oral del facultativo.

Así, de esta manera, generalmente el/la Licenciado/a es preguntado acerca del número de oportunidades en que tomó contacto en sus entrevistas con el niño, en qué estado emocional se presentó el menor a las entrevistas. Nos hace saber el experto también el nivel intelectual que constató en el menor, su nivel de comprensión. Nos relata lo que se evidenció en los tests gráficos, la continencia o no de su medio familiar, si el niño quiso hablar o no acerca de los hechos denunciados. Muchas veces pone de resalto el perito psicólogo que se evidencia un contexto de desamparo, o el consumo de estupefacientes (esto último más habitual en adolescentes).

Nos relata el profesional las distintas formas en que se pueden manifestar situaciones de “violentización” en niños y adolescentes, tanto en el discurso verbal como en los dibujos. El relato del progenitor del menor también es algo a constatar en la evaluación psicológica, pudiendo referir o no indicadores de abuso sexual. Se destacan muchas veces la verificación positiva del Psicólogo detectando reacciones emocionales en el niño o niña de no querer volver a tocar temas vinculados a una situación abusiva, como fuerte ansiedad ante contenidos traumáticos.

Luego de exponer cuanto considera pertinente, el perito es preguntado por las partes en el debate (Fiscalía y Defensa), pudiendo eventualmente también ser interrogado por el Tribunal pero sólo en sentido aclaratorio, es decir, aclarando algún punto, ya que el Tribunal no posee, en el marco de un proceso acusatorio, facultades autónomas de investigación. Es preguntado muchas veces el Psicólogo acerca de si constató o no indicadores de fabulación en los relatos; si observa o no coherencia en aquellos. También es indagado por las partes el perito acerca de si considera al niño, niña o adolescente que pueda ser sugestionable en sus

expresiones; la existencia o no de defensas operativas ante situaciones traumáticas en el entrevistado; la detección o no de conductas histriónicas o proyección conductual.

Es igualmente usual que sea preguntado el perito acerca de si observó o no co-construcción en el relato de los niños, o si por el contrario sus expresiones no obedecen a un “guión” que los fue llevando en su discurso.

Concluye muchas veces su testimonio el perito Psicólogo haciéndonos saber si detectó o no indicadores de abuso sexual (por ejemplo una sobre elaboración gráfica, o una situación de desvalimiento en el niño o niña), que son llamados del tipo “indicadores inespecíficos” de abuso sexual, y que quedarán, al igual que el restante material probatorio, sujeto a la discusión final de las partes en los alegatos y luego a la valoración judicial.

Supongo que la charla no ha agotado todas las cuestiones que un tema de la complejidad como el que nos convoca apareja. Pero de todas formas espero haber sido útil. MUCHAS GRACIAS

### Referencias:

- Padilla, E. J (2006). *Abuso Sexual. Guías para la ponderación diagnóstica*. Editorial Ad Hoc: 133/136
- Ley provincial 13.425 de Modificación del Código Procesal Penal de la Provincia. Boletín oficial de la Provincia de Buenos Aires N° 25333, enero 2006.
- Código Procesal Penal Provincia de Buenos Aires

## **Dra. Liliana Edith Álvarez**

La obtención del testimonio de los niños que han sido víctimas de abuso sexual interroga a la práctica psijurídica en torno a la problemática de los distintos registros de verdad y de escucha. Las intervenciones en torno a la pericia psicológica y el testimonio en abuso sexual infantil implican una toma de posición ética acerca de la construcción de los saberes que dan cuenta de esta problemática compleja y de los dispositivos de intervención que se instituyen.

La misma densidad de la materia que trabajamos nos enfrenta al arrasamiento de la dignidad humana y a veces sentimos que también la propia está en peligro. Este espesor implica la puesta en juego de un conocimiento comprometido con las cuestiones que hacen a lo traumático, a lo catastrófico y a lo acontecimental.

Sin embargo, paradójicamente en nombre del Interés Superior del Niño en las prácticas judiciales respecto a niños abusados, reina una cierta relación inversamente proporcional entre la complejidad del tema y la inmediatez y urgencia con las que se las solicita así como la modalidad acrítica con las que se responde a la demanda,

Quisiera repensar en esta disertación las diferencias entre evaluación psicológica y obtención del testimonio del niño en casos de abuso sexual infantil y sus diferencias en cuanto a su estatuto procesal y discursivo.

En nuestros días en nuestro medio hay una demanda creciente de la intervención del psicólogo como la pieza clave en la resolución del caso de niños presuntamente víctimas de abuso sexual.

Ante tal demanda las prácticas “psi” jurídicas comienzan a realizarse desde miradas diferentes de acuerdo a la orientación teórica de los entrevistadores así como desde donde se solicita la intervención

Los abordajes desde los que se realizan las evaluaciones psicológicas y desde los que los psicólogos empiezan a tomar los primeros testimonios de niños difieren radicalmente.

En el intento de la búsqueda de la verdad no se recapacita generalmente acerca de que tipo de verdad es la que está en juego en ni de cual es posible reconstruir desde los diversos saberes.

Algunos operadores jurídicos formulan preguntas al saber “psi” que se reducen a la cuestión de si un niño fábula o no, o si aparecen o no indicadores de abuso sexual

Si se responde el pedido a la letra se degrada la cuestión “psi” a una respuesta empobrecida quedando por fuera toda la riqueza de un despliegue posible de información. El resultado es entonces la banalización de un saber.

Pero también es problemática la situación en el interior mismo de las prácticas psicológicas. Algunas posiciones sostienen que la evaluación psicológica en abuso sexual infantil no consiste en la evaluación de las funciones psíquicas sino en la toma de decisiones clínicas acerca de los hechos ocurridos en la situación. El objetivo por lo tanto sería arribar a la decisión clínica acerca de si el hecho ocurrió o no, llamando a este proceso validación diagnóstica.

Desde esta perspectiva sostienen que se pueden diferenciar en la evaluación psicológica verdaderos de falsos alegatos basándose en la especificidad del relato y la localización de ciertas especificidades conductuales.

Algunos se refieren a la herramienta psicológica como la indicada no solo para detectar la existencia o no del abuso, sino también para despejar la identidad del abusador describiendo un perfil típico del “abusador”.

Otras evaluaciones tratan de dar cuenta de los efectos en la subjetividad de los niños que han sido presuntamente abusados y de las características de la parentalidad abusiva. Teniendo en cuenta los diversos registros de verdades se trata de ofrecer al que tiene que decidir respecto de si el hecho existió o no el máximo espectro de información acerca de la verdad histórica o vivencial y las trazas de compatibilidad con la realidad material.

### **Algo de historia**

Hace ya mucho tiempo (1995) escribimos, con Marta Beramendi, un artículo que se llamaba “Apuntes para la historización de una práctica”. Ya habíamos recorrido durante varios años los avatares del que hacer en los distintos estamentos de la institución judicial, preguntándonos acerca de las características y especificidades de la práctica “psi”, en el campo jurídico.

Conocíamos, desde el pensamiento de Hans Gross, quien reclamaba una psicología experimental, viva y concreta para conocimiento de los abogados la entrada de la Psicología experimental, ciencia natural, objetiva, y concreta, en los estrados judiciales.

También puntualizábamos, que en esa misma época de auge de la Psicología Experimental, Sigmund Freud en el Seminario del Profesor Leofler, de la Universidad de Viena disertaba acerca la investigación de los hechos y el psicoanálisis planteando a Magistrados y a Funcionarios judiciales los límites y alcances de los experimentos de asociación de palabras para ser introducidos en la operatoria judicial. Daba cuenta así de las analogías y diferencias de esta con la Clínica, de la verdad del histórico y la verdad del delincuente, estableciendo los primeros parámetros éticos.

Desde allí entonces una primera aproximación: la verdad que la disciplina psicológica podrá dar cuenta es la del criminal, no la del crimen, la del sujeto, no la del hecho.

Nos planteábamos también la necesidad de la construcción de una psicología forense que se diferenciara de aquella psicología para abogados de la obtención de la evidencia delictiva, la reforma moral preventiva e higiene moral del delincuente (Mira y López, Manual de Psicología Jurídica) y de la Psiquiatría Forense, y encontrara un discurso propio que sostener y la sostenga frente al discurso jurídico.

Esto es una que no renunciara a la pregunta acerca del sujeto, acerca del quién y de la constitución subjetiva, una psicología forense que se preguntara acerca del que, como para que y por que de la intervención remarcando la pregunta insoslayable acerca de la ética en el marco de las prácticas psi-jurídico.

Ética, el refugio básico, el albergue de la subjetividad...

El abordaje ético de una práctica implica sostener y sostenerse en “los valores universales entre los cuales el carácter simbólico del ser humano expresado en el lenguaje constituye la prioridad” (Fariña). De aquí que la Psicología Forense, como práctica social derivada del foro, debe ser una respetuosa de la subjetividad y garantizadora de los derechos humanos, cuyo planteamiento ético debe estar dirigido a los dos polos de la intervención, tanto al sujeto como a la institución que nos convoca.

“Forense” alude, no sólo al ámbito de la práctica, sino al modo en que el saber “psi” se articula, en referencia a la administración de justicia lo que implica la insoslayable reflexión a cerca de la relación entre ley, sujeto y verdad.

Reconocer el espesor, la complejidad, los bordes, las posibilidades y alcances de nuestra intervención, pero también sus límites es un imperativo ético.

También en estos años recorrimos los distintos lugares del que hacer para no quedar entrampados por el tramiterio del funcionario preguntándonos acerca de la posibilidad de una Clínica forense (Abelleira – Delucca), pero ya no como Kliné al lado de la cama del enfermo, pero sí del que sufre.

### **En torno a las intervenciones en abuso sexual infantil**

Por los comienzos de los años 85 comienzan a sistematizarse en USA, Canadá y en la mayor parte de Europa los saberes acerca de los efectos devastadores en el psiquismo infantil de las prácticas abusivas y de las especificidades de los dinamismos de las familias en las que circula la promiscuidad violenta. Se sistematizan sus secuelas e indicadores, se describen síndromes, se da un fuerte impulso a los modelos protocolarizados de intervención y se diseñan modelos específicos de evaluación de riesgo en abuso sexual infantil

Luego comienzan a refinarse los abordajes tanto en la construcción del diagnostico del abuso sexual como en la obtención del testimonio del niño.

Actualmente atravesamos en nuestro medio un momento de máxima tensión de las prácticas puesto que se superponen en algunas operatorias sin diferenciación la evaluación psicológica con la obtención del testimonio, unificándolas en el acto pericial sin analizar las especificidades de sus estatutos discursivos y los registros de verdades que ambos conllevan, sin pensar en profundidad en las incumbencias profesionales ni en la necesaria capacitación de los operadores

Interpelados por esta nueva asignación de funciones algunos colegas consideran que el testimonio es un nuevo campo de práctica del psicólogo forense refiriéndose a la entrevista psicológica de la obtención del testimonio. Otros responden a esta demanda de intervención transcribiendo la entrevista psicológica.

Otros, realizaran en Cámara Gessel una evaluación psicodiagnóstica siendo videograbados y pudiendo los funcionarios judiciales que observan detrás de un vidrio espejado transmitir preguntas. Y otros finalmente reciben la declaración del niño en Cámara Gessel ajustándose a protocolos de intervención.

También se ha producido un debate en torno a la implementación de la Cámara Gessel entre aquellos que la consideran un instrumento fundamental y aquellos otros que deniegan de su utilización por considerar que se trata de un instrumento extrapolado del campo de la clínica. Otros colegas han alertado en relación a la sobreestimación de efectos positivos de la utilización de la Cámara Gessel argumentando que la protección de los niños debe ubicarse en todo el procedimiento judicial y no solo depositarse en la utilización de un dispositivo técnico. Otros centran el debate respecto a la implementación de la Cámara Gessel en relación a la cuestión de la confidencialidad y del consentimiento informado.

Al mismo tiempo la Federación de Colegios de Abogados ha presentado un protocolo indicativo para recibir el testimonio del niño abusado prescribiendo que debe ser tomado por personal debidamente especializado, pero al describir la metodología de intervención la señalaría como propia del saber psi.

### **Prácticas y discursos**

Especificando las lógicas discursivas en la construcción de los casos penales Ernesto Doménech diferencia aquellos que provienen de expertos (peritos) o los que provienen de testimonios o de confesiones. Explicita que “el testigo dice, el perito informa” y que la confesión o el testimonio no presumen de discursos científicos como el discurso pericial ya que solo brindan información.

En este sentido podríamos afirmar que el experto “psi” llega a una conclusión e la evaluación de un niño a partir de una metodología que incluye instancias de interpretación del discurso verbal lúdico gráfico, siendo una interpretación sujeta a reglas específicas de su campo de conocimientos disciplinar.

El que toma declaración se ajusta al decir del niño acerca del hecho tratando de obtener la máxima información a cerca de la verdad material del mismo.

O sea que nos encontramos con diferentes formas de tratar con la palabra, diferentes objetivos de la intervención, diferentes cajas de herramientas y posicionamientos si bien en ambos no es sin efectos desde dónde se formulan las preguntas, ni como se las formule.

Se ha subrayado del testimonio su carácter de coproducción puesto que depende de la modalidad de interrogación y reformulación de las preguntas, del clima emocional en que se obtienen la información, de las características memoria, modalidades de percepción y otras capacidades cognitivas del testigo

Podemos afirmar que también en la evaluación psicológica la concepción que tenga el perito de de la evaluación de niños, su teorización respecto del abuso sexual infantil, sus interrogantes respecto a los distintos registros de verdad marcaran los destinos de la construcción **diagnostica**.

Esto abre a la pregunta acerca del efecto que producen en las pruebas las formas de obtener la verdad y el estatuto que se les da a las mismas.

Desde aquí podríamos interrogarnos acerca de que lugar ocupa la interrogación del hecho y cual ocupa la evaluación psicológica en la construcción de los casos de abuso sexual y que expectativa se deposita en cada dispositivo.

Al mismo tiempo cabe la reflexión acerca del efecto que produce en la subjetividad de un niño la forma en que se obtenga la verdad.

### **Breve referencia a la experiencia en canadiense**

Tuve oportunidad en Canadá (1995 1998 y 2202): Children Aid Society, Catholic Children Aid, Metropolitan Toronto Comitee in Child Abuse, Family Court Clinic Ontario, y en Family Services of **Greeter** Vancouver, de observar entrevistas de investigación o de develación llevadas a cabo por trabajadores sociales y oficiales de justicia en abuso sexual infantil, al mismo tiempo que tuve acceso a investigaciones referentes a la metodología y la eficacia de las entrevistas en niños abusados realizadas en la Universidades de Toronto, y de Simon Freiser, y de British Columbia en Vancouver.

Lo que encontré superó ampliamente mis expectativas: un tratamiento holístico de la problemática que planteaba un ejercicio horizontal

comunitario de intervención basado en el profundo respeto por los derechos humanos.

Me encontré con una política pública que enfatizaba la integración de los aportes de varios ministerios, intentando reducir el efecto traumático de la intervención judicial sobre la familia y el niño y maximizando la rapidez de la intervención.

Me llamó poderosamente la atención el esfuerzo en el establecimiento de comisiones de trabajo interministeriales y la confección de protocolos que establecen guías operacionales para articular las diferentes prácticas y especifican los fundamentos filosóficos de las mismas

Desde allí, comprendí la importancia de la intervención compartida y del trabajo interdisciplinario, diferenciando la evaluación psicológica de la obtención del testimonio, el cual no era efectuado allí por psicólogos. Un equipo se hace cargo del caso, desde el comienzo y efectúa su seguimiento. Trabajador social y oficial de policía conducen la entrevista inicial juntos. La entrevista es reglada y en sus fases se privilegia un modelo no intrusivo de exploración. Ir de lo general a lo particular, de preguntas abiertas a cerradas. La utilización de recursos lúdicos como muñecos sexuados fue siendo cuestionada hasta caer en desuso.

Se tiene muy en cuenta que cuando el niño necesite ser acompañado por un adulto este estará próximo, pero no en la escena de la entrevista. Los objetivos de la entrevista son maximizar la información y minimizar la intervención y no revictimizar al niño con sucesivos interrogatorios. Esta entrevista será grabada en vídeo y es la que se utilizará en los distintos estamentos. Al ser semiestructurada sigue pasos: establecimiento del rapport, presentación de los entrevistadores con sus roles y funciones, esclarecimiento del motivo de la entrevista, evaluación del lenguaje verbal y gestual, evaluación de la memoria, fase de narración libre, fase focalizada en el hecho con introducción de muñecos.

Cabe señalar que se solicita que señalen en los muñecos las injurias que han recibido, utilizándose estos como apoyatura para la investigación y no para realizar una lectura simbólica de la actividad lúdica

Cuando se concluye la entrevista, se le agradece al niño su presencia, se le pregunta si tiene algo que agregar y se explicita cuáles son los próximos pasos (examen médico). Los lugares donde se efectuaban

estas entrevistas de investigación o de develación estaban equipados con rincones de juego con gran cantidad de material para que el niño se encuentre en un entorno agradable.

Es importante remarcar que en la comunidad científica descripta existe una considerable controversia respecto a los aspectos metodológicos en la conducción de las entrevistas, centrandolo en la ineficacia de las mismas en lo que llaman sesgo del entrevistador: cuando sugiere respuestas, formula preguntas cerradas en el inicio de la entrevista, utiliza información proveniente de otras fuentes, etc. Otro de los puntos que desde esta perspectiva analizan críticamente es la conceptualización misma acerca de cómo cuentan los niños lo que les ha sucedido, sus idas y retrocesos, lo que es importante a considerar a la hora de escuchar el primer relato.

Sostienen que la develación es un proceso que se construye con fases y características definibles, en las cuales se oscila desde la retracción a la *develación*. Esto ha sido descrito por ellos como el síndrome del “no – puede ser – a veces – sí” (“*no-maybe-sometimes-yes*” syndrome) (MacFarlane y Krebs 1986). Otra cuestión que complejiza la problemática es el tema de la elaboración posterior que realiza el niño, respecto a lo que le ha sucedido.

A medida que el caso progresa a través de los distintos procedimientos el equipo se seguirá ampliando, se incorporará por ejemplo al oficial de probation, los que deberán compartir toda la información relativa al caso. Y en el caso de que sea necesario que el niño testifique en la corte un equipo de psicólogos lo prepara para tal acto. Esto es que en Canadá los niños declaran ante la corte, pero si esta entrevista semiestructurada de develación cumple con las exigencias metodológicas y el niño la ratifica se la utiliza evitándose reentrevistar al niño en la corte. En el caso que deban prestar testimonio se los prepara psicológicamente para este acto

Cabe consignar que en los modelos anglosajones, la obtención del testimonio no es patrimonio del Psicólogo por su formación disciplinaria. Lo que se sostiene acerca del investigador, es que profesionales del campo de la Psiquiatría, Psicología, Trabajo Social y Pedagogía, deben estar formados en victimología para poder tomar testimonio

Se da mucha importancia en la capacitación de los operadores que obtienen el testimonio a las miradas sociales, culturales y psicológicas en

torno al abuso sexual infantil y al testimonio así como al análisis de sus propias percepciones.

Esto es sostener el principio de que una problemática compleja tan solo puede ser abordada a través de distintas perspectiva, de distintas miradas pero articuladas entre sí.

### **Los desafíos de la intervención**

La reforma del código de procedimiento penal llevado a cabo en el ámbito de la justicia nacional y en diferentes provincias ha otorgado al psicólogo el lugar de recibir el testimonio del niño tratando de que este sea oído desde un a escucha especializada y evitando así situaciones de revictimización.

Esto ha instalado un importante debate en el interior de los enfoques psicológicos forenses

Hay consenso generalizado y tenemos el deber ético de sostener los principios de la reforma en el sentido de que se trata de revalorizar tanto la palabra del niño como su escucha, pero se opera un equivoco cuando se confunde su escucha psicológica con la de la obtención de la evidencia delictiva

Esta nueva convocatoria nos hace pensar desde donde nos es formulada la demanda de intervención, el para qué y por qué de la misma y desde allí repensar qué dispositivo técnico se podría implementar teniendo siempre presente en el horizonte los límites y alcances de nuestra intervención

Se han comenzado a utilizar fragmentariamente las conceptualizaciones de la psicología del testimonio. Por ejemplo, se efectúan análisis del contenido de las declaraciones de los niños de acuerdo a los criterios que marca Stéller, aunque muchas veces sin los requisitos de que estos hallan sido obtenidos a través de entrevista forense semiestructurada y sin la transcripción exacta de la entrevista y se instrumenta esta práctica, otorgándole un cierto valor de certeza, mientras que el mismo Stéller (1994) se refiere a este modelo como un método semi estandarizado basado en apreciaciones clínicas, quedando pendiente la comprobación de su estatuto de confiabilidad y validez e indica su utilización para validar declaraciones que tengan poca credibilidad, pero no con el objeto de detectar las falsas. Otros aplican el análisis de contenidos de acuerdo a criterios a la evaluación psicodiagnóstica

### **Escuchar a un niño.**

En la búsqueda de protocolos que se adecuen al proceso legal de búsqueda de la verdad se transforma a la evaluación psicológica en una nueva instancia abusiva, confundiendo los registros de verdad subjetiva y verdad material y considerando al testimonio como una nueva evaluación psicodiagnóstica, trastocando la especificidad de la escucha en ambos.

Estimo que la apuesta interdisciplinaria consiste en sostener escuchas diferenciadas de acuerdo al lugar de cada disciplina. Una ética de la diversidad en el marco de la interdisciplinariedad. Los diferentes operadores judiciales escucharán al niño desde sus diversas lógicas de construcción conceptual rigiendo su práctica por el principio de que el niño debe ser el protagonista de sus propios intereses

El psicólogo sabe escuchar, ¿qué escucha?: ¿Se trata de un saber dirimir entre mentira y verdad? ¿De un saber interrogar acerca de los hechos?

Escuchar a un niño en sede judicial, en su registro lúdico verbal y gestual reivindica la diferencia de nuestra escucha con la de indagación judicial destinada a la obtención de la verdad, como la de la escucha confesional religiosa destinada a la absolución. Debemos entonces nuevamente marcar las diferencias entre la evaluación psicológica y el testimonio infantil

Si no lo hacemos en una omnipotencia abusiva, se pulsa a la práctica psi a que de cuenta de la probanza de los hechos y no de la subjetividad de los sujetos en juego. El psicólogo será, al mismo tiempo, detective y juez, renegando de su identidad.

Debemos desbaratar la ilusión de completud de que podamos desde un saber certero dar cuenta de todo. Hemos siempre reflexionado acerca del saber- poder de la técnica del examen. Debemos reflexionar también del saber- poder en relación al testimonio.

Marta Gerez Ambertín plantea que “Quien pretenda interpretar al sujeto no puede desconocer la estructura fundamental que lo sostiene. Cuerpo y lenguaje hablan desde el en una declaración perpetua que es preciso saber escuchar. En suma, saber escuchar como el sujeto se declara y los mil y uno vericuetos por los que se deslizara su declaración.” Es este el registro de la escucha el que nos pertenece, no otro.

Las entrevistas de niños que se sospecha que han sido abusados sexualmente nos enfrentan con su desvalimiento y el nuestro ante la crudeza de la escena y lo insoportable de su escucha., Escuchamos en el discurso infantil relatos pobres, lacónicos, en los que la labor del trauma operó tachaduras, omisiones, escuchamos balbuceos, heridas y dolores. Asistimos a su particular actividad lúdica y grafica.

La entrevista psicológica puede constituir a veces la primera oportunidad para un niño que ha sido abusado de hablar de lo sucedido a un adulto que desde una posición empática esté dispuesto a escucharlo.

Estas entrevistas en sede judicial pueden tener un efecto de promoción de salud, si algo de una experiencia avergonzante pudo ser puesta en palabras, si el que escucha no indaga persecutoriamente, si el envoltorio sonoro del entrevistador es tranquilizador.

Si el campo de la violencia ejercida contra los niños es un campo traumatizante, lo es también para los operadores que trabajan en el mismo, los que quedan expuestos e inermes ante el crudo real de la escena y la imperatividad de la demanda de intervención, reproduciéndose en ellos .la vivencia de la situación abusiva El contexto se vuelve para el operador previsible – imprevisible; observándose reacciones pasionales, tóxicas y traumáticas que degradan la intervención en un” hacerlo para cubrirse “,” no estoy de acuerdo pero lo hago igual”, “mejor no digo nada para salvarme”.

Considero que otro deslizamiento de la cualidad de la problemática del abuso es la calidad de algunos informes. Hay que poner en palabras la transgresión de la ley fundante. ¿Será por eso que los informes pierden el registro de documentos disciplinares de orden científico? Algunos están atravesados por la clara marca del impacto transferencial, otros describen una y otra vez la escena, vuelcan a la letra las palabras del niño y la de sus padres, en un abuso de detalles del hecho, sin arribar a conclusiones diagnosticas. Allí lo fuera de escena. Lo obsceno.

¿Será efecto de que aquello que escuchamos hace tambalear en nosotros mismos los ejes de nuestra constitución subjetiva? ¿Será que se desea excoprar lo horroroso? Será para que nos crean...

¿Por qué se considera que la evaluación psicológica en esta problemática debe renunciar a los parámetros en los que habíamos establecido

nuestra práctica psicológica? ¿Por qué se trata de la prohibición fundante? Y en tanto el ASI remite a una rotura de la subjetividad, a una pérdida de la identidad en el niño preservar por lo menos la nuestra parecería ser una primera posición (Abelleira)

Saber, poder y poder, saber...un poder saber acerca del límite, del no todo, del caso a caso. Y por lo tanto la cuestión es ética. Se arriba a una conclusión acerca de abuso sexual infantil a través de la articulación de las diversas piezas, la del testimonio, la de la evaluación psicológica la del la pericia social, la médica y de las bioquímicas entre otras, esto es desde una ética de la diversidad que tolere lo que no coincide, y no desde una reducción descomplejizante.

De esta manera, urge repensar el lugar del profesional psi en el campo jurídico, teniendo en cuenta los alcances y límites de la intervención, lo que implica un posicionamiento ético y no tecnológico.

Esto es, poner de relieve en cada intervención el estatuto antropológico y no gestionario de la ley que permita pensar al proceso judicial como montaje ficcional subjetivante.

Necesitamos delimitar roles, funciones y responsabilidades de los psicólogos, psiquiatras y otros operadores del dispositivo judicial. Hemos recorrido un largo camino, tratando de sostener una escucha, de encontrar un discurso que sostener y que nos sostenga, de repensar al sujeto. Hemos afirmado la soldadura entre ética y técnica... Esto nos lleva a preguntarnos sobre el sentido de cómo resguardar en la práctica la subjetividad del niño repensando nuestro propio posicionamiento en relación a las intervenciones que se nos demandan. Es decir pensar cuales son posibles y cuales no y efectuar una lectura crítica de ciertas interpretaciones del interés superior del niño, que bajo la invocación de "por su propio bien" terminan objetalizándolo, Urge pensar entonces en prácticas instituyentes de la subjetividad y garantizadoras de derechos humanos que reflexionen acerca de lo que es escuchar...

### **Referencias:**

- Abelleira, Hilda; Delucca, Norma (2004). *Clínica Forense en Familias, Historización de una práctica*. Buenos Aires: Lugar Editorial S.A.
- Ambertín Gerez, Marta. (comp.) (2006). *Culpa, responsabilidad y castigo en el discurso jurídico y psicoanalítico*. Buenos Aires: Letra Viva.

- Beramendi, Martha y Alvarez, Liliana (diciembre, 1995). Apuntes para historización de una practica. *Revista de Psicología Forense*. Año 7 N°11: 16 a 22.
- Doménech, Ernesto (2004). *Casos penales, construcción y aprendizaje*. Buenos Aires: Editorial La Ley
- Fariña, J.J.M.; Gutiérrez, C. (comp.) (2000). *La encrucijada de la filiación, Tecnologías reproductivas y restitución de niños*, Buenos Aires: Grupo Editorial Lumen.
- Federación Argentina de Colegios de Abogados; Protocolo indicativo para recibir el testimonio del niño abusado; 2005. Argentina. Disponible en: [http://www.faca.org.ar/noticia.php?noticia\\_id=177](http://www.faca.org.ar/noticia.php?noticia_id=177)
- Freud, Sigmund (1906). El diagnóstico de los hechos y el psicoanálisis. *Obras Completas de Simung Freud*; Amorrortu editores
- Gorphe, Francois (1985). *Apreciación judicial de las pruebas, Ensayo de un método técnico*. París: Editorial Temis.
- Legendre, Pierre (1994). Lecciones VIII; El crimen del cabo Lortie/Tratado sobre el apdre. Madrid: Siglo XXI Editores S.A..
- Ley 25852, año 2004, Reforma Código Procesal Penal. Disponible en [www.boletinoficial.gov.ar](http://www.boletinoficial.gov.ar)
- MacFarlane, K., & Krebs, S. (1986). Techniques for interviewing and evidence gathering. DISCLOSURE OF CHILD SEXUAL ABUSE 223. In K. MacFarlane & J. Waterman (Eds.), *Sexual abuse of young children*. New York: Guilford Press.
- Mira y López, E. (1932). *Manual de Psicología Jurídica*. Buenos Aires: Ateneo.

## **Volviendo a pensar los objetivos de nuestra intervención. Encrucijadas de la Práctica**

**Lic. Silvia Battistuzzi y Lic. Ana Mourelle**

*“... al largo, arduo, y por momentos casi sangriento trabajo de transformar las legislaciones en sentido progresista debe sumársele el aún más arduo, largo y hasta sangriento de transformar las “mentalidades” de aquellos en quienes la sociedad ha depositado la tremenda responsabilidad de aplicar la ley.”*

*Marta Gerez Ambertín*

Nos vamos a referir a la intervención del Psicólogo en la toma de declaraciones testimoniales a niños y adolescentes víctimas o testigos de delitos sexuales, según lo que determina la Ley N.º 2523 de la provincia de Neuquén, vigente desde Julio del 2006. Esta ley es réplica de la Ley Nacional 25852 inciso 250, explicitándose formalmente en el caso de Neuquén, el uso de la Cámara Gesell. Ambas leyes incorporan como presunto avance la presencia del psicólogo en dicho acto. Tomaremos como punto de partida nuestra experiencia y las vicisitudes que hemos atravesado desde nuestro espacio laboral ante la implementación de esta Ley provincial. Comenzaremos por delimitar dos cuestiones:

Por un lado, **si es pertinente la intervención del Psicólogo** llevando adelante la declaración testimonial de niños mediante el dispositivo de la Cámara Gesell u otro, y por otro **si la Cámara Gesell se constituye como instrumento válido** para obtener dichas declaraciones testimoniales en el ámbito forense. Vamos a desarrollar ambos temas a propósito de las encrucijadas que nos plantea la práctica.

En nuestra provincia contamos con un Colegio Profesional de Ley que implica la regulación, delimitación de las incumbencias y marco ético del ejercicio profesional del Psicólogo. Este Colegio en ningún momento fue consultado sobre el mencionado proyecto de ley, habiendo tomado conocimiento del mismo de manera informal, pocos días antes de ser promulgada la misma.

En Agosto de 2006, el Colegio Profesional solicitó a la Legislatura la suspensión de la aplicación de esa ley, manifestando su malestar “por haber sido ignorados como sector de ineludible consulta que por derecho y especificidad disciplinar debería aportar su evaluación científica” y su oposición a la instrumentación de la citada ley en lo que a los

Psicólogos respecta. Como Peritos Psicólogos del Poder Judicial, ante los subsiguientes requerimientos de participación en estas declaraciones, fuimos presentando excusaciones basadas en la no pertinencia de lo requerido. La primera excusación fue aceptada por la Cámara Criminal II. Se sucedieron posteriormente, por parte de los diferentes Juzgados de Instrucción, designaciones a colegas del Equipo para tomar declaración testimonial a niños, presentando uno a uno excusaciones para intervenir, las que obtuvieron respuestas formales de rechazo.

Se presentó también desde el Colegio, una Acción de Inconstitucionalidad ante

el Tribunal Superior de Justicia, acción que fue rechazada por éste, rechazo basado en cuestiones de forma y sin expedirse respecto al tema de fondo planteado.

Finalmente, los peritos nos vimos conminados a tomar algunas declaraciones testimoniales, que realizamos explicitando nuestra disconformidad. Unos meses más tarde, el TSJ designó otros psicólogos que sí aceptaron llevar adelante dicha faena.

### **Psicólogo Perito o investigador? Entrevista o interrogatorio?**

La Ley 2523 en el artículo 1 inciso a) menciona que niños y adolescentes víctimas deberán ser *entrevistados* ... por parte de un psicólogo, aclarando luego que no serán *interrogados en forma directa por el tribunal o las partes*, desprendiéndose desde la simple lectura que se homologan ambas prácticas: entrevista a interrogatorio.

En los fundamentos de esta Ley, expresados en su proyecto, se destaca entre otras justificaciones, la necesidad de que sea un Psicólogo quien establezca la veracidad del testimonio, instrumentándolo además como vehículo para obtener información del niño. Al ubicar al Psicólogo en esa función, la Ley lo coloca no solo como herramienta para investigar los hechos, sino además como investigador dando cuenta de “la verdad” de esos hechos.

Entendemos que la toma de declaración, siendo delegada al psicólogo implica un corrimiento de nuestra práctica profesional y en ese movimiento, en lo que para algunos colegas hay un espacio de reconocimiento profesional, se produce una anulación de nuestro aporte específico como psicólogos, impidiendo el sostenimiento del encuadre y de herramientas propios de nuestra práctica.

El instrumento privilegiado con que cuenta el Psicólogo en el ámbito forense es la entrevista clínica. Entendemos que ella continúe siendo la técnica primordial para la evaluación del abuso sexual infantil. Otras herramientas con que cuenta el Psicólogo Forense, además de la entrevista clínica, son las técnicas de exploración psicológica, las cuales en las recurrencias inter e intratest permitirán confrontar, afirmar o descartar hipótesis clínicas, acerca de la condición de vulnerabilidad, daño, perturbación y recursos personales de los sujetos que estudiamos.

La declaración testimonial es un medio de prueba jurídico a través del cual se busca constatar la ocurrencia o no de un hecho en función de lo que el testigo haya percibido a través de sus sentidos. En cambio la prueba que puede aportar un Perito (psicólogo en nuestro caso pero también en otras especialidades) tiene que ver con la interpretación y no con la percepción de los hechos. El Perito se aproxima al hecho mediante deducciones y juicios técnicos, comunicando al Juez los resultados que pudo obtener a través de los procedimientos de su especialidad.

En la ley, tanto en la nacional como en la de la provincia de Neuquén, se advierte la transformación de la herramienta esencial de la labor psicológica, la entrevista, en un acto judicial: la declaración testimonial, o al menos se genera la confusión entre ambas intervenciones.

La actividad aludida en estas leyes, mencionada como entrevista, no es una entrevista psicológica ni clínica, sino un interrogatorio judicial en el que el Psicólogo sería un mero intermediario que canalizaría todas las preguntas e inquietudes del Juez, de la Fiscalía y de la Defensa. Este dispositivo no corresponde a una intervención de nuestra disciplina ni el interrogatorio es una técnica propia de nuestro campo.

La entrevista clínica pertenece al campo del Psicólogo, la indagatoria y el interrogatorio es de los letrados. De la entrevista se puede obtener un relato, del interrogatorio una declaración testimonial. Metodologías diferentes, para objetos diferentes, de disciplinas diferentes. La suma de saberes sobre un acontecimiento aporta a la complejidad de los hechos que buscan ventilarse. Si se confunde quién debe realizar cada tarea, de acuerdo a su rol específico, se pierde el sentido de la interdisciplina que por definición la enriquece.

La labor del Psicólogo Forense está íntimamente ligada a la articulación entre dos discursos- el psicológico y el jurídico- articulación que

no significa mezcla ni confusión de lenguas sino puntos de intersección entre ambas disciplinas, cada cual conservando su especificidad.

El campo del Psicólogo es la subjetividad, la realidad psíquica, y su quehacer en el ámbito forense es dar cuenta de ello y de los posibles efectos de lo traumático sobre el psiquismo de las personas, en este caso, acerca del niño víctima o testigo de delitos. Nuestra función, es aportar saber sobre ese sujeto que está imputado o sobre quien se supone victimizado a través de nuestra formación científica, teorías y técnicas de evaluación. Nuestra labor consiste en dar a saber algo de lo que está oscuro sobre ese sujeto, los posibles acontecimientos, vínculos o patología que lo afectan, o sea sobre su condición psíquica. Entendemos que nuestra actividad no es la de un agente interrogador que busca revelar información testimonial.

Consideramos que el contenido de esta Ley colisiona con las incumbencias de nuestra profesión, desconociendo la Ley de Ejercicio Profesional que nos rige. Si bien convenimos en que la intervención judicial efectiva con el niño debe ser rápida, equilibrada y eficiente y por sobre todo garantizarle ser escuchado en un clima de confianza y respeto, no creemos que a través de la intervención del psicólogo, de la manera en que la referida Ley ordena, se cumpla este objetivo. Cada operador de la justicia desde su rol específico debería garantizar que el niño/a víctima fuera protegido en la circunstancia de prestar declaración sobre un hecho a investigar, posiblemente traumático.

### **Interés superior del niño**

Que se coloque a un Psicólogo frente a la declaración, no implica de por sí que se asegure la indemnidad psicológica del niño pues ese acto no deja de ser intrusivo, máxime si el profesional retransmitirá preguntas efectuadas por un tercero, Juez, Fiscal, Abogado de parte, etc., lo que de por sí genera una intromisión en la construcción del vínculo con el niño.

La manera que consideramos más eficaz para proteger a un niño es garantizando que cada uno de los operadores judiciales desempeñe su función. La revictimización de un niño no se produce exclusivamente por la cantidad de veces que debe entrar en contacto con la institución judicial y sus operadores o las que deba referirse a los acontecimientos de victimización sino también por la forma en que el niño es abordado. La cantidad de veces que debe comparecer el niño ante la Justicia es sólo un aspecto de la idea de la revictimización.

Ello sin perjuicio de que podamos elaborar propuestas, por ejemplo para la preparación de aquellos operadores que lleven adelante las declaraciones, así como también proponer sugerencias o recomendaciones, sobre modos más eficaces de evitar la revictimización cuando los niños se ven involucrados en procesos judiciales. Y en tal caso la discusión, el debate interdisciplinario podría desarrollar otros aportes y opciones sobre el tema.

Tal vez debería pensarse en alguna formación académica o profesional especial, que permitiera ejercer esa tarea de facilitador, traductor, interrogador que imaginaron los legisladores y los jueces, tomando en cuenta modelos que han sido eficaces en otros países como Israel o Canadá, en los que se pone el énfasis en una serie de conocimientos y entrenamiento específico.

### **Sobre la Cámara Gesell:**

La implementación de la Cámara Gesell en el ámbito forense en la toma de declaración de niños y adolescentes víctimas, pareciera fruto del empirismo o de una práctica con escaso fundamento científico, sin suficiente validación en nuestro contexto. En el modo de construcción de esta Ley, aparecería un saber dominante y al modo de tratamiento tutelar, una profesión “dictando” a otro campo del saber lo que debe hacer. Así como el adulto *sabe* lo que el niño *necesita*, el Derecho *sabe* lo que el Psicólogo “debe hacer” y “cómo lo debe hacer”, quedando la profesión en lugar subordinado al Derecho perdiendo la especificidad disciplinar.

Las diferentes funciones asignadas al mismo psicólogo: interrogar, observar, interpretar, retraducir, decodificar, así como reunir sus impresiones profesionales en un **informe detallado con conclusiones**, que exige la mencionada ley, constituyen un exceso imposible de ser sostenido por una sola persona y con una metodología coherente.

En cuanto a las preguntas a retransmitir al niño, una vez dentro del dispositivo, detectamos que producen cierta dificultad para establecer un rapport o una relación transferencial cuando la palabra viene del otro. Graciela Gardiner refiere al respecto “Si la herramienta que tenemos los profesionales de la psicología es precisamente el vínculo que se establece y en ella “la confianza” y la garantía de nuestro cuidado al evaluado. Si lo que allí sucede es visto, grabado o interrumpido por quien quiere filmar, documentar y si es posible hacer repetir lo expresado, eso ya no es una entrevista clínica (ni analítica, ni sistémica, ni

psicoanalítica, ni psicológica, ni diagnóstica o forense) sino una indagatoria, algo testimonial, donde lo que se dice “es”, no donde lo que se dice “es decodificado y analizado” y puede “no ser” en el sentido de la verdad jurídica”.

En los fundamentos de la Ley, se describe la necesidad de arribar a la “veracidad del testimonio” de los niños, y que éste sea evaluado por los profesionales psicólogos. Observamos que en esta línea discursiva, lo que aparece en primer lugar es la necesidad de arribar a una verdad, “beneficio para todas las partes del proceso”, lo que hace inferir que queda bastante lejano y casi por fuera tanto de análisis, como de debate, de qué se habla cuando se habla del “interés superior del niño”. Estamos en un todo de acuerdo con que el niño debiera ser tenido en cuenta como **sujeto de derecho**, considerando que ello implica un serio, profundo y comprometido debate intra e interdisciplinar de las profesiones que estén implicadas, sin que ello reste rigurosidad científica, metodología, validación, eticidad, a los instrumentos en juego. Pensado esto justamente por la vulnerabilidad de los **sujetos de derecho**, sobre quienes orientamos los procedimientos.

Observamos que, en pos de un horizonte humanista, la revisión de las prácticas habituales judiciales que se valoran como victimizantes, arriba a una Ley con instrumentos, en la que queda diluido el debate científico. Debate intra e interdisciplinario que observamos fundamental para poder brindar dispositivos de trabajo para que el interés superior de los niños se plasme en prácticas consistentes.

El drama humano, las posibles situaciones traumáticas, no deberían ser motivo de banalización de la práctica psicológica, pudiendo quedar alojada en una mirada silvestre. La ideología que subyace a esta reforma reproduce una particular representación social del psicólogo, entre idealizada y denigrada, podría inducir a algunos colegas a una aceptación acrítica, en una dirección “políticamente correcta”, de “acompañamiento”, lugar benéfico, asistencialista, caritativo.

Nos preguntamos si el abandono de la ritualidad jurídica, en tanto pérdida del contacto del niño con el Juez, no reeditaría cierta “orfandad” de quien ha padecido alguna situación traumática, que se suma a la revictimización que pretende evitarse.

La implementación de la declaración testimonial tal como la impone esta Ley, no contempla rasgos diferenciales que permita abordar la

singularidad, ni la mirada del niño como sujeto, en tanto la Ley supone que ningún niño está en condiciones de declarar.

Frente a esta Ley, la Convención de los Derechos del Niño quedaría inmersa dentro de un humanismo abstracto ligado al pasado tutelar, alejándose de su pretensión de instrumento de eficacia real.

Apuntamos a la prudencia a la hora de aplicar o extrapolar metodologías, velando porque estas no se aparten del campo epistemológico y sean consistentes a la luz de la validez, confiabilidad, sin alejarnos de nuestros preceptos éticos. Debemos tener en nuestro horizonte cumplir con nuestra labor con el máximo de idoneidad, proveyendo solamente aquellos servicios y técnicas para las que habilitan la formación y capacitación realizada en los ámbitos académicos.

Como Psicólogos sabemos que conformamos parte del campo de las Ciencias Contemporáneas del Hombre, las que presentan en su seno gran amplitud de concepciones antagónicas acerca de su objeto y sus métodos. En nuestro ámbito, el partir de concepciones distintas dentro del campo de la psicología forense, determinará necesariamente la elección de los métodos posibles de abordaje. Pensamos que resulta ineludible una profunda reflexión dentro de nuestra disciplina, así como propiciar un debate dentro de las organizaciones que nos nuclean, así como en los ámbitos académicos.

Nuestro punto de vista profesional señala que dicha implementación legal impone al psicólogo el uso de una herramienta que no es propia de su disciplina; lo desvía de su bagaje conceptual y campo específico de labor, acarreando una confusión sobre el rol del psicólogo, sobre su ética y responsabilidad profesional.

Cuando hablamos acerca de la herramienta que no nos es propia, referimos que dentro de nuestro corpus teórico y praxis profesional, el interrogatorio/toma de declaración testimonial (tomados como equivalentes, y homólogos a la entrevista psicológica, en los textos jurídicos y en las operatorias judiciales) no forma parte del conjunto de prácticas procedimentales propias de nuestra disciplina. Prosiguiendo las puntuaciones planteadas, podemos decir que se encuentran dentro de nuestra incumbencia profesional, siendo específicas de la labor del psicólogo, las entrevistas psicológicas, junto a las técnicas evaluativas para las que estamos entrenados y habilitados para tal fin. Cabe en nuestra ética y

responsabilidad profesional, en cuanto a que la citada normativa, la ley 2523, hace colisionar, según consideramos, con nuestra formación profesional, y los criterios éticos disciplinares.

La coherencia y efectividad de nuestras prácticas dependerá de que trabajemos sobre un objeto propio y nuestra propia concepción de sujeto, no sobre aquello que nos proponen y a veces imponen desde otras disciplinas. Si podemos aportar desde allí, podrá devenir una relación fructífera entre ambas áreas del saber; si nos acoplamos sin crítica a la demanda, los resultados que ofrezcamos serán al menos pobres.

Recuperar en nuestra práctica la noción del sujeto implica apartarnos de todas las clasificaciones despersonalizantes que dominan el lenguaje de la psicología, del derecho y del sentido común y se convierte tal vez en un desafío ético.

### **Referencias:**

- **Fernández, J.C.** - “Indagaciones sobre el silencio: ‘no será tan fácil como pensaba’...” *Actualidad Psicológica* **XXXII N° 54**
- Gardiner, G. (2003). *Construir puentes en psicología Jurídica*. Ediciones JVE. Mar del Plata.
- Gerez Ambertín, M. Abuso Sexual “Crimen del abuso...crimen del incesto”. -*Actualidad Psicológica* XXXII N° 54
- Samaja, J. (2004). *Epistemología de la Salud – Reproducción social, subjetividad y transdisciplina*. Buenos Aires: Lugar Editorial

## **Lic. María Inés Acuña**

En nuestro país se ha generado una confusión, en cuanto a los roles y limitaciones que manifiesta la psicología, en relación al marco legal vigente sobre el interrogatorio en casos de abuso sexual infantil. Confusión que ubica como central la cuestión de discriminar la evaluación del niño y la evaluación del testimonio como dos instancias separadas.

El objetivo de este trabajo fue introducir elementos teóricos, a través del rastreo de orígenes e investigaciones actuales sobre Psicología del Testimonio que permitan comprender los alcances de desarrollos científicos disciplinares, y el “presunto abuso” de los mismos por parte del marco judicial y de profesionales psicólogos en él.

La investigación exploratoria realizada se limita a los antecedentes del tema ubicados en el periodo comprendido entre los años 70 y la actualidad. Incluye no sólo la lectura de las producciones académicas sobre el tema, en diversos países.

El contacto con los expertos en el tema el que el Josep Juarez López, Ramón Arce, Debra Poole, ha permitido conocer la visión que tienen estos especialistas de nuestra situación actual, y orientar nuestros interrogantes en un sentido científico y disciplinar.

En nuestro país, luego de la aparición de la Ley 25.852, se publican una serie de textos por el Servicio de Psicología del Cuerpo Médico Forense, a cargo de Barchietto (2005) y Moretto (2005) que proponen el uso del SVA-CBCA (Evaluación de validez de la declaración, y análisis de contenido basado en criterios), desarrollado por Steller y Koehnken (1989), para poner en marcha el procedimiento de evaluación de los testimonios infantiles.

En función a lo expresado por profesionales que defienden el CBCA como técnica de validación de la credibilidad del testimonio, se comparan los modelos originales y el propuesto en el ámbito de nuestro país por colegas de la Psicología Forense, teniendo en cuenta las investigaciones actuales sobre la evaluación de credibilidad del testimonio. Cabe señalar, que la idea es poder encontrar un punto de partida que resulte coherente, válido y ético para pensar las prácticas “demandadas” al Psicólogo desde el ámbito Jurídico, y en ningún modo, desprestigiar a los profesionales cuyos pensamientos resulten divergentes a las posiciones surgidas en este desarrollo.

En relación al primer trabajo Barchietto, señala los siguientes aspectos:

- La modificación del rol de perito del psicólogo forense a partir de esta ley, considerándolo como un rol novedoso (el subrayado es mío)
- El establecimiento de una “Entrevista Psicológica de Declaración” como método más importante para establecer lo sucedido (el subrayado es mío).
- La dirección de esta entrevista psicológica-forense, es realizada por especialistas (el subrayado es mío)
- “Esta exploración se realiza en el marco intersubjetivo de una entrevista psicológica, con una dinámica relacional en juego propia de la entrevista clínica y cuya conducción por el profesional psicólogo es esencial” (Pág. 8).
- “...el psicólogo forense desarrolla su práctica en una institución y como tal tiene que ajustar sus procedimientos y técnicas al objetivo de dicha institución. No es la naturaleza de los fenómenos que estudiamos, en este caso el testimonio de niños y adolescentes, lo que invalida nuestra acción sino COMO respondemos a esta demanda, el cómo lo realizamos, la metodología empleada y sobre todo lo que subyace a cualquier acción concreta, la posición subjetiva del que actúa, su actitud, convicción clínica y su formación clínica forense. Es decir siempre el psicólogo actúa como tal, realice la acción que realice”. Considera que el testimonio de un niño expresa una realidad subjetiva y lo que relata es una objetividad perdida.
- La tarea del psicólogo es, conducir el espacio intersubjetivo para crear las condiciones apropiadas para que se produzca el hecho de discurso (el subrayado es mío).
- Para “sostener la palabra del niño o del adolescente” hay que apropiarse del propio discurso y conocer los procedimientos adecuados para aprehender y diagnosticar los fenómenos psicológicos que se expresan en el discurso. “Aquí incorporamos todo el conocimiento de la clínica psicopatológica, más los aportes de la lingüística estructural pero también se hace imprescindible

contar con métodos nuevos en el ámbito forense para evaluar si dicha declaración presenta indicadores de verosimilitud, es decir si tiene aspectos, contenidos y signos que se corresponden con experiencias reales vividas” (el subrayado es mío)

- “...SVA...CBCA... cuya aplicación está siendo instrumentada en el análisis y evaluación de las declaraciones de los niños y adolescentes víctimas en el Servicio de Psicología del Cuerpo Médico Forense de la Justicia Nacional (el subrayado es mío).
- “La subjetividad son voces, sólo tenemos que aprender y saber escuchar el mensaje” (Pág. 10).

En relación al segundo texto “Testimonio de Menores. Instrumento de Validación”, Moretto (2005) señala las siguientes características del uso de CBCA-SVA en el mismo ámbito de actuación anterior:

- Desarrollo de antecedentes históricos del CBCA-SVA. Contexto de surgimiento.

Contenidos. Modelos de Undeutsch(1982) y de Steller y Koehnken (1989)

- Define al CBCA como una técnica psicométrica de evaluación para lo cual requiere condiciones de validez y confiabilidad (el subrayado es mío).

Tomando esta propuesta como punto de partida y a través del análisis de literatura científica sobre el tema, es posible señalar que:

El CBCA NO es una técnica psicométrica. No se trata de un test, ni de una escala estandarizada, sino que consiste en un protocolo inter jueces de calificación subjetiva.

Su uso es fuertemente criticado en los espacios forenses, incluso por su propio

creador, quien en el año 1989 refería que: “Se necesita una mayor base empírica y análisis adicionales para establecer la validez de este método y la utilidad diagnóstica específica para cada uno de los 19 criterios de contenido” (Steller y Koehnken, 1989: 207).

“Considerando todos los datos disponibles, una aceptación total del análisis de declaraciones basados en criterios sería imprudente y prematura” (Steller y Koehnken, 1989: 208).

No posee baremación, ni transformación de puntajes a los fines de comparar criterios entre individuos. Consiste en 19 criterios que son aplicados al material de la entrevista realizada en un primer momento. Sin embargo no está definido cuál es la proporcionalidad o peso específico de los criterios, y es claro que no todos los contenidos tienen el mismo peso a la hora de valorar la credibilidad. Es por ello que investigaciones más recientes señalan aspectos tales como: “Habría que asumir que el empleo de estas técnicas carecen de la precisión necesaria para ser admitidas por los tribunales como evidencias científicas, debiéndose limitar su aplicación.” (Vrij, Akerhust, Soukara, y Bull, 2004)

Otras características a considerar para pensar la normativa vigente:

- La declaración si está sesgada invalida la posibilidad de que los criterios funcionen. Debe haber un estudio de la validez y de la suficiencia del testimonio. Al menos se requieren dos momentos el de la declaración judicial y el de la entrevista forense para la comprobación de la consistencia interna, temporal y la persistencia, que son pilares centrales de la validez de la credibilidad del testimonio (fiabilidad intercontextos)
- Requiere de al menos dos evaluadores. (fiabilidad interjueces)
- No se trata de “Entrevista Psicológicas de Declaración”. Son Entrevistas Forenses semiestructuradas las que permiten el acceso a la información que será sometida al análisis de contenido y validación SVA (check list de validez).

Las investigaciones actuales coinciden en limitar su uso al campo de la simulación y laboratorio.

- No incluye Cámara Gesell, si registro audiovisual.
- Debe ser ubicado en interpretaciones teóricas de tipo cognitivo. Las incardinaciones teóricas sólo producen una aplicación intuitiva y peligrosa. “El marco teórico sobre el que se asienta el CBCA-SVA es Cognitivo, ello implica necesariamente la evaluación de

las funciones de y los supuestos teóricos que considera el modelo para luego dar cuenta del análisis de contenido. Sin la valoración de las funciones cognitivas, ninguno de los criterios puede ser contrastado, para su confirmación o refutación” (Vrij et al. 2004).

En los últimos años se han desarrollado una serie de propuestas destinadas a mejorar la valoración de la credibilidad del testimonio, dentro las cuales se pueden señalar el procedimiento de Cavas Inscrim en Chile (Rivera y Olca, 2007), el Assessment Criteria Indicative of Deception (ACID) propuesto por Colwell, Hiscock- Anisman, Memon, Taylor y Prewett (2007), el sistema de evaluación global (SEG) (Arce y Fariña, 2005) entre otros.

Por otra parte, en relación directa al CBCA-SVA, Juárez López (2001) propone el análisis del contenido en base a criterios cognitivos y psicosociales (PC-CBCA). En su tesis doctoral, encuentra datos que evidencian una calidad métrica superior, de mayor fiabilidad y validez que el CBCA-SVA.

Tampoco son posibles en nuestro marco regional debido que las dificultades como:

\*Requisito de comparación con producciones realizadas bajo el formato de prueba judicial.

\*Especialidad de los entrevistadores, no disciplinar.

\*Principio de Competencia Profesional.

\*Formación Académica.

\*Contexto Político Institucional.

Entrevistas Forense con Niños: ¿Quién entrevista?

De la literatura revisada se puede indicar la presencia de una clara referencia a la especialidad del entrevistador en tanto técnica, y no disciplinar. En ningún caso se limita su aplicación a las incumbencias exclusivas del psicólogo.

Las preguntas de los jueces, fiscales y defensores depositadas en la persona del entrevistador sugeridas en los procedimientos legales, alteran la dirección en el sentido de progresión y evitación de la sugestión mediante

preguntas. He aquí, una clara distinción entre interrogatorio y entrevista forense.

La existencia de una única “declaración” (Ley 2523 CPP Neuquén) da cuenta de la imposibilidad de evaluar la credibilidad, sin la materialidad de una declaración judicial, distinta en esencia y objetivo a la que resulta de la Entrevista Forense (testimonio).

En ningún modelo se refiere a la obligatoriedad del uso de la Cámara Gesell, y se recomienda su realización en un ámbito diferente al espacio judicial, como los programas especiales. Diferencias significativas con lo definido por normativa vigente referido a la obligatoriedad del dispositivo, y la realización de la misma en sede judicial.

Los protocolos deben ser desarrollados a partir de una serie de estudios de validez, que consideren las características culturales de los fenómenos que definan el abuso sexual infantil regional y fenómenos asociados.

Los resultados de un proceso válido no sirven para identificar agresores, ni para emitir un juicio sobre el hecho denunciado, simplemente pueden dar cuenta de las posibles condiciones cognitivas y motivacionales del mismo.

Estas características son compartidas por diferentes propuestas de trabajo en entrevista forense con niños como:

- Protocolo de Entrevista Forense. Estado de Michigan, FIA (Agencia para la Independencia de la Familia, 1998)
- Protocolo de Investigación para Víctimas de Abuso Sexual (NICHD, 2000)
- Entrevista paso a paso de Yuille y colaboradores (1993)
- Elaboración narrativa de Saywitz y Zinder (1996)
- Entrevista Cognitiva, versión original, revisada (Geiselman y Fisher) y Modificada (Davis, McMahan y Greenwood, 2005)
- Entrevista Estructurada de Memon, Wark, Bull y Koehnken (1997)

La confusión de tareas y roles profesionales que establecen los marcos legales vigentes en nuestro país, no permitirían el desarrollo de

NINGUNO de los modelos que se han trabajado hasta aquí en términos de validez.

A modo de conclusión creo que es importante señalar que las dificultades metodológicas y técnicas que surgen de estas demandas jurídicas al rol del psicólogo están fundadas en el desconocimiento de las competencias y modelos sobre los que se asientan las tecnologías psicológicas.

Que es obligación nuestra aclarar estas posiciones, encontrar espacios en los que articular las necesidades y deseos profesionales con una práctica profesional seria y comprometida, pero fundamentalmente con la capacidad de reconocer nuestros límites como requisito de la competencia.

El principio de Competencia del Código de Ética de Federación de Psicólogos de la República Argentina (F.E.P.R.A.) expresa que: los Psicólogos se comprometen a asumir niveles elevados de idoneidad en su trabajo. Asimismo, reconocen las fronteras de sus competencias particulares y las limitaciones de su pericia. Proveerán solamente aquellos servicios y técnicas para las que están habilitados por su formación académica, capacitación o experiencia (el subrayado es mío). Tendrán en cuenta que las competencias que se requieren en la asistencia, enseñanza, y/o estudios de grupos humanos, varían con la diversidad de dichos grupos.

Los Psicólogos se mantendrán actualizados en el conocimiento científico y profesional, relacionado con su ejercicio, reconociendo la necesidad de una educación continua. Asimismo, harán un uso apropiado de los recursos científicos profesionales técnicos y administrativos.

Una práctica psicológica responsable en este campo demanda una claridad conceptual y técnica que soporte las decisiones profesionales, las cuales nunca deberán ser confundidas con decisiones judiciales.

Los errores profesionales en este contexto resultan altamente costosos para todos los implicados, por lo que comprender el alcance de nuestros conceptos nos conducirá seguramente a la formulación de mejores hipótesis, y por lo tanto de selecciones técnicas adecuadas.

Particularmente en el ámbito de la infancia cabe recordar que la negligencia es:

“el comportamiento realizado por una persona que se suponía cultural y socialmente cuidador, y que implica una falla en el acto que se presume necesario para satisfacer las necesidades de desarrollo de un niño, por el cual es responsable” (Straus y Kantor, 2005).

Para terminar me gustaría tomar una cita de Bembibre Serrano, J. e Higuera Cortés, L (2006): “como en otras tantas cuestiones de relación entre Psicología y Derecho, no parece haber soluciones técnicas, sin una reformulación política del marco jurídico”. A lo que me gustaría agregar: la reflexión al interior de la disciplina.

### **Referencias**

- Arce, R. y Fariña, F. (2005). Peritación psicológica de la credibilidad del testimonio, La huella psíquica y la simulación: El sistema de evaluación global (SEG). *Revista Papeles del Psicólogo*. Sección Monográfica, 26, 50-77.
- Barchietto, A. (2005). La psicología forense, el menor víctima y su testimonio. Rol del psicólogo forense en las declaraciones de niños y adolescentes víctimas en el fuero penal – Ley 25.852. *Cuadernos de Medicina Forense*, 4, (2), 7-10.
- Bembibre Serrano, J. e Higuera Cortés, L (2006). Informes psicológicos: el sujeto doble de la psicología y el derecho. *International Journal of Clinical and Health Psychology*, 6, (2), 469-480.
- Bruck, M. y Ceci, S. (1999). The suggestibility of children’s memory. *Annual Review of Psychology*, 50, 419-439.
- Código de Ética de la Federación de Psicólogos de la República Argentina. Disponible en: [www.fepra.org.ar](http://www.fepra.org.ar)
- Código Procesal Penal de la Provincia del Neuquén. Ley 2523. de la Biblioteca del Tribunal Superior de Justicia: [www.abognqn.org](http://www.abognqn.org).
- Código Procesal Penal de la Nación. Ley 25.852. de la Biblioteca del Tribunal Superior de Justicia: [www.abognqn.org](http://www.abognqn.org)
- Colwell, K.; Hiscock-Anisman, C.; Memon, A.; Taylor, L. y Prewett, J. (2007). - -Assessment criteria indicative of deception ACID: An integrated system of investigative interviewing and detecting

deception. *Journal of Investigative Psychology and Offender Profiling*. 4, 167-180.

- Davis, McMahon, y Greenwood (2005). The efficacy of mnemonic components on the cognitive interview. *Applied Cognitive Psychology*, 19, pp. 75-93.
- Diges, M. y Alonso-Quecuty, M. (1993) *Psicología Forense Experimental*. Ed. Promolibro, Valencia.
- Geiselman, R. y Fisher, R. (1994) La técnica de la entrevista cognitiva para víctimas y testigos de crímenes. En Raskin, D (1994) En DC. Raskin. *Psychological methods in criminal investigation and evidence (Métodos psicológicos en la investigación y pruebas criminales)*. Biblioteca de Psicología Desclée de Brouwer, Bilbao: 170 y 171.
- Juárez López, R. (2001). La credibilidad del Testimonio Infantil en supuestos de abuso sexual: Indicadores Psicosociales. Tesis Doctoral. Universidad de Girona. España.
- Juárez López, R. (2004). El testimonio del menor: Aspectos relacionados con la

credibilidad narrativa en casos de abusos sexuales. Comunicación Publicada en el Congreso Iberoamericano de Psicología Jurídica, Madrid, España.

- Memon, A.; Wark, L.; Bull, R. y Koehnken, G. (1997). Reducing suggestibility in child witness interviews. *Applied Cognitive Psychology*, 10, pp. 503-518.
- Moretto, S. (2005). Testimonio de menores. Instrumento de validación. Rol del psicólogo forense en las declaraciones de niños y adolescentes víctimas en el fuero penal.- Ley 25.852. Cuadernos de Medicina Forense. Año 4, (2), pp. 11-20.

- Poole, D. y Lamb, M. (1998). Protocolo de Entrevista Forense. Estado de Michigan Grupo de trabajo del Gobernador para

la Justicia del Menor. Comité combinado y Agencia para la Independencia de la familia (FIA).

- Rivera, J. y Olca, C. (2007) Peritaje en víctimas de abuso sexual infantil. Un acercamiento a la práctica chilena. Cuadernos de Neuropsicología, 1, (3), 284-295.
- Saywitz, K. (1995). Improving children's testimony: The question, the answer and the environment. En Zaragoza, M.; Graham, G.; Hall, G.; Hirschman, R. y Ben-Porath, Y. (Eds.) *Memory and testimony in the child witness*. Thousand Oaks, CA: Sage: 113-140
- Steller, M. y Köehnken, G. (1994) Statement analysis credibility assessment of children's testimonies in sexual abuse cases. En DC. Raskin. *Psychological methods in criminal investigation and evidence (Métodos psicológicos en la investigación y pruebas criminales)*. Biblioteca de Psicología Desclée de Brouwer, Bilbao: 189 -211.
- Straus, M. y Kantor, G. (2005). Definition and measurement of neglectful behavior: Some principles and guidelines. *Child Abuse & Neglect*, 29: 19-29.
- Undeutsch, U. (1982). Statement reality analysis. En Trankell, A. (ed.). *Reconstructing the past*. Estocolmo: Norstedt and Soners: 27-56
- Vrij, A.; Akerhust, L.; Soukara, S. y Bull, R. (2004) Let me inform you how to tell a convincing story: CBCA and RM scores as a function of age, coaching, and deception. *Canadian Journal of Behavioural Science*, 36: 113-126.
- Yuille, J. C., Hunter, R., Joffe, R., & Zaparniuk, J. (1993). Interviewing children in sexual abuse cases. In G. S. Goodman & B. L. Bottoms (Eds.), *Child victims, child witnesses: Understanding and improving testimony*. New York: Guilford: 95-115

## **CONFERENCIA:**

**Traumatización infantil, problemática abordada desde la  
práctica canadiense**  
(Febrero, 2008)

**Expositor:**

**Traumatización infantil: Dr. Dermot Hurley** (Associate Professor. School of Social Work King's University College at The University of Western Ontario. Assistant Professor, Department of Psychiatry University of Western Ontario)

## **Narrative Internalized Interviewing of Children Exposed to Domestic Violence**

***'It hardly takes a post modern leap to conclude that the self is also other'***

**Jerome Brunner (2004)**

### **Introduction**

A significant problem for children exposed to violence is the tendency for clinicians to focus on external behavior rather than the child's internal experience. Underlying anxiety triggered by post traumatic stress can present as attention deficit or conduct disorder, and children are typically prescribed medications and behavioral interventions to reduce the severity of these conditions. Though medication may help some children control their behavior, there is no evidence that it helps the child process the traumatic experience. More importantly these practices do not encourage the retelling of traumatic narratives by children who have suffered serious injustices in their lives. The current work emerges from over 20 years of clinical social work experience with children exposed to violence informed by narrative therapy and relational psychodynamics, and builds on a number of therapeutic skills proven effective with children and families who have been exposed to serious domestic violence.

### **Research on Children exposed to Violence**

Witnessing violence is highly correlated with multiple family adversities, such as poverty, mental illness, substance abuse, and other forms of violence (Dube, Anda, Felitti, Edwards & Croft, 2002; Yates, Dodds, Scroufe & England, 2003). There are a number of studies documenting the negative effects on children who witnesses violence which range from immediate developmental problems, both cognitive and emotional to long term traumatic outcomes (Kolbo, Blakley, & Engelman, 1996; Fantuzzo, DePaola, Lambert, Martino, Anderson & Sutton, 1991; Wolak & Finkelhor, 1998; Fergusson & Horwood, 1998; Becker & McCloskey, 2002). These studies also document the extent to which violence permeates all aspects of children's lives and becomes the dominant narrative in their lived experience. Much of the literature on witnessing domestic violence links exposure in childhood to diminished capacity for affect regulation and self soothing related to problems in the mother-child attachment process as a consequence of exposure to family violence (Zeanah, Danis, Hirshberg, Benoit, Miller & Heller, 1999; Dutton, 2000). Recent advances in

neurobiological research have provided a link between brain functioning, exposure to violence and decreased capacity for emotional self regulation which has profound implications for child development (Perry, 1997). Not surprisingly many children exposed to violence are identified at a young age as ‘problem children’, and are more likely to be diagnosed with a range of behavioral problems including oppositional defiant disorder, attention deficit disorder and conduct disorder. (Cummings, 1999; Carlson, 2000; Becker & McClusky, 2002; Jouriles, McDonald, Spiller, Norwood, Swank, Stevens, Ware, & Buzy, 2001; McFarlane, Groff, O’Brien, Watson, 2003). Adding to the problem is the fact that a significant number of children are exposed not to a single traumatizing event but to a pattern of on-going violence, leading to multiple victimization (Clausen & Crittenden, 1991; Finkelhor & Hashima, 2001). For some children the consequences of early exposure to severe family violence can last a lifetime as evidenced in the psychotherapy reports of adults who were abused as children (Briere, 2002; Dube, et. al, 2002)

Therapists who work with children exposed to violence have reported mixed results in individual, family and group therapy approaches (Ragg, 1991; Kot, Landreth & Giordano, 1998; Van Fleet, Lilly & Kaduson, 1999; Graham-Bermann, 2000; Hughes, 1997; Sullivan, Bybee & Allen, 2002. Rabenstein, Duff, & Van Meyel, 1994). Of concern is the tendency for children to internalize their experience in the form of problematic self-narratives and identity conclusions as a result of witnessing violence and abuse (White, 2001). They act out the internalized narrative in a pattern of “repetition compulsion” and problematic re-enactments of traumatic experience.

Therapists frequently find themselves overwhelmed by the needs of families exposed to violence especially where intergenerational patterns of violence result in child protection concerns.

### **Relational Psychodynamics and Narrative Constructions of Self**

The theoretical basis of the current work combines concepts derived primarily from relational psychodynamic theory and narrative therapy. Common to both theories is the idea that the self is constituted in social interaction. The conceptual links between these theories are explored toward developing an integrated model of therapy with narrative internalized interviewing as the primary focus (Hurley, 2006).

## Relational Psychodynamic ideas of Self

Object relations theory provides an understanding of the development of the self within a relational context and argues that “people react to and interact with not only an actual other but also an internal other, a psychic representation of a person which in itself has the power to influence both the individual’s affective states and his overt behavioral reactions” (Greenberg & Mitchell, 1983, p. 10). From this perspective mental representations of others become internalized as part of the self and form the basis of an internal dialogue that shapes attitudes, emotions, cognitions and behavioral responses. Daniel Stern describes the development of the self as a sequential unfolding of personhood beginning with an “emergent self” in infancy (Stern, 1985). For many children exposed to violence the emergent self appears to have retreated, and been replaced by what psychoanalysts have described as a “false self” which functions to protect the “true self” from being exploited or annihilated (Winnicott, 1965). Lacking vitality and initiative the “false self” negotiates the conditions of survival in the interpersonal world and functions as a compensation for the lack of a cohesive and sustaining self in childhood (Kohut, 1977). The development of the self requires empathic responsiveness from primary caregivers in order for a sense of self-cohesion to develop. Earliest feeling states are mediated interpersonally, which form the basis of an integrated sense of self and self esteem. Self Psychology emphasizes the importance of empathy in the development of the individual and argues that relatedness with others is essential for psychological survival. Traumatic events and parental failures of empathy lead to an enfeebled self and the possibility of self fragmentation (Kohut, 1977). Under optimal conditions the development of the self is a gradual process of separation of self and other, resulting in the development of capacities of self soothing and emotional self regulation. Exposure to traumatic events in childhood may result in the fragmentation of experience and the loss of “self cohesion” (Kohut, 1978). Aggression creates conditions under which the self merges or fuses with characteristics of the other creating what might be termed the enemy within or the internalized bad self. Anna Freud conceptualized “identification with the aggressor”, (the process by which the child makes someone, or an aspect of someone, a part of the self), as a psychological defense against the experience of vulnerability common amongst survivors of early traumatic experience (Freud, 1936). Such identification allows a child to experience a sense of power rather than vulnerability and can result in the repetition of aggressive acts as a means of defending against feelings of

shame and humiliation. Relational psychodynamics helps us understand, how in children exposed to violence, the boundary between “self” and “other” is blurred in a merger/fusion with violent figures that represent aberrations of strength and power in relationships.

### **Narrative ideas of Self**

From a social constructionist perspective the self is seen to evolve within a narrative structure which creates a sense of integrity and social integration (Gergen & Gergen, 1988). According to Jerome Brunner “self making” is a narrative art, guided by implicit cultural models of what selfhood should be. The self is orientated towards “reference groups and significant others by which it judges itself”. It involves a “balancing act” between inside and outside processes which present in the form of multiple inner voices often in conflict with each other (Brunner, 2004). From this perspective internal and external voices are inextricably linked, with some voices having more power than others, thus being more easily heard. For example in children exposed to family violence the internal voice of the abused mother has been effectively silenced by the terrorizing voice of the internalized father. For many children this can mean the loss of emotional connection with the person they look to for protection, (usually the mother) resulting in anger and resentment towards her for not protecting them from the aggression of the father. The concept of mind as an “internalized community of others” (Tomm, Hoyt & Madigan 1998) fits well with a narrative relational approach to children whose inner world is fragmented, tumultuous and frightening. Violence disrupts self development and may result in pieces of the self being lost and replaced by cultural icons of violence that proclaim a sense of power and control. Fantasies of omnipotent rage can trigger children to act out the inner story of cruelty and revenge in real life relationships. From a narrative viewpoint this experience can be understood as a breakdown of the “dialogical self” in which the self is viewed as “a dynamic multiplicity of (voiced) positions in the landscape of the mind,” (Hermans & Kempen, 1993, p176). Acting out of impulsive and aggressive acts by a damaged self can be viewed as a desperate attempt at “self regulation” in order to “synchronize” the inner and outer worlds. Violence is a compelling narrative for children and is clearly an antidote for a vulnerable and emotionally depleted self. Frequently the child pays the ultimate price by being subjected to patterns of social exclusion, objectification and banishment from the mainstream of life.

McAdams concept of “internalized life narratives” can be usefully applied in the case of exposure to violence. Children, who have been abused or have witnessed abuse, develop internalized life narratives from which they draw thematic conclusions about their lives and relationships (McAdams, 2004). These conclusions can be deeply problematic as they strongly reinforce the negative views of many adults who interact with troubled children on a daily basis. Therapist also draw thematic conclusions about working with children exposed to violence which can trigger feelings of inadequacy and incompetence leading to poor treatment outcomes.

A narrative relational approach allows for the deconstruction of self-other discourses that inform violent behavior by disrupting mergers with powerful internalized others. Distinctions can then be made between self and other and characteristics of the self separated out from characteristics of significant others.

### **Narrative Internalized Interviewing**

A Narrative relational approach is heavily influenced by the work of therapists who have developed innovative interviewing practices from a narrative therapy perspective. Of particular relevance is the use of “Internalized Other” interviewing which is particularly helpful in working with children exposed to violence (Hurley,2006). This method of interviewing engages a client in dialogue with parts of the self that are not usually activated in a typical therapeutic conversation. (Tomm, Hoyt & Madigan, 1998; Epston,1993). The therapist by asking the client to speak from their inner experience of the other’s experience invites the client to more fully appreciate not only the other person’s perspective, but how the thoughts, feelings and attitudes of another person can be part of who they are. Relationships of significance have within them an internalized component that exerts influence to varying degrees on how persons interact with one another. The presence of the internalized other can greatly influence how one acts, how one feels and how one behaves in a particular relationship. This is especially true when the other in question is a significant emotional figure or a part of the immediate family. Children by virtue of their continuing development are constantly internalizing the voices of others and may not be able to differentiate their own voice from the powerful voices of others. Internalized interviewing allows children to make sense of their lived experience and to distinguish their voice from the internalized voices of others. It empowers children to define self narratives that are free from

the constraints imposed by traumatic events and their aftermath. It makes room alternative self narratives to emerge that engage inactive parts of the self. For instance a question such as “how do you think it will effect your future knowing how different your own voice is from the voice of your father”?, has the dual potential for separating self and other, while simultaneously inviting a re-storying of future possibilities and the re-authoring of preferred identities. Karl Tomm has described the process of Internalized Other interviewing as a form of generative conversation in which selfhood is seen as profoundly relational and he has provided a useful outline for effective interviewing using this method (Tomm,1994). Other applications of the use of this method have been described in the context of literary theory, family and couples therapy and in work with men in violent lifestyles (Nylund & Corsiglia, 1993; Lysack, 2002). More recently this method has been explored with health professionals who work in residential settings with cognitively impaired clients (Haydon-Laurelut & Wilson, 2011). In the present work the author has also incorporated aspects of a model proposed by Angus, Levitt and Hardtke which outlines three basic processing phases for working with clients which include a story telling mode, an emotion focused mode and a meaning making mode (Angus, Levitt, & Hardtke,1999). In the proposed therapeutic approach for children whose lives have been dominated by the story of violence, these three levels provide the framework for the exploration of self-other voices in the Narrative Internalized interview which is evident in the case that follows. Therapy usually begins with the telling of traumatic autobiographical memories in a format that is consistent with the age and developmental level of the child. This is followed by an exploration of internal emotional states in which self feelings are distinguished from the feelings of internalized others. Finally a reflexive meaning-making process takes place through a series of externalizing conversations that typically follow the Narrative Internalized interview. The inclusion of other family members, friends, and important other persons in the interview strongly reinforces preferred identity claims and the renegotiation of identity conclusions (White, 2001).

### **Case Example \***

The following is part of a Narrative Internalized interview with Justin, an 8 year old boy who witnessed brutal assaults of his mother by his father. Justin was diagnosed at an early age with Attention Deficit and Oppositional Defiant Disorder and was prescribed medication to help him

\*(Case example taken from Hurley, D, (2006) Internalized Other Interviewing of Children Exposed to Violence. *Journal of Systemic Therapies, Vol25, No2, 2006, pp. 50-63*)

regulate his emotions and behavior. Child protection services were also involved with the family because of risk associated with severe child parent conflict. Justin was accompanied to the session by his mother, who reported that she could not cope with his emotional outbursts and extremely challenging behaviors. The interview was videotaped and a copy of the tape was given to the mother and son following the interview. The transcript begins at the point where Justin first talks about his father who he described as a very angry man who often hurt his mother. Justin had not seen his father for four years but had many disturbing memories of him.

The therapist begins by asking Justin about his life and his memories of his father when he was young. This leads to a conversation in which the therapist and child explore the differences between a 'good' and a 'bad' father.

### ***An Excerpted Interview***

- [J] "I'd like to go back and see my dad in Nova Scotia... but he wasn't always nice...he hit my mom."
- [T] "You were 4 when this happened right!...do you still have that picture in your mind?"
- [J] "Yeah, he hit her a lot and hurt my mom!"
- [T] "Do you think this is the way all dads are?"
- [J] "No some are good!"
- [T] "What sort of dad are you going to be?"
- [J] "A good dad!"
- [T] "What's a good dad...***can I talk to the good dad in you and ask you what a good dad does?***"
- [J] "He doesn't beat his wife...he treats his kids with respect..."

if they get bad,

he sends them to their room...not hit them.”

[T] “Justin I’d like to talk about how all this has affected you...in your own life...having seen you father attack your mother.”

[J] “Sometimes I think it’s all right for men to hit women!”

[T] “When did you discover that this wasn’t right?”

[J] “When I grew up.”

[T] “Did you see this violence come into your own life in some way?”

[J] “My mom says I switched from being a good child into a bad child.”

[T] “How’s that?”

[J] “I got mad now and banged stuff around...I put a hole in the door, I kicked the wall.”

[T] “Well Justin, it’s true maybe that you’ve picked up some of these things that you’ve seen your father do...but you remember when you were younger and you were helpful and friendly! ... so there’s different parts in you! Right! which part do you feel is the stronger now?”

[J] “The part where he yells at me and hits my mom!”

[T] “This feels like the strongest in you? How does this come out in you?”

[J] “Like I’m growing up wrong!”

[T] “Can you tell me what you used to be like?”

[J] “I used to do a lot of stuff for my mom!”

- [T] “So you used to help your mom....you helped out a lot!
- “Do you think I could talk to you now the way you were then? Like when you were four years of age when you had that good voice in your head that used to say good things to you?”***
- [J] “It seems like that has gone away!”
- [T] ***“Okay. Do you mind if I talk to that voice in you to see if we can bring it back?”***
- “So Justin, you’re four...right!....you seem calm and relaxed right now...you’re really easy to talk to and you don’t seem to be getting mad about anything... am I right so far?... good!...Are these things your mother says to you that help, things that build up that good voice in you, that make you feel good?”***
- [J] “She told me I’d done good stuff... She’d say she liked me.”
- [T] “Is your mom’s voice still coming through for you?”
- [J] (Pause. He’s uncertain!)
- [T] “It sounds like the negative voice is still very strong. ***Can I talk to your mom in you and ask her about the things she likes about you?”***
- [J] ***“Like she’d say, he’s nice!...he plays with his friend, Andrew...he doesn’t get into trouble...he helps me with a lot of things around the house...we always do fun stuff together”***
- [T] ***“Let me talk to your Mom’s voice now!.. I’ll call her Sandra!...***
- Sandra,... can you say what it is that Justin does that’s helpful? what are some of the things you like about being with him?”***

- [J] **“Justin is a good boy, he helps me with stuff around the house...we’re always there for each other,...he helps me with his sister and putting the groceries away, and he tidies the kitchen.”** (Justin smiles proudly but shyly)
- [T] “So he’s helpful and he’s kind, and he loves to play in a friendly way with his sister...what more can you tell me about him?”

Justin continues to talk a while longer in the voice of the internalized mother about things he has done that are self defining narratives of helpfulness and caring. The therapist then asks him about ways of holding on to the “good voice” inside, and how he can ‘perform’ these revised narratives in his relationships with others. The interview ended with Sandra offering her reflections on the process, and she remarked how surprised she was that he remembered the good things she said about him in the past. She herself had forgotten the mother she had previously been until **she heard her own voice** speak through him. This fascinating moment of reconstructed memory triggered a significant change in the relationship between mother and son which was previously characterized by a problem discourse. The mother as a participant witness helped him to regain a part of his lost self that was rooted in acts of kindness and compassion. It also allowed her to draw a distinction between the mother she preferred to be and the mother she was becoming.

During a follow up conversation Sandra said that she re-plays the video tape from time to time to recall the remarks that he made during the interview. She referred specifically to the moment when he said in the internalized voice of the mother “*we’re always there for each other*”, and explained that this allows her to maintain a positive attachment to him even when she is angry and resentful about his behavior. The interview also helped her to rediscover her ability as a parent and to become much more empathic towards her son. Interviewing the “internalized younger child” in Justin brought forth a lost description of a loving child who had retreated in the face of family violence. In the interview **he recovered the voice of his mother while she too by proxy recovered a piece of her lost self**. The subjugated voice of the mother was silenced by the abusive voice of the father and the Narrative Internalized interview helped locate and recover the lost voice within the self. The process helped repair the broken thread of the mother son relationship and allowed them to redefine

a possible future narrative no longer dominated by the legacy of violence. Of primary importance in the case example is the recovery of the lost child within the self and the restoration of the voice of the loving internalized mother which had been lost to violence. Significant others are needed to confirm and reinforce the revised narrative which is frequently the next step following the Narrative Internalized interview. Entering into the voice and feelings of the other has the paradoxical effect of helping distinguish and clarify the voice and feelings of the self. The process creates the conditions for the uncoupling of shared emotional states, thus helping children identify and own their authentic voice.

Other voices can be explored for their therapeutic value in the process of self narrative construction such as teachers and family friends. Internalized interviewing creates possibilities for entering into the experience of the other and allows for distinctions to be made that reinforce self feelings, self thoughts and self directed behavior. The regaining of a sense of coherence and continuity in a child's self narrative establishes the basis on which a more secure self can be rebuilt.

### **Strengths and Limitations**

For children and adolescents the building blocks of narrative are the stories and "truths" that are told about them which form the "scaffolding" for the construction of the self. These stories become internalized in the form of self narratives and determine the "essence" of who a person is, even when such stories are contradicted by their lived experience. Re-visioning the self is a critical process in the repair of damaged narratives for children whose lives have been traumatized by violence. Narrative Internalized interviewing is a powerful way of engaging children and adolescents in self defining stories that challenge dominant views of self and other. It is a process of identity construction and meaning making which has particular significance throughout the developmental stages of childhood. The process allows for a re-negotiation of identity conclusions and opens up space for new descriptions to emerge that challenge the dominant discourse about the inevitable trajectory of violence filled futures in the lives of children exposed to violence. The process of distinguishing self from other voices and the uncoupling of shared emotional states with abusive adults makes it possible for children to re position themselves in opposition to violence. A particularly interesting outcome in the use of this approach is the systemic impact on other family members who participate in the interviewing process. However the process of Narrative

Internalized interviewing may be potentially re traumatizing for children who are unable to tolerate the exploration of inner feelings and thoughts. A less invasive form of intervention such as play therapy may be a more appropriate way of externalizing internal feeling states and reworking the unfolding therapeutic narrative. Arguably some voices may have more therapeutic value than others and be seen as having greater legitimacy. Typically in interviews such as this, the internalized father is partially invoked, and usually only in situations where he has renounced violence and accepted responsibility for his actions. The internalized father can then speak in the voice of a contrite parent acknowledging the harm that his violence has caused.

The relationship between identity and self has been explored extensively and children from the earliest years “gather materials for the identity they will someday make” (Habermas& Bluck 2000). Children exposed to violence have a story of self authored by others, the seeds of which are contained in the dominant discourse about the intergenerational legacy of family violence which forms the scaffolding on which the emergent self of childhood is based. The “materials” that children gather and take into the self in an act of desperate self construction, should be a concern for everyone who works with survivors of violence. Child therapist especially need to be aware of the essential materials for the construction of a secure and competent self.

## **References**

- Angus, L., Levitt, H., & Hardtke, K. (1999). The narrative processing coding system: Research applications and implications for psychotherapy practice. *Journal of Clinical Psychology*, 55, (pp. 1255-1270).
- Becker, K.B., & McCloskey, L.A. (2002). Attention and conduct problems in children exposed to family violence. *American Journal of Orthopsychiatry*, 71(1), (pp. 83-91).
- Botella, L., Herrero, O., Pacheco, M., Corbella, S. (2004). *Working with narrative in psychotherapy: A relational constructivist approach*. In Angus, L., & McLeod, J. (Eds.) The handbook of narrative and psychotherapy, (pp.119-136). Sage Publications

- Briere, J. (2002). *Treating adult survivors of severe childhood abuse and neglect: Further development of an integrative model*. In Myers, J. E. B., Berliner, L., Briere, J., Hendrix, C. T., Jenny, C., & Reid, T. (Eds.). The APSAC handbook on child maltreatment, 2<sup>nd</sup> Edition. (pp.175-204)\_Newbury Park, California: Sage Publications
- Bruner, J. (2004). *The narrative creation of self*. In Angus, L., & McLeod, J. (Eds.). The Handbook of Narrative and Psychotherapy: Practice, Theory, and Research. (pp. 3-14). London, Sage Publications.
- Carlson, B.E. (2000). *Children exposed to intimate partner violence: Research findings and implications for intervention*. Trauma, Violence & Abuse, 1(4), (pp. 321-342).
- Clausen, A. H., & Crittenden, P.M. (1991) *Physical and psychological maltreatment: Relations among types of maltreatment*. Child Abuse & Neglect 15, 5-18
- Cummings, J.G., & Pepler, D.J. (1999). *Behavior problems in children exposed to wife abuse: Gender differences*. Journal of Family Violence, 14 (2), (pp. 133-156).
- Dube, S.R., Anda, R.F., Felitti, V.J., Edwards, V.J., & Croft, J.B. (2002). *Adverse childhood experiences and personal alcohol abuse as an adult*. Addictive Behaviours, 27(5), (pp. 713-725).
- Dube, S.R., Anda, R.F., Felitti, V.J., Edwards, V.J., Williamson, D.F. (2002) *Exposure to abuse, neglect, and household dysfunction among adults who witnessed intimate partner violence as children: Implications for health and social services*. Violence & Victims, 17(1), (pp. 3-17).
- Dutton, D. (2000). *Witnessing parental violence as a traumatic experience shaping the abusive personality*. Journal of Aggression, Maltreatment & Trauma, 3 (1), (pp. 59-67).
- Epston, D. (1993). *Internalized other interviewing with couples: The New Zealand version*. In Gilligan, S. & Price, R. (Eds.). Therapeutic conversations, (pp. 183-189). New York: Norton.

- Fantuzzo, J.W., DePaola, L.M., Lambert, L., Martino, T., Anderson, G., & Sutton, S. (1991). *Effects of interparental violence on the psychological adjustment and competencies of young children*. Journal of Consulting & Clinical Psychology, 59 (2), (pp. 258-265).
- Fergusson, D.M., & Horwood, J. (1998). *Exposure to interparental violence in childhood and psychosocial adjustment in young adulthood*. Child Abuse & Neglect, 22 (5), (pp. 339-357).
- Finkelhor, D., & Hashima, P. (2001). *The victimization of children and youth: A comprehensive overview*. In S. O. White (Ed.), Handbook of youth and justice (pp. pgs. 49-78). New York: Kluwer Academic/Plenum Publishing Corp.
- Freud, A. (1936). *The ego and the mechanism of defense*. London: Hogarth.
- Gergen, K. J., & Gergen, M. M. (1988). *Narrative and self as relationship*. In L. Berkowitz (Ed.) Advances in experimental social psychology. (Vol.1, 21, pp.17-56) New York: Academic Press.
- Graham-Bermann, S.A. (2000). *Evaluating interventions for children exposed to family violence*. In Ward, S.K., & Finkelhor, D. (Eds.). Program Evaluation and Family Violence Research, (pp. 191-215). Binghampton, New York: Haworth Press.
- Greenberg, J., & Mitchell, S. (1983). *Object relations in psychoanalytic theory*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
- Habermas, T., & Bluck, S. (2000). *Getting a life: The emergence of the life story in adolescence*. Psychological Bulletin, 126, 748-769
- Hermans, H.J.M. & Kempen, H.J.G. (1993). *The dialogical self: Meaning as movement*. San Diego; Academic Press.
- Hughes, H.M. (1997). *Research concerning children of battered women: Clinical implications*. Journal of Aggression, Maltreatment & Trauma, 1, (pp. 221-239).
- Hurley, D. J. (2006). Internalized other interviewing of children exposed to violence. Journal of Systemic Therapies, Vol. 25, No2, 2006, pp. 50-63

- Haydon-Laurelut, M. & Wilson, J.C.(2011) *Interviewing the internalized other: Attending to voices of the “other”*. Journal of Systemic Therapies. Vol 30, No 1, pp. 24-37
- Jouriles, E.N., McDonald, R., Spiller, L., Norwood, W.D., Swank, P.R., Stephens, N. Ware, H., & Buzy, W.M. (2001). *Reducing conduct problems among children of battered women*. Journal of Consulting & Clinical Psychology, 69(5), (pp. 774-785).
- Kohut, H. (1978). *The search for the self*. New York: International Universities Press.
- Kohut, H. (1997). *Restoration of the self*. New York: International Universities Press.
- Kolbo, J.R., Blakley, E.H. & Engelman, D. (1996). Children who witness domestic violence: A review of empirical literature. Journal of Interpersonal Violence, 11(2), (pp. 281-293).
- Kot, S., Landreth, G.L., & Giordano, M. (1998). *Intensive child-centered play therapy with child witnesses of domestic violence*. International Journal of Play Therapy, 7(2), (pp. 17-36).
- Lysack, M. (2002). *From monologue to dialogue in families: Internalized other interviewing and Mikhail Bakhtin*, Sciences Pastorales, 21-2, (pp. 219-224).
- McAdams, D. P., & Janis, L. (2004). *Narrative identity and narrative therapy*. In Angus, L.E., & McLeod, J. (Eds.). Handbook of narrative and psychotherapy: Practice, Theory, and Research, (pp. 159-173). London: Sage.
- McFarlane, J.M, Groff, J.Y., O’Brien, J.A., & Watson, K. (2003). *Behaviors of children who are exposed and not exposed to intimate partner violence: An analysis of 330 black, white and Hispanic children*. Pediatrics, 112(3), (pp. E202-E207).
- Nylund, D., & Corsiglia, V., (1993), *Internalized other questioning with men who are violent*. Dulwich Centre Newsletter, 2, 29-34. Reprinted in Hoyt, M. (Ed.). The handbook of constructive therapies, (pp. 401-413). San Francisco, Jossey-Bass.

- Perry, B.D. (1997). *Incubated in terror: Neurodevelopmental factors in the cycle of violence*. In Osofsky, J. (Ed.). Children, Youth and Violence: The Search for Solutions, (pp. 124-148). New York: Guilford Press.
- Ragg, D.M. (1991). *Differential group programming for children exposed to spouse abuse*. Journal of Child & Youth Care, 5(1), (pp. 59-75).
- Shore, A. N. (2003). *Affect dysregulation and disorders of the self*. New York: W W Norton.
- Stern, D. N. (1985). *The interpersonal world of the infant: A view from psychoanalysis and developmental psychology*. New York: Basic Books.
- Sullivan, C. Bybee, D.I., & Allen, N.E. (2002). *Findings from a community-based program for battered women and their children*. Journal of Interpersonal Violence, 17(9), (pp. 915-936).
- Tomm, K. (1994a). *Internalized other interviewing: A sequence for family of origin work with an individual*. Unpublished handout, 2 pages.
- Tomm, K. Hoyt, M., & Madigan, S. (1998). *Honoring our internalized others and the ethics of caring: A conversation with Karl Tomm*. In Hoyt, M. (Ed.) The handbook of constructive therapies, (pp. 198-218). San Francisco: Jossey-Bass.
- Van Fleet, R., Lilly, J.P., & Kaduson, K. (1999). *Play therapy for children exposed to violence: Individual, family and community interventions*. International Journal of Play Therapy 8(1), (pp. 27-42).
- White, M. (2001). *Folk psychology and narrative practice*. Dulwich Centre Newsletter, (pp. 4-37). Adelaide, South Australia.
- Winnicott, D.,W. (1965). *The maturational process and the facilitating environment: Studies in the theory of emotional development*. International Universities Press, Inc, New York
- Wolak, J., & Finkelhor, D. (1998). *Children exposed to partner violence*. In Jasinski, J.K., & Williams, L.M. (Eds). Partner Violence: A Comprehensive Review of 20 Years of Research, (pp. 73-112). Thousand Oaks, California: Sage Publications.

- Yates, T.M., Dodds, M.F., Sroufe, L.A., & Egeland, B. (2003). *Exposure to partner violence and child behavior problems: A prospective study controlling for child physical abuse and neglect, child cognitive ability, socioeconomic status, and life stress.* Development & Psychopathology, 15(1), (pp. 119-218).
- Zeanah, C.H., Danis, B., Hirshberg, L., Benoit, D., Miller, D., & Heller, S.S. (1999). *Disorganized attachment associated with partner violence.* Infant Mental Health Journal, 20(1), (pp. 77-86).

## **CONFERENCIA:**

***Dostoievski, Highsmith y Hitchcock.  
Algunas reflexiones sobre la culpa y la responsabilidad.***  
(Julio, 2008)

**Dr. Ricardo Goldenberg** (Psicoanalista, Psicólogo UBA, Master en Filosofía de la Universidad de San Pablo, Brasil, Doctor en Comunicación y Semiótica de la Universidad Católica (PUC-SP), miembro fundador de Percurso Psicoanalítico de Brasilia)

## SUSPENSE

Suspense é um anglicismo, vem do substantivo inglês “suspense”; refere-se ao momento de maior tensão no enredo do filme, da peça de teatro, do romance, enfim, de qualquer narrativa. Na origem tratava-se de uma figura de linguagem derivada do adjetivo “suspenso” que quer dizer:

1. Pendurado, pendente.
2. Cessado temporariamente; interrompido.
3. Parado, sustado.
4. Perplexo, irresoluto, indeciso.
5. Gram. Que faz sentido incompleto.<sup>1</sup>

O equilibrista suspenso na corda: conseguirá atravessar o vazio? O suspense não é o terror, embora a fronteira entre ambos não esteja bem delimitada. A iminência da queda é um elemento do prazer do suspense, mas é preciso preservar uma zona obscura, de incerteza, atinente ao desfecho. Não podemos saber demais, apenas o que o autor deseja que saibamos<sup>2</sup>. Desfrutamos por procuração da angústia do vazio que o equilibrista enfrenta na realidade<sup>3</sup>. É nosso representante porque somos, como ele, anjos caídos, desafiando a cada dia, pela nossa postura ereta, o fado adâmico<sup>4</sup>. Encontramos o tema da queda desde nossos pais primordiais, que caem do éden quando sabem, até o coioote da turma do Pernalonga, que não cai enquanto ninguém lhe faz notar que está caminhando no ar; passando pelo Sr. Valdemar de Poe, que só apodrece depois de o hipnotizador permitir-lhe esquecer que já estava morto havia um tempo<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Aurélio.

<sup>2</sup> Em *O homem que sabia demais*, vale lembrar, Hitchcock nos mostra alguém a quem outros supõem um excesso de informações secretas. O próprio encontra-se nas trevas quanto ao que supostamente estaria sabendo.

<sup>3</sup> Quem já esteve na Disney ou na Universal e fez a experiência de brinquedos de realidade virtual ou tridimensionais experimenta medo ou angústia ao cair, jamais suspense.

<sup>4</sup> E não é bem na Lei de Newton que penso, mas na Lei do Pai que nos separa do corpo materno e nos permite esquecer que fomos objetos caídos antes de nos tornarmos sujeitos. O título com que foi distribuído o filme *Vertigo*, de Hitchcock, em nosso país é uma verdadeira leitura do mesmo, quase uma interpretação no sentido psicanalítico do termo. Enquanto a vertigem, do título original, indica o sintoma; o *corpo que cai*, da versão brasileira, indica a fantasia inconsciente que provoca dito sintoma. Em outro lugar fiz uma análise mais apurada desta passagem (“O Ameaçado” in *Sobre a Sexualidade Masculina*, Salvador: Agalma, 1996)

<sup>5</sup> E a queda comparece nos seguintes Hitchcocks: *Saboteur* e o vilão pendurado da mão da estátua da Liberdade; *Vertigo*; *North by Northwest* e a perseguição pelo topo do Mount Rushmore; *Suspicion* e o marido que empurra-segura a esposa quando o carro passa perto do precipício. Para não mencionar as inúmeras cenas em que o suspense se organiza em relação a uma escada ou uma janela.

Podemos tentar uma primeira aproximação ao suspense definindo-o como o estado provocado pela demora de uma informação que se aguarda, essencial para resolver o impasse subjetivo provocado por esta lacuna. O problema é menos a natureza do que acontecerá que estar ou não à par do que irá acontecer. Conheço alguém que se antecipa em adivinhar a chave do enigma antes que o filme a entregue, estragando o prazer do suspense para si e para os vizinhos. Suspense seria, deste ponto de vista, uma categoria relativa ao saber; melhor, à ignorância.

Quando o tricampeão se espatifou dentro de seu carro; quando o touro espetou o toureiro; enfim, quando o peso-pesado invicto apagou no quinto round, percebemos que nos prendia ao espetáculo, sempre repetido, menos a expectativa de ver o piloto subir mais uma vez no pódio (o matador cortar a orelha da besta; o juiz levantar o braço direito do campeão de sempre) que a renovada possibilidade do “inconcebível”. Depois de um acidente radical (denominado fatalidade, como se estivesse escrito, como se em algum lugar fosse sabido desde sempre) os comentários oscilam entre um “não é possível” e um “estava demorando muito”. Sem ir tão longe, sempre que se confirmava uma das pequenas grandes desgraças que ocorrem às crianças que brincam —vidraça quebrada, braço trincado, roupa rasgada—, o pai, uma vez informado, anunciava ora que “só podia dar nisso”, ora que “já sabia que isso aconteceria”. Nestes últimos casos<sup>6</sup>, o suspense fica do lado de quem supostamente “já sabia”; de quem esperava.

## 1

Suspense se traduz: Hitchcock e Highsmith. Como aquele filmara o primeiro romance desta, *Strangers in a train*, poder-se-ia imaginar que os alinhos; não obstante, eu os oponho. A trama de um se organiza em torno da expectativa de um fato definido e definitivo (a cena do chuveiro em *Psicose*, digamos); a outra consegue o efeito deslocando a espera: o leitor se preocupa com o dia seguinte, com suas conseqüências sobre os protagonistas. Mesmo um homicídio não passa de um pretexto para Highsmith. As molas do suspense encontram-se alhures.

Hitchcock situa o desencadeamento da violência no desfecho ou, na perspectiva da narrativa, como sua razão. Um diretor, dizia ele, não

---

<sup>6</sup> Cumpre lembrar que “caso”, etimologicamente, quer dizer “o que cai”.

pode prometer em vão; pode adiar a entrega do que prometeu, mas não pode deixar de entregar, sob pena de perder sua credibilidade e, com ela, o interesse dos espectadores<sup>7</sup>. Hitchcock não frustra seu público da realização do fato anunciado e que resolve a ansiedade da espera. Ninguém pode ficar em suspenso para sempre; a corda há de ser cortada e o espectador cairá. A descarga da tensão: susto ou alívio, é a forma de gozo que o filme promete e entrega.

Enquanto para Hitchcock o *fim da expectativa* funciona como causa e limite do suspense, para Highsmith é a *expectativa do fim* indefinidamente adiado que se revela como causa de uma tensão sem limite. Ela faz do leitor um “expectador”. Ao passo que não deixam de acontecer coisas nos seus contos, os eventos narrados não podem ser tomados como a razão de continuar a leitura. Por mais espetaculares que sejam, os fatos não soltam o nó da trama. O leitor fica com a sensação de que o essencial lhe escapa; está em outro lugar, talvez fora do livro, nele mesmo.

Quando revejo um Hitchcock com intenções analíticas preciso fazer um esforço para não me entregar novamente ao puro prazer de sua trama, esquecendo meu propósito inicial. O mecanismo está tão bem montado que, mesmo sabendo o que haverá, não deixo de aceitar o ponto de vista especificado pelo diretor, e que faz a magia funcionar ainda uma vez. Sou seu assistente na acepção da palavra; sem minha colaboração o efeito não aconteceria<sup>8</sup>. Raro, não obstante, ocupar-se com o filme por muito tempo, depois de ter deixado o cinema. Ao passo que nos romances o não realizado nos trabalha por dias a fio. Ela não assusta, como Hitchcock, inquieta. Sua narrativa opera, como disse Graham Greene, antes com nossa apreensão que com nosso medo. Se definimos a angústia como *medo do medo*, então, estamos perante uma escritura da angústia.

---

<sup>7</sup> Por isso o cinema de Antonioni nos parece às vezes tão difícil e cansativo, porque exige um público que suporte o progressivo esvaziamento de uma trama prometida no início sem perder o desejo de continuar assistindo. Um público cujo interesse deve passar do enredo para o próprio filme como um objeto digno de ser apreciado enquanto tal, um objeto cinematográfico. A promessa de fatos, comprovamos, depois de assistir metade do filme, não passava de um pretexto para a experiência cinematográfica que ele nos propõe.

<sup>8</sup> Bastaria que eu me identificasse com o assassino para que o “thriller” perdesse a graça. Por isso um recurso utilizado é deixar o matador mais ou menos invisível até o fim. Como identificar-se com uma sombra?

## 2

Tudo se constrói em torno de um evento traumático que desequilibra um determinado estado de coisas, que poderíamos denominar, de modo geral, a paz familiar; o *heimlich* se torna *unheimlich*. A diferença está em que mestre Hitchcock restabelece no final o equilíbrio do universo subvertido; os enredos da escritora nunca reencontram o eixo. Seu suspense se elabora a partir de um anticlímax inicial, provocado pela revelação logo no começo do crime e do criminoso. Que haja suspense apesar de não termos nada a esperar do romance em termos de eventos surpreendentes; apesar de tudo que podia acontecer já ter acontecido, é o que torna sua escrita tão instigante. O suspense highsmithiano não se produz numa cena que o espectador assiste de fora, da platéia, como uma caçada na qual se convencionou que se torcerá pela raposa e não pelos cães. O suspense resulta de um mecanismo destinado a criar um conflito *intra-psíquico* no leitor.

Leia-se *Resgate de um cão* ou *O tremor do falsário*. O evento da narração, ponhamos: a morte violenta, acontece nas dez primeira páginas. A estratégia para segurar os leitores ao longo das restantes duzentas consiste em mudar de repente a perspectiva sobre a “execução”, que passa de ato de justiça a crime, sem dar tempo ao leitor para desidentificar-se do justiceiro, agora transformado em assassino impune. Highsmith desperta no leitor o neurótico culpado que ele já é. Seus romances deixam o leitor gozar de uma fantasia proibida sem pagar a conta (ainda que o tenha feito por procuração), e depois o abandonam à sua sorte nas mãos do cobrador vindo de seu próprio ideal do Eu.

Hitchcock fez uma operação semelhante em *Saboteur* (1942). No famoso desfecho no topo da Estátua da Liberdade. O cineasta, que costuma jogar uma cortina de fumaça sobre seus motivos, declara a Truffaut que “há ali um grave erro para toda a cena: não é o vilão que deveria estar suspenso no vazio, mas na verdade o herói do filme, pois então a participação do público teria sido aumentada.”<sup>9</sup> Nada de erro, a chave do suspense daquela cena é justamente a inversão entre o bem e o mal que joga o vilão no abismo e o espectador na angústia.

Sabia o diretor o que fazia? Difícil dizer. Seu filme realiza, não obstante, uma sutil operação de três tempos sobre a identificação do

---

<sup>9</sup> François Truffaut, *Le cinéma selon Hitchcock*, Laffont, 1966.

espectador. Primeiro, o sabotador é mostrado como uma figura maligna e desprezível, merecedora da pior das punições. A título de impingir-lhe o merecido castigo e redimir-se da falsa acusação pelos atentados —situação cara a Hitchcock—, o mocinho persegue o vilão durante o filme inteiro. À hora da verdade, porém, acontece o segundo tempo. Uma vez encurralado no topo da estátua contra a tocha da Liberdade, o terrorista aparece sob outra luz, como alguém sem medo e sem ódio — impressão fortalecida pelo fato de ele recuar sem que o outro o intimide até escorregar no vazio. O monstro nada tem de monstruoso, como o *M* de Fritz Lang (1930). O sabotador parece, no fim, querer a “mesma” morte que nós lhe rogáramos havia um instante<sup>10</sup>. E o herói que o encurrala deixa de ser o legítimo vingador para revelar-se um mero instrumento daquele desejo de morte (“death wish”). Último tempo da seqüência, enfim, o do vilão pendurado da mão gigantesca que segura a tocha sobre a baía de Manhattan. Com a inversão já completada, o bandido deixou de ser a pura encarnação do mal para revelar-se um ser humano inerme e aterrorizado frente à morte. O “herói” (doravante entre aspas) tenta salvá-lo em vão, impotente para impedir a queda final.

A essa altura dos acontecimentos descobrimos, demasiado tarde, que fomos logrados. O cineasta nos vendeu um sabotador odioso, primeiro, para depois angariar nossa piedade, e, com ela, provocar nosso fervente anseio pela salvação do desgraçado. Voto alimentado pela culpa originada nos maus sentimentos que experimentávamos há um instante apenas. Hitchcock se diverte às nossas custas. —Queriam o mal do próximo? Desejavam saborear o cálice da vingança, esquecendo a caridade? (Hitchcock é, sem ironia, um cineasta cristão) Bebam-no, pois, até a última gota! A seguir se deleita mostrando em prolongado detalhe a manga do paletó deste imperdoável —que o “herói” (sempre entre aspas) segura, tentando evitar-lhe a queda— descosturando-se ponto por ponto, até soltar-se deixando o homem despencar no vazio para sua morte.

A chave do suspense está no segundo tempo, o da encenação do desejo de morte. De quem é o desejo de morte? Do mocinho? Do vilão? A montagem da seqüência funciona como uma pontuação que desloca a significação do desejo de matar para o de morrer, revelando assim o horror do primeiro, com o qual tínhamos flertado até então,

---

<sup>10</sup> Slavoj Žizek, *Looking Awry*, New York: Knopf, 1993

do modo mais leviano e inconseqüente<sup>11</sup>. “Tomara que caia” tornou-se “quero cair”; momento de espanto em que optaríamos por voltar atrás, se possível fosse. Mas, não é possível.

Esta é a seqüência que Hitchcock teria rodado desta forma por engano. Ainda que o tenha sido (sobretudo nesse caso) trata-se de um verdadeiro *retorno do recalçado*, porque a reversão do genitivo objetivo para o subjetivo do sintagma “desejo de morte”, que nela se realiza, enfrenta brutalmente o espectador com o cerne de sua neurose, de toda neurose, a saber: não se pode desejar impunemente. Podemos opor ao retorno do recalçado a operação de recalque efetuada por aquela série denominada *Death wish*, onde um Bronson cada vez mais grisalho elimina, junto com os inimigos, a culpa do espectador e qualquer responsabilidade por este desejo de morte, que não por nada aparece no título com que foi comercializado no Brasil como *Desejo de matar*, decidindo a anfibia da série pelo viés mais confortável para a audiência poder desfrutar de sua agressividade sem remorso. A óbvia estratégia deste tipo de filmes (a série *Rambo* seria mais um exemplo) consiste no maniqueísmo com que o mal é mostrado para não despertar qualquer ambivalência no espectador, para quem o inferno será sempre os outros.

### 3

Ninguém faz esta operação melhor que Patricia Highsmith, para quem o inferno decididamente não são os outros. “Estou interessada no efeito da culpa sobre meus heróis”, declara<sup>12</sup>. E qualquer livro seu parece desenvolver-se a partir da tese de que não é preciso nenhum motivo para se cometer um crime. Ao menos, não no sentido em que o entenderiam Hammett e, depois dele, Chandler, para quem a chave está nos móveis que devem ser desvelados por um Spade ou um Marlowe. A escritora desloca o acento do crime para suas conseqüências sobre o criminoso, ou, de modo geral, do ato sobre o agente. Está interessada, acima de tudo, na subjetivação de um ato terrível que mal dissimula sua gratuidade.

Um escritor que, depois de quebrar a cabeça de um ladrão árabe com sua máquina de escrever, faz de conta que nada aconteceu; um

---

<sup>11</sup> Lacan teria dito que fizemos a experiência do desejo como desejo do Outro.

<sup>12</sup> Patricia Highsmith, *Suspense*, São Paulo: Companhia das Letras, 1990.

policial espanca até a morte um velho que seqüestrou um cachorro; um marido irritado afoga sua esposa porque flertara com um convidado; um artista age tão culpado depois do suicídio da mulher que os parentes o tratam como um assassino. Estamos perante uma escritura que arruína as razões que o bom senso do leitor vai conjecturando durante a leitura para tornar o crime “racional”. O que aconteceu, aconteceu por nada. O mais incômodo nos seus relatos não é a falta de álibi mas que o culpado não se importe em procurar-se um.

É sobretudo por salientar o injustificado da ruptura das barreiras morais contra a crueldade ou o assassinio que seu tratamento da *impunidade* — provavelmente sua questão central — resulta tão agudo. Seu trabalho apresenta-se muitas vezes como uma cuidadosa desarticulação de crime e castigo. E não é necessário que reconheça, como faz, sua dívida com Dostoiévski para notarmos que o *leitmotiv* que se deixa ouvir nesta escrita é o tema da culpa. O lugar desta culpabilidade na literatura de ambos é sem embargo muito diverso.

Em *O resgate de um cão* a propriedade moebiana<sup>13</sup> do discurso transporta o leitor para o lugar mais abjeto da estória. Alguém rapta o cachorro de estimação de uma família e o mata, não obstante ter recebido o resgate exigido. Um policial em sua primeira missão deseja fazer bonito e fica obcecado com a captura do raptor, a quem finalmente encurrala e espanca até a morte. Nada há para festejar, contudo, porque a escritora já nos mostrou a vida do ponto de vista do raptor, que não passa de um pobre coitado talvez um pouco paranóico: fica claro, em todo caso, que trocar sua vida pela do cão não apenas não é justiça como antes parece uma monstruosidade. A reversão de lugares entre inocentes e culpados é tão completa que nos afastamos do “herói” (ainda uma vez, entre aspas) com a mesma repugnância com que toda a sociedade em torno dele o faz. O mocinho foi segregado, nada mais queremos com ele.

O romance se serve da trama para criar um conflito entre nossos princípios morais e o assassino que existe em nós. O suspense deve-se à tensão provocada por este conflito. O leitor que não abandonar o romance terá tempo para amadurecer o que fará com esta outra satisfação com

---

<sup>13</sup> Refiro-me a propriedade topológica de uma superfície em que a frente e o verso estão em continuidade.

que a autora o surpreendeu e que nem imaginava poder experimentar: o gozo do assassino.

A apreensão, o desassossego a que denominamos suspense —comparável ao estado hipnótico<sup>14</sup>— é induzido por uma operação simbólica sobre nossa identificação imaginária. O que está suspenso, durante o tempo em que dura este estado, é o esteio identificatório do Eu. Perguntado que fosse, nesse momento, pelo estado em que se encontra, dirá estar na expectativa do que acontecerá com o outro. Este outro sendo a futura vítima, no caso Hitchcock, e seu carrasco, no caso Highsmith.

Nota:

O verbo latino *‘tacere’* significava calar-se, permanecer em silêncio, e deu lugar ao verbo francês *‘taire’* (calar-se). Em nossa língua, derivam-se de *‘tacere’* palavras como *tácito* e *taciturno*, além de *reticência*, uma figura retórica que consiste em deixar incompleta uma frase, dando a entender, no entanto, o sentido do que não se diz e, às vezes, muito mais.

A palavra *reticência* provém do latim *‘reticere’* (calar alguma coisa), formada mediante *‘tacere’* precedida do prefixo *‘re-’*, que neste caso tem o sentido de *retrair-se para dentro*. A troca de *‘a’* para *‘i’* na passagem de *‘tacere’* a *‘reticere’* chama-se *apofonia* e ocorre com frequência nas raízes latinas empregadas em línguas romances.

---

<sup>14</sup> Freud define a hipnose como uma incorporação temporária da vontade do hipnotizador, que irá ao lugar do ideal do Eu. A Truffaut, Hitchcock confessa que, com *Psicose*, ele não fez direção de atores mas de público. Tocando este último “como se fosse um órgão”.

**FORO 4: “Responsabilidad Penal Juvenil. Cuestiones de la Psicopatología y de la Intervención”** (Noviembre, 2009)

**Panel Interdisciplinario:** “Responsabilidad Penal Juvenil. Encrucijadas actuales de la práctica”

**Panelistas:**

**Dr. Martiniano Terragni** (Abogado especialista en Derecho Penal (UBA), Docente del Departamento de Derecho Penal de la UBA).

**Dr. Diego Freedman** (Abogado (UBA), Docente de la UBA, Departamento de Práctica Profesional en Derecho Penal Juvenil y del Departamento de Derecho Pena. Consultor de UNICEF Argentina).

**Lic. Dolores Buitrago** (Perito Psicóloga Oficial del Cuerpo Técnico Auxiliar del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil).

**Dra. Raquel Scorzo** (Defensora Oficial del Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil).

**Coordina:**

**Dra. Liliana Edith Álvarez** (psicóloga, directora de la Carrera de Especialización en Psicología Forense, UCES, profesora titular de la Cátedra de Psicología Jurídica, Universidad de Belgrano).

**PRESENTAN SUS TRABAJOS:**

**Dr. Martiniano Terragni**

**Dr. Diego Feedman**

**Lic. Dolores Buitrago**

**Dra. Raquel Scorzo**

## Dr. Martiniano Terragni y Dr. Diego Freedman

### 1. INTRODUCCIÓN

El objetivo del presente trabajo es sistematizar actuales interrogantes sobre el funcionamiento de la Justicia Nacional de Menores con sede en la Capital Federal —entendida como una jurisdicción promedio a nivel nacional— que a través de sus nuevas prácticas o los cambios profundos en la jurisprudencia reciente<sup>1</sup>, difiere notoriamente del perfil histórico más difundido de esta magistratura.

Si bien aún pueden formularse ciertas críticas al funcionamiento de la Justicia juvenil en puntuales jurisdicciones (vgr. falta de sanciones alternativas, excesiva duración de los procesos penales, entre otras cuestiones), los niños<sup>2</sup> actualmente cuentan en Argentina con un debido proceso penal, acorde a lo dispuesto por la Constitución Nacional, la Convención Internacional de Derechos del Niño (en adelante CIDN)<sup>3</sup> y sus instrumentos complementarios<sup>4</sup>.

### 2. EL MARCO DE ACTUACIÓN DE LA JUSTICIA DE MENORES

La especialidad en el trato judicial a los niños resulta una expresión de la protección especial que la comunidad internacional acordó otorgar a la infancia. Esto fue plasmado en diversos instrumentos de derechos humanos (los universales y los regionales por igual) anteriores a la CIDN, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante PIDCP)<sup>5</sup> y a Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH)<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> Para un conocimiento de la práctica profesional en el fuero, ver TERRAGNI, Martiniano, *Justicia Penal de Menores*, Ed. La Ley, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la UBA, 3ra. edición actualizada y ampliada, Buenos Aires, 2010.

<sup>2</sup> En aras de simplificar la redacción, se hará referencia sólo a la palabra “niños” al considerar que el término comprende a las tres categorías indicadas: “[E]n definitiva, tomando en cuenta la normativa internacional y el criterio sustentado por la Corte en otros casos, se entiende por ‘niño’ a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad. El término niño abarca, evidentemente, los niños, las niñas y los adolescentes.” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-17/2002, de 28 de agosto de 2002, *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*, párr. 42).

<sup>3</sup> Convención sobre los Derechos del Niño, A.G. res. 44/25, anexo, 44 U.N. GAOR Supp. (No. 49) p. 167, ONU Doc. A/44/49 (1989), entrada en vigor 2 de septiembre de 1990. Ratificada en Argentina por la ley 23.849, sancionada el 27 de septiembre de 1990 y promulgada de hecho el 16 de octubre de 1990.

<sup>4</sup> No puede obviarse en el análisis que los problemas de efectividad respecto de las garantías constitucionales que aquejan a los niños también pesan sobre los adultos cuando son sometidos a un proceso penal.

<sup>5</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor el 23 de marzo de 1976, de conformidad con su artículo 49.

<sup>6</sup> Suscripta en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, aprobada por la República Argentina mediante la ley 23.054 (publicada en el B.O. el 27/03/84).

Como el mandato relativo a la instauración de una justicia penal especializada ya surgía en el ámbito regional del texto de la CADH (al estatuir que: “[c]uando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento...”<sup>7</sup>), la CIDN es entonces otro instrumento internacional de derechos humanos de jerarquía constitucional en nuestro país<sup>8</sup> que recoge también el llamado principio de especialidad de la justicia penal juvenil. En esa línea, dispone que: “[l]os Estados parte tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes...”<sup>9</sup>.

Es importante precisar que estas normas deben ser enmarcadas en el contexto convencional de referencia en el principio del interés superior del niño: “[E]n todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño...”<sup>10</sup>. Lo cual se ha traducido en el deber de escuchar al niño en todo procedimiento y darle preponderancia a sus derechos<sup>11</sup>.

Aparte, debe remarcarse que de acuerdo a la CIDN, el niño es titular de los derechos que les corresponden a todas las personas y también de derechos específicos por el hecho de encontrarse en un pleno

---

<sup>7</sup> Artículo 5.5 de la CADH.

<sup>8</sup> Constitución Nacional, artículo 75, inc. 22.

<sup>9</sup> Artículo 40.3 de la CIDN.

<sup>10</sup> Artículo 3.1 de la CIDN. Cabe remarcar que “[E]l interés superior del niño debe ser interpretado como un complejo de derechos fundamentales (‘núcleo duro’) consagrados en la Convención. De este modo, entendemos que hemos objetivado el contenido del principio. Las funciones normativas del interés superior del niño serían, a saber: En primer lugar, es un principio jurídico garantista que establece el deber estatal de privilegiar los derechos de los niños pertenecientes al ‘núcleo duro’ frente a otros derechos e intereses colectivos. Lo cual, implica un deber de privilegio de los derechos fundamentales de los niños en el diseño e implementación de las políticas públicas estatales. En segundo lugar, su función es resolver los conflictos entre derechos de los niños privilegiando los pertenecientes al ‘núcleo duro’ de derechos. De este modo, se garantiza la reducción de los márgenes de discrecionalidad de los órganos estatales para restringir los derechos de los niños debiendo esgrimir como fundamento la protección de un derecho perteneciente al ‘núcleo duro’ de la Convención...”, (FREEDMAN, Diego, *Funciones normativas del interés superior del Niño*, Revista *¿Más Derecho?* nro. 4, año 4, Fabián Di Plácido Editor, Buenos Aires, 2004, p. 511).

<sup>11</sup> FREEDMAN, Diego, *Consecuencias del interés superior del niño en los derechos sociales de la infancia*, Revista de Derecho Penal y Procesal Penal, Ed. Abeledo Perrot, n° 2, febrero de 2011, p. 268 y ss.

proceso evolutivo y de desarrollo —expresión en definitiva de la protección especial debida a la infancia—<sup>12</sup>.

En consecuencia, la ratificación de estos instrumentos internacionales (en particular la CIDN por su impacto en los discursos jurídicos relevados) y su posterior incorporación al texto constitucional implicó, por parte del Estado argentino, la reformulación de los mecanismos de protección especial para las personas menores de edad —entre estos a la Justicia juvenil—. Sin embargo, de manera paradójica y bajo el amparo de mayores garantías procesales, el pretense *complejo* tutelar clásico<sup>13</sup> fue de manera paulatina desmontado y los niños comenzaron a ser juzgados del mismo modo que las personas imputadas adultas en términos del debido proceso aplicable y también, en muchos asuntos, por los órganos jurisdiccionales de adultos, que en esos supuestos sólo reconocen como aspecto distintivo la aplicación de las normas especiales.

Así aparece la primera encrucijada, si el debido proceso legal implica apartarse de cierto matiz tuitivo que diferencia a esta magistratura de la que resuelve conflictos jurídico-penales protagonizados por personas adultas. Aquí el lenguaje utilizado por los operadores de la justicia no es un aspecto menor a considerar, ya que se ha considerado que “[E]l niño deberá ser informado en unos términos que pueda comprender. Para ello podrá requerirse que la información se presente en un idioma extranjero, pero también una ‘traducción’ de la jerga jurídica oficial que a menudo se usa en las imputaciones penales contra menores en un lenguaje que el niño pueda comprender.”<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> Para la CSJN, “[La Convención sobre Derechos del Niño] pone en evidencia un doble orden de consideraciones, además de la derivada de su art. 43, vale decir, haber dejado intactas, salvo en cuanto las haya mejorado, todas las protecciones que otros textos internacionales habían enunciado en punto a los niños. Por un lado, da por presupuesto que los niños gozan de los derechos que le corresponden, en tanto que personas humanas. Por el otro, en atención a lo antedicho, tiende, como objetivo primordial, a ‘proporcionar al niño una protección especial’, con lo cual el tratado continúa, no sin profundizarla, la orientación que ya habían marcado los instrumentos internacionales que expresamente menciona el párrafo octavo de su preámbulo. Por ello, a los fines del sub lite, interesa particularmente subrayar que dicha protección especial importa reconocer lo que todo niño es, vale decir, un sujeto pleno de derechos, y, por consiguiente, configurar la ‘protección especial’ en términos de concretos derechos, libertades y garantías, a las que los Estados deben dar ‘efectividad’, adoptando todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole, requeridas a tal fin ...”, (*Fallos* 331:2691, del considerando 3° del voto de del voto de los Jueces LORENZETTI, HIGHTON de NOLASCO, FAYT, MAQUEDA, ZAFFARONI y ARGIBAY).

<sup>13</sup> Para DONZELOT la justicia de menores no se trataba de una “jurisdicción” sino de un gigantesco complejo tutelar compuesto por el tratamiento pre-delincuencial, la ayuda social a la infancia y la psiquiatría infantil (DONZELOT, Jacques, *La policía de las familias*, Pre-Textos, Valencia, 1990, p. 114).

<sup>14</sup> Comité de Derechos del Niño, Observación General n° 10, (44° período de sesiones, Ginebra, 15 de enero a 2 de febrero de 2007, CRC/C/GC/10, 25 de abril de 2007. *Los derechos del niño en la justicia de menores*, párr. 47.

Al retomar la idea expuesta, podemos señalar que en la actualidad, y en el ámbito de la Justicia Nacional de la Capital Federal, parece limitarse la jurisprudencia a intentar equiparar las consecuencias jurídicas del delito cometido por un niño a las de una persona adulta, siendo necesario un debate más complejo sobre el contenido cierto del *plus* de derechos reconocidos a estos últimos, aplicados tanto a los aspectos sustanciales como a los formales del proceso penal juvenil. En esta equiparación a la justicia penal de adultos, empero, todavía se mantiene una especial consideración y rol articulador de los deberes de prestación positiva del Estado respecto de la persona imputada menor de edad<sup>15</sup>.

Sin embargo, no puede dejar de reconocerse que la real implementación de una magistratura diferenciada (operadores judiciales con conocimientos y experiencia específica para el trato forense cotidiano con niños) también resulta complejo, porque no hay un consenso respecto a las habilidades que debe tener un Juez especializado, aunque las reglas del *soft law* del derecho internacional de los derechos humanos hacen referencia a la formación interdisciplinaria en sociología, criminología y las ciencias del comportamiento<sup>16</sup> y el conocimiento de los programas de remisión a otros servicios<sup>17</sup>. Por su parte, la Observación General N° 10 del Comité de Derechos del Niño<sup>18</sup> (en adelante, OG 10)<sup>19</sup> exige además la capacitación sistemática y continua de los operadores en el desarrollo físico, psíquico y social del niño, en las necesidades de los jóvenes más

---

<sup>15</sup> De esta manera, “[N]o puede pasarse por alto la situación de desamparo que atraviesa Y. L., en tanto se trata de una menor de edad que habría sido abandonada por su madre –de quien desconoce paradero– a los tres meses de vida; que dejó la Provincia de Tucumán donde vivía con su padre y la pareja de éste en el marco de lo que describió como un entorno de violencia; que habría sido víctima de maltratos por parte de la madre de la pareja de su padre –con quien también residió–; que aquí en Capital Federal vivía con su tío –detenido en la presente– y su tía –también imputada en la causa– quienes serían consumidores habituales de cocaína, paco y marihuana; entre otras situaciones. Por tal motivo este Tribunal entiende pertinente ordenar la extracción de testimonios y su posterior remisión al juzgado civil que por turno corresponda con el objeto que tome intervención en el caso. No obstante ello, atento lo expuesto por la menor en forma coincidente con las profesionales del Instituto ‘Ursula Llona de Inchausti’ –en punto a considerarse la eventual viabilidad de su regreso a la Provincia de Tucumán, donde volvería a residir con su padre–, deviene pertinente dar intervención a los órganos competentes a tal fin...”, (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal, Sala I, causa n° 45.641, “Romero, Roberto y otros s/procesamiento con prisión preventiva”, del 2/06/11, voto de los Jueces FREILER, FARAH y BALLESTERO).

<sup>16</sup> Reglas de Beijing, Reglas 6.3 y 22 y su comentario.

<sup>17</sup> Directrices de Riad, Directriz 58.

<sup>18</sup> Reconocido por la CSJN como “[i]ntérprete autorizado en el plano universal de dicha Convención...”, (*Fallos* 331:2047, del considerando 4° del voto de los Jueces LORENZETTI, HIGHTON de NOLASCO, FAYT, PETRACCHI, MAQUEDA y ZAFFARONI).

<sup>19</sup> Comité de los Derechos del Niño, *Los derechos del niño en la justicia de menores*, ya cit.

vulnerables y en las medidas disponibles que no impliquen el uso de procedimientos judiciales<sup>20</sup>.

Si bien *ab initio* no parece existir una línea divisoria clara y definida entre los principios jurídicos en los cuales se basa un sistema de justicia general y el aplicable a las personas imputadas menores de edad, podría aportarse que tal diferencia se basa en una cuestión de énfasis en la que, principio de especialidad mediante, deben estar sometidos a procesos penales y a un sistema judicial y penitenciario específicos con un mayor uso de las medidas alternativas a la judicialización<sup>21</sup>. Además se debe el uso de medidas alternativas a la sanción privativa de la libertad del niño (las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional)<sup>22</sup> y, finalmente, la sanción debe estar guiada por la inserción social del joven infractor<sup>23</sup>.

En definitiva, las notas de esta Justicia penal juvenil se basan en una respuesta a las infracciones penales juveniles que estimule un proceso de cambio de conducta, que ayude al niño a sentirse responsable de sus actos<sup>24</sup>, evitándose en lo posible la intervención del sistema formal de los Tribunales y las respuestas meramente punitivas<sup>25</sup>, y una marcada participación comunitaria en las soluciones<sup>26</sup>.

---

<sup>20</sup> *Idem*, párr. 97.

<sup>21</sup> *Fallos* 331:2691, del considerando 4° del voto de los Jueces LORENZETTI, HIGHTON de NOLASCO, FAYT, MAQUEDA, ZAFFARONI y ARGIBAY.

<sup>22</sup> Artículo 40.4 de la CIDN.

<sup>23</sup> “[N]ecesidad de la pena’ a que hace referencia el régimen de la ley 22.278 en modo alguno puede ser equiparado a ‘gravedad del hecho’ o a ‘peligrosidad’ como parece entenderlo el a quo. Antes bien, la razón por la que el legislador concede al juez una facultad tan amplia al momento de sentenciar a quien cometió un hecho cuando aún era menor de 18 años se relaciona con el mandato de asegurar que estas penas, preponderantemente, atiendan a fines de resocialización, o para decirlo con las palabras de la Convención del Niño, a ‘la importancia de promover la reintegración social del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad’ (art. 40, inc. 1°)...”, (*Fallos* 332:512, del considerando 7° del voto de los Jueces LORENZETTI, HIGHTON DE NOLASCO, FAYT, PETRACCHI, MAQUEDA y ZAFFARONI).

<sup>24</sup> Téngase en cuenta lo señalado por Mary BELOFF: “[P]ara los adolescentes, la dimensión pedagógica del rito penal es precisamente el reto que se propone la nueva justicia juvenil. El reto está en el proceso. La dimensión pedagógica es central. Sin rito del proceso, sin instancia simbólica para administrar el conflicto, para que el adolescente pueda visualizar a quién le causó dolor y cuánto, pero para que también entienda cuáles son las reglas de la comunidad a la que pertenece, el sistema de justicia penal juvenil pierde sentido...”, (*Responsabilidad penal juvenil y derechos humanos*, Revista “Justicia y Derechos del niño”, UNICEF, n° 2, 2000, p. 86).

<sup>25</sup> El requisito de evitar sanciones meramente punitivas para los jóvenes ya estaba de igual modo implícito en las Reglas de Beijing, al establecer que “[e]l sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos” (Regla 5.1).

<sup>26</sup> Justicia Juvenil, Innocenti digest, cit., p. 3.

### 3. EL DERECHO DE DEFENSA Y LA ACTUACIÓN DEL ABOGADO DEFENSOR

Resulta oportuno agregar que otro aspecto diferencial del proceso penal de adultos fue el alcance del derecho de defensa en juicio. Si se parte de la circunstancia que históricamente en este sistema de Justicia su característica principal consistía en no ser punitivo, la acusación penal formulada al joven imputado resultaba un dato secundario: ¿Qué sentido tendría entonces aceptar la intervención de un abogado defensor<sup>27</sup>? Además, vale tener en cuenta que en *clave tutelar clásica* la estrategia de la defensa técnica no siempre coincidía con la mejor situación esperable para ese niño imputado, cuál era en muchísimos casos el reconocimiento del hecho atribuido como punto de partida para *redimirse* y encarar de mejor modo su vida futura en la sociedad.

Respecto de este aspecto paradigmático, como es el derecho de contar con un abogado defensor técnico en el proceso penal juvenil, a consecuencia de varios factores (la sanción de la CIDN, y particularmente su incorporación al texto constitucional; los recambios generacionales ocurridos en la magistratura; y la narrativa de los instrumentos de derechos humanos agregados al discurso judicial; entre otros) los Tribunales comenzaron a modificar la clásica postura restrictiva<sup>28</sup>. De forma que gradualmente se fue reconociendo la posibilidad del abogado defensor de acceder al expediente disposición tutelar —en el cual, se ordenaban medidas de protección, que podían incluir la internación— y a que antes sólo accedía el magistrado y el Asesor de Menores<sup>29</sup>.

Por otro lado, saldada la obligatoriedad del Estado de garantizar una defensa técnica para el niño imputado de delito, otra cuestión a

<sup>27</sup> Máxime cuando la búsqueda de la verdad —y la consecuente *expiación de la culpa del imputado*— en estos procesos tenía un valor casi absoluto: “[Y] es que una persona recuperada, implica una necesidad de admitir su equivocación, su error, su actuación, pues en tanto ello no se cumpla, habrá en la psiquis del culpable una falencia, un aspecto sin resolver, sin expiar, algo que habrá impedido liberar aquello que lo ha afectado, aquello que no ha superado, impidiendo eventualmente el logro de una tranquilidad espiritual...”, (Cámara de Apelaciones de Rosario, Santa Fe, Sala Tercera, causa n° 19.86/07, “P. C. (Menor) s/robo agravado por uso de armas seguido de muerte”, del 22/02/08, del voto del Juez CRIPPA GARCÍA).

<sup>28</sup> De tal modo, “[N]o surgiendo de la legislación procesal hoy vigente norma alguna que imponga la recepción de declaración indagatoria a menores o punibles, no es criticable la circunstancia de someter al incapaz a la declaración prevista por el art. 294 del rito, asistiéndole en consecuencia de los derechos y garantías que la ley acuerda a todo imputado, existiendo sin embargo la alternativa de la llamada declaración ‘al sólo efecto de la información sumaria’, modalidad que se desprende de la letra del art. 1° de la ley 22.278, al preveer la posibilidad de interrogar al menor a través del ‘conocimiento directo...’, (Cámara Nacional de Casación Penal, Sala III, causa n° 272, “O., G. y otro s/conflicto”, del 23/12/94, voto de los Jueces TRAGANT, RIGGI y CASANOVAS).

<sup>29</sup> En la actualidad, el Reglamento para la Jurisdicción en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal (en su art. 130) permite el acceso al expediente tutelar del abogado defensor del imputado menor de edad.

dilucidar era si esa asistencia debía estar a cargo de defensores especializados en el sistema penal juvenil como un elemento más de la organización judicial específica. Además, queda por definir la labor profesional del abogado defensor, ya que no se agota en la defensa técnica, al existir otros intereses en pugna, dados por la obligación de prestación positiva del Estado respecto de ese niño<sup>30</sup>.

Es decir, matices que, en algún punto, parecieran conectar a la labor del defensor especializado con el accionar de la figura procesal del Asesor de Menores. Pero para la CSJN, y por lo menos en materia civil, sí rige con claridad el principio de defensa técnica especializada: “[Q]ue asimismo, a los efectos de atender primordialmente al interés del niño y con el objeto de que las menores implicadas en la causa sean escuchadas con todas las garantías a fin de que puedan hacer efectivos sus derechos, corresponde hacer lugar a la medida sugerida por el señor Defensor Oficial ante esta Corte Suprema y solicitar al juez de la causa que proceda a designarles un letrado especializado en la materia para que las patrocine”<sup>31</sup>. En síntesis, se esboza una postura por la cual el abogado que asuma la defensa de un niño deberá encargarse previamente de todos los aspectos que involucran las leyes penales juveniles, a fin de brindar una asistencia adecuada —en iguales términos que las personas imputadas adultas—<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> “[S]i conforme también lo considerara la defensora pública de menores, sólo un adecuado tratamiento del menor que permita su protección, reintegración y resocialización, es aquello que respetará y se adecuará a su interés superior, y no su sola externación sin ningún tipo de control, debe homologarse el auto de primera instancia que no hizo lugar al pedido de la defensa de externación del menor...”, (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala de Feria A, causa n° 231, “M., E. M.”, rta. el 28/01/04, voto de los Jueces BONORINO PERÓ, PIOMBO y GONZÁLEZ).

<sup>31</sup> CSJN, G. 2125. XLII., G. 1961. XLII., “Recurso de hecho G., M. S. c/ J. V., L. s/ divorcio vincular”, voto de los Jueces lorenzetti, highton de nolasco, fayt, petracchi, maqueda y zaffaroni, del 26/10/10.

<sup>32</sup> “[C]uando la CDN establece el derecho del niño, niña o adolescente *a un asesor jurídico u otro tipo de asesor* en todo procedimiento por el que se lo acuse de la infracción de leyes penales (art. 40.2.b.III de la CDN), esta noción amplia del asesor jurídico u otro tipo no garantiza en su cabalidad el derecho de defensa tal cual está regulado en los sistemas constitucionales de la región. Sin embargo, es preciso componer esta regulación con, por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 8.2.e) en cuanto dispone *que es un derecho irrenunciable el ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado*, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14.3.d) en cuanto establece *el derecho de ser asistido por un defensor de su elección*. Ambas normas dan cuenta de la figura del defensor técnico, abogado encargado de la defensa, con facultad de elección por el individuo, o proporcionado gratuitamente por el Estado. También es de vital importancia toda normativa interna que reconozca esta obligación para el Estado. La CDN también refiere que todo niño privado de su libertad tiene derecho *a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada* (art. 37.d de la CDN), estableciendo claramente que el *otro tipo de asistencia* contribuye al cumplimiento de sus otros derechos, pero no es excluyente del derecho a la defensa jurídica. En este punto es necesario tener presente que cuando la CDN se refiere a la *privación de la libertad*, esta consideración debe ser interpretada a la luz de las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de la libertad No. 11.b, (...) Las Directrices de las Naciones Unidas//

Sin perjuicio de ello, existen otros aspectos vinculados a la práctica profesional (en pleno debate, por cierto) que también integrarían este accionar especializado: la forma de entrevistar al imputado menor de edad; su presencia durante cualquier acto procesal que requiera la presencia del imputado —principalmente en la declaración indagatoria—; la comunicación de lo que sucede en términos comprensibles para la edad y el desarrollo madurativo del joven (sin perjuicio de notar que ello no es facultad exclusiva del letrado, sino del conjunto de operadores judiciales, los Jueces en primer lugar); y su asistencia y ayuda luego de lograr la libertad o el ingreso a programas de libertad asistida.

#### 4. EL ROL DE LOS EQUIPOS TÉCNICOS

Uno de los elementos centrales que justificaba la especialidad del fuero estuvo dada por los recursos humanos a nivel interdisciplinario con que contaba (psicólogos, trabajadores sociales, psiquiatras, etc.), plasmado en la organización judicial tradicional de menores en la existencia de una Secretaría Tutelar<sup>33</sup>, como un elemento funcional distintivo. Estos equipos fueron reconocidos en la jurisprudencia con el alcance de auxiliares de los Jueces. Sin embargo, un aislado precedente permite apreciar de manera cabal la tensión que provoca que el equipo técnico asista al niño y a la vez brinde informes a los actores procesales, ya que ambas circunstancias pueden confundirse. De modo que a partir de la tarea de *auxilio* al niño (por ejemplo, una entrevista con la psicóloga) se obtenga información incorporada al expediente y pueda ser expresa o implícitamente valorada en contra del adolescente.

Veamos el desafío planteado en este fallo: “[L]a entrevista que tuvo la psicóloga con los padres del menor fue a los fines de ahondar un poco en su vida afectiva y de relación, y tuvo como único objetivo incorporar datos al legajo tutelar que permitieran orientar la terapia del mismo hacia

---

//para la prevención de la delincuencia juvenil No. 57 establecen que los gobiernos deberían proveer *servicios de defensa jurídica del niño*. Este complejo normativo da mayor sustentabilidad al derecho de defensa en el ámbito de intervención estatal en materia penal, o en ocasión de la privación de la libertad en cualquier ámbito. Si uno de los principios estructurantes de la CDN es la prohibición de injerencias ilícitas del Estado en la vida del niño y de su familia (art. 16 de la CDN), así como el derecho del niño a ser oído y a que sus opiniones sean tenidas en cuentas (art. 12 de la CDN), entonces, en caso de estar en juego sus derechos o intereses en algún proceso, este aspecto material de la defensa debe complementarse necesariamente con la garantía de defensa técnica especializada...”, (PINTO, Gimol, *La defensa jurídica de niñas, niños y adolescentes a partir de la Convención sobre los Derechos del Niño. Algunas consideraciones en torno al derecho de defensa en sistemas normativos que no se han adecuado en su totalidad a la CDN: los casos de la Argentina y México*, Revista Justicia y Derechos del Niño N° 3, UNICEF, Buenos Aires, 2001, p. 135-136).

<sup>33</sup> Artículo 24 de la ley 24.050.

un mejor abordaje de su problemática (...) Fue en dicho contexto que se le preguntó a la Sra. de C. sobre aspectos puntuales de la relación con su hijo y, en forma específica, acerca de sus orígenes. Sólo en estas circunstancias ella decidió exponer a las profesionales los pormenores relativos a la `adopción` de L., información que, de lo contrario, hubiera quedado con seguridad reservada en el ámbito privado de la esfera familiar (...) Desde esta óptica, se entiende que las profesionales intervinientes al momento de confeccionar sus respectivos informes debieron extremar los recaudos a fin de no incluir datos que pudieran perjudicar la situación de la Sra. de C. ante la justicia, captando lo sustancial de la entrevista sin hacer referencia a sus manifestaciones -claramente autoincriminatorias- en la forma prácticamente textual en que lo hicieron...”<sup>34</sup>.

Esto nos lleva a preguntarnos si los límites éticos de actuación de los profesionales ajenos al derecho, tienen la misma entidad en el ámbito forense que en el particular. Si el abordaje no es terapéutico (como suele verificarse en la práctica forense), entonces ¿Es relevante ahondar sobre la mecánica de producción del hecho investigado?

## 5. EL DERECHO AL RECURSO

Como ya expusieramos, la lectura clásica de la legislación aplicable a los imputados menores de edad en los últimos años y en casi la totalidad de los aspectos se modificó de modo esencial. De tal modo se les reconoció a los niños en términos de garantías formales un proceso penal ordinario<sup>35</sup>, lo que provocó un reacomodamiento tardío a los nuevos estándares reconocidos por los instrumentos de protección de derechos humanos específicos.

Si bien en el derrotero histórico la posibilidad de recurrir las decisiones judiciales en el clásico proceso juvenil se hallaba limitada<sup>36</sup>, el

---

<sup>34</sup> Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal, Sala II, causa n° 20.105, “C; R. C. y C.; J. M. s/nulidad”, del 9/10/03, voto de los Jueces CATTANI e IRURZUN.

<sup>35</sup> Proceso histórico que no ha sido ordenado y podría caracterizarse de dispar, con posturas que intentaron amalgamar las ideas tutelares y las garantías constitucionales del proceso penal en un sentido dinámico. A modo de ejemplo, “[L]a aplicación de criterios tutelares no tiene por qué contradecir la consideración del niño como sujeto de derecho, al punto de dársele un tratamiento jurídico diferencial que irroge el retaceo de sus derechos y garantías constitucionales...” (Cámara Federal de San Martín, causa n° 598, rta. el 21/10/93).

<sup>36</sup> Vgr. artículo 19 de la ley 10.903: “Los padres o tutores de los menores de quienes hayan dispuesto definitivamente los jueces de la jurisdicción criminal o correccional, o que hayan sido condenados en virtud del artículo anterior, podrán solicitar revocatoria de esas resoluciones dentro de cinco días de la notificación de las mismas. Esta oposición se substanciará en una audiencia verbal, con las pruebas que ordene el juez o indique el recurrente, si el juez las juzgare pertinentes. La resolución será apelable en relación.”

cambio profundo del sistema judicial especializado derrumbó esta limitación, de manera muy relevante respecto de la impugnación de la sentencia de responsabilidad penal del niño<sup>37</sup>.

No menos decisivo para decidir este estándar fueron los criterios fijados por la CSJN: “[S]i bien es cierto que la sentencia que declara penalmente responsable al menor no constituye sentencia definitiva, en los términos del artículo 14 de la ley 48, también lo es que dicha resolución merece ser equiparada a tal por sus efectos, pues, en tanto impone una medida de seguridad que importa una restricción de derechos y, a veces, hasta de la libertad, el pronunciamiento ocasiona un perjuicio de insusceptible reparación ulterior (...) en cuanto aquí interesa, que es lo relativo al joven imputado de un delito, la ley desdobra el momento decisivo, pues el tribunal, en caso de hallarlo responsable, primero debe declarar su responsabilidad y someterlo a una medida de seguridad, y sólo después, en un segundo momento, puede imponerle una pena, siempre que haya cumplido los dieciocho años de edad y haya sido sometido a una medida de seguridad no inferior a un año, que puede prorrogarse hasta la mayoría de edad”<sup>38</sup>.

Es decir tampoco en este supuesto parece haber hoy mayores dificultades<sup>39</sup>, pero sí la ausencia de una nota diferencial en cuanto a los

---

<sup>37</sup> El problema está dado porque el régimen penal de la minoridad en su artículo 4° permite un desdoblamiento, en el cual, primero se declara la responsabilidad del hecho y, posiblemente, en un momento posterior se determina la pena aplicable. De modo que tradicionalmente se consideraba improcedente el recurso contra la sentencia que sólo declaraba la responsabilidad, porque no establecía una pena siendo considerada como “incompleta”.

Al respecto ya se había expresado críticamente que “[R]esulta necesario dejar en claro que la sentencia que resuelve sobre lo preceptuados en el art. 4° de la ley 22.278 en este proceso, tiene fundamentalmente relación con la especialidad con la que la ley ha teñido el tratamiento de menores y su raíz eminentemente tutelar, ya que en la oportunidad de dictarla se tiene en cuenta el comportamiento del pupilo, su relación con el entorno, su readaptación a la sociedad después del hecho, la modalidad del mismo, pero ya no vuelve a tratarse ni el delito, ni el criterio con el que el tribunal maneja la prueba, ni la constitucionalidad de las normas aplicadas al caso o su corrección, absolutamente ningún punto por el cual sea recurrible una sentencia, a no ser que el agravio se encuentre en la interpretación o aplicación del contenido del art. 4° de la ley 22.278. Siendo así, el agravio aparece al dictarse la declaración de responsabilidad y el mismo es de imposible o insuficiente reparación posterior, por tratarse de una lesión de dimensión singular, significativa, de gran magnitud (...) Diferir la intervención casatoria a las resultas del art. 4° de la ley 22.78 permitir que declaraciones de inconstitucionalidad o erróneas aplicación es de la ley sustantiva o adjetiva continúen su vigencia y dejar supeditada la vía casatoria a una resolución que valúa el tratamiento tutelar resulta una técnica errónea adoptada por el Superior Tribunal que es menester que se revierta a los efectos de mejorar el panorama unificador de nuestra jurisprudencia...”, (CAVALIERE, Carla, *El requisito de sentencia definitiva en el proceso de menores según la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación Penal*, Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal, Buenos Aires, Ad-Hoc, Volumen: 8-B, p. 663-664).

<sup>38</sup> CSJN, “Recurso de hecho deducido por la Defensora Oficial de J. L. G. en la causa G., J. L. s/ causa n° 2182/06”, del 15/06/10 (del dictamen del Sr. Procurador General al cual se remitiera el Alto Tribunal).

<sup>39</sup> “[E]l solo hecho de que una resolución establezca la responsabilidad penal de una persona constituye de por sí gravamen suficiente que amerita su revisión por parte de un órgano jurisdiccional”

plazos de su interposición, las formalidades del recurso, la interposición del recurso *in pauperis*, etc. (aunque vale señalar que diferentes jurisdicciones locales, por tratarse de una cuestión de regulación procesal, sí han previsto la singularidad).

## 6. LA RESTRICCIÓN DE LA LIBERTAD PERSONAL

Otra diferencia marcada con los restantes fueros, y en la tradicional postura de apartar a los niños de la *dureza* de la justicia penal de adultos —aunque sea en términos formales—, se recurrió usualmente a denominar de modo diferente a ciertos institutos procesales, en el intento de proporcionarle un matiz más humanitario. La privación de la libertad durante la tramitación de una causa penal en centros de régimen cerrado denominada como *internación tutelar* por la práctica forense y basada, al menos discursivamente, en la situación de desprotección del niño.

En este sendero, la jurisprudencia clásica de la Justicia de Menores entendió que la *internación tutelar* era un supuesto distinto al de la prisión preventiva, por tener objetivos diferentes —la protección integral— a los que la doctrina procesal atribuye a la prisión preventiva de las personas imputadas adultos —el riesgo procesal—, aunque en ciertos casos tuviera además un fin cautelar que aseguraba la realización del proceso. Esta diferencia era la justificación de un análisis al margen de los estándares actualmente reconocidos de fundamentación, duración e impugnación<sup>40</sup>.

Precisamente, la internación tutelar se mantenía mientras persistiera la situación de hecho (falta de contención familiar, adicción a estupefacientes, etc.) que hubieren tornado necesaria la entrega del joven imputado menor de edad a una institución para su cuidado, educación, protección y tutela —y aún, con independencia de éste haya resultado absuelto o sobreseído en el proceso penal—<sup>41</sup>.

---

///jerárquicamente superior. Independientemente de que en una decisión ulterior se especifique la porción concreta de castigo que se infringirá, o aun cuando se decida la impunidad del condenado. Vale precisar en este sentido que aun cuando el Estado renuncie a su deber de sancionar a una persona que, luego de haber sido sometida a un proceso, fue reputada responsable de haber infringido una norma jurídico-penal, aquella no deja de ser 'condenada' con todas las implicancias que esta calificación implica, tanto de carácter jurídico como extrajurídico...”, (ALIVERTI, Ana, *La denominada "primera sentencia" en el procedimiento contra adolescentes infractores de la ley penal: la jurisprudencia restrictiva de la CNCP respecto del derecho a la doble instancia*, Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal. Casación, Buenos Aires, Ad-Hoc, Volumen: 4, p. 45).

<sup>40</sup> Se hace referencia las modernas pautas interpretativas de la restricción de la libertad cautelar aplicable a los adultos (Cámara Nacional de Casación Penal, Acuerdo 1/08, Plenario N° 3, “Díaz Bessone, Ramón Genaro s/recurso de inaplicabilidad de ley”, del 30/10/08).

<sup>41</sup> Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala V, causa n° 20.977, “R., N. A.”, del 7/03/03. En resumen de tales posturas, ver el voto del Juez HORNOS en Cámara Nacional de Casación Penal, Acuerdo N° 2/06, Plenario N° 12, “C. F., M. R. s/recurso de inaplicabilidad de ley”, del 29/06/06.

Con un criterio mixto, combinando elementos tutelares y de riesgo procesal, se dijo que la *internación tutelar* evitaba que el sujeto que evidenciaba una grave desviación de conducta, según la imputación penal que se le formulaba, se sustrajera a la actuación de la Justicia y de manera central eludiera la observación y el tratamiento de su conducta ulterior al hecho que había de tender, con prioridad, al objetivo de evitar la imposición de una pena<sup>42</sup>.

Ya de manera definitiva sobre la cuestión, la CSJN falló: “[E]n lo que respecta a la situación de privación de libertad, no hay diferencia, más allá de su denominación, entre la sufrida por el adulto durante la etapa del proceso y la soportada por un menor durante el período de tratamiento tutelar, resultando la institucionalización de los últimos...”<sup>43</sup>. Lo cual implica necesariamente que son aplicables los mismos estándares constitucionales previstos para la prisión preventiva.

Puede aportarse que por la claridad y las implicancias prácticas del tema analizado éste puede ser tomado como uno de los inicios en la equiparación a la situación procesal de los adultos, si bien recibida con beneplácito por los operadores de la Justicia de menores, con interrogantes en cuanto a que consistiría en definitiva la debida respuesta diferenciada a los niños<sup>44</sup>. Debe también tenerse sobremanera en cuenta que el Comité de Derechos del Niño sostuvo que además de garantizar su comparecencia ante el Tribunal, esta medida puede regir “[s]i el menor constituye un peligro inmediato para sí mismo o para los demás...”<sup>45</sup>.

Es decir, en términos actuales gana campo la tendencia por la cual la restricción cautelar de la libertad se dicta de modo casi idéntico a lo verificado en la Justicia de adultos, con la consecuente pérdida del matiz diferenciador de la Justicia especializada en los motivos de su dictado:

---

<sup>42</sup> Cámara Nacional de Casación Penal, Sala I, causa N° 6.281, “C., C. A. y D. D., J. E. s/recurso de casación”, del 27/06/05 (voto de los Jueces BISORDI y CATUCCI).

<sup>43</sup> Fallos 330:5294, del considerando 10 del voto de los Jueces HIGHTON de NOLASCO, FAYT, ZAFFARONI y MAQUEDA.

<sup>44</sup> Al sustentarse la necesidad de recrear la idea de la especialidad, porque “[s]e supone que los nuevos sistemas de justicia juvenil latinoamericanos son sistemas especiales para niños pero en la práctica funcionan igual que los sistemas penales para adultos con excepción de las penas reducidas que se aplican y alguna opción adicional de solución procesal anticipada...”, (BELOFF, Mary, *Fortalezas y debilidades del litigio estratégico para el fortalecimiento de los estándares internacionales y regionales de protección a la niñez en América Latina*, Defensa Pública: garantía de acceso a la justicia, Defensoría General de la Nación—La Ley, Buenos Aires, 2008, p. 385).

<sup>45</sup> OG 10, cit., párr. 80.

“[C]onsiderando el tiempo de internación sufrido por M. F. G. y que la institucionalización de un adolescente debe operar como medida de último recurso y por el tiempo más breve que proceda (...) y que si G. fuera mayor de edad no correspondería prorrogar su detención se resolvió su egreso bajo la guarda de su progenitora, con el compromiso de residir en su domicilio y presentarse cada vez que fuera citado a los estrados del Tribunal...”<sup>46</sup>.

En otro resolutorio aparece de modo gráfico esta tensión entre las corrientes en pugna, pasado ya el momento inicial de equiparación a los criterios de libertad procesal vigentes para las personas adultas: “[E]l 8 de agosto del año pasado G. no se reintegró -al instituto en donde entonces se encontraba alojado- luego de la licencia que le había sido concedida, justamente bajo la guarda y cuidado de su progenitora y con el compromiso de residir en el domicilio fijado, luego de lo cual, el 21 de septiembre de ese año se inició el cuarto proceso que registra en orden al delito de robo en poblado y en banda (...) A la luz de todo lo expuesto, resulta que fue en base a esas pautas que se concluyó el riesgo procesal aludido, en el citado marco de lo dispuesto en los artículos 411, primer supuesto, del C.P.N. y 37, incisos b y c y 29 de la Convención de los Derechos del niño, expresamente citados, que consideró el tribunal que se encontraba justificada la denegatoria de la solicitud de egreso del joven G. propiciada en el informe social aludido en la anterior ponencia, nuevamente bajo la responsabilidad de su madre...”<sup>47</sup>.

Si se detiene aquí el análisis, puede puntualizarse que algunas circunstancias que antes eran consideradas como motivo para restringir la libertad por medio de una medida de encierro tutelar (*falta de contención familiar, involucrarse de modo reiterado en situaciones de peligro para sí o terceros, adicción a estupefacientes, etc.*) se utilizaron en una nueva narrativa para acreditar el riesgo procesal<sup>48</sup>.

---

<sup>46</sup> Tribunal Oral de Menores N° 1 de la Capital Federal, causa N° 4.562, del 1/06/07.

<sup>47</sup> Cámara Nacional de Casación Penal, Sala IV, causa N° 10.543, “G., G. Á. s/recurso de casación”, del 29/05/09 (del voto del Juez HORNOS al cual adhirió el Juez GONZALEZ PALAZZO).

<sup>48</sup> Otro ejemplo de lo planteado puede relevarse este precedente: “[L]os reiterados incumplimientos por parte del nombrado de las responsabilidades y obligaciones oportunamente impuestas [incumplimiento reiterado a las llamadas judiciales, y de las obligaciones impuestas; el encontrarse envuelto en otro hecho ilícito de carácter doloso relacionado con el hallazgo en su poder de un par de armas; su desfavorable concepto; y haber sido visto por sus vecinos en horas de la noche consumiendo distintos tipos de estupefacientes] nos persuaden de la necesidad de extremar en el caso las medidas para asegurar la continuidad del proceso”; para concluir que la medida de restricción de la libertad del imputado aparecía como la opción que otorgaba más y mejores posibilidades, “tanto a los aludidos fines tuitivos, como para posibilitar la actuación de la ley penal sustantiva en el marco de las//

Por ende, este cambio de criterio no lleva de modo necesario (aunque sí posible) a un menor grado de privación de la libertad durante el proceso penal juvenil, ya que persisten consideraciones sobre las circunstancias sociales y personales que no están relacionadas con el peligro procesal aplicable a los adultos y que aparecen agregadas en los discursos judiciales. Es dable percatarse de esta postura en otro interesante planteo, que comienza señalando que la *internación* de un niño debe ser fundamentada y su restricción de su libertad analizada con el mismo celo que el encarcelamiento preventivo de un imputado mayor de edad, pero “[d]e los informes psicológicos y sociales practicados sobre el menor y su entorno familiar se desprenden pautas objetivas que justifican mantener la internación dispuesta por la Sra. juez de grado. (...) de la concurrencia mantenida con el joven se arribó a la conclusión de que tendría sobre su subjetividad los modelos transgresores y adictivos procedentes de algunos miembros de su entorno inmediato...”<sup>49</sup>.

Es relevante la consolidación, quizás involuntaria, de un *doble escrutinio* para las decisiones que restringen la libertad de imputados menores de edad: primero, la valoración de los resultados de los informes ambientales y de las entrevistas personales del imputado y su familia; y en segundo lugar, la calificación provisoria de los hechos atribuidos y la conducta procesal desplegada por el joven imputado, ya sea que resulte punible<sup>50</sup> o no punible<sup>51</sup>. Estas dos líneas presentes de manera conjunta

///previsiones de la ley 22.278...”, (Cámara Nacional de Casación Penal, Sala III, causa N° 11.367, “M., J. E. s/recurso de casación”, del 8/10/09, del voto del Juez RIGGI).

<sup>49</sup> Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala I, causa n° 35.841, “S., C. G.”, rta. el 6/04/09, del voto de los Jueces RIMONDI y BRUZZONE.

<sup>50</sup> “[A]dvierdo que el decisorio recurrido es portador de vicios que resienten su motivación, descalificándolo como acto jurisdiccional válido, por lo que adelanto desde ya que habré de postular que el mismo sea revocado. Al momento de resolver el rechazo del pedido formulado por la defensa -en tanto postulaba la aplicación a su pupilo del régimen de minoridad y su consiguiente traslado a una residencia educativa- el voto mayoritario consignó textualmente que *“...las causas que registra el menor (nros. 5814 y 5964), los graves hechos que se le adjudican en una de ellas, la conducta asumida en anteriores internaciones de lo que se da cuenta, justifican que por el momento no transite en un régimen sin la seguridad necesaria, el resto del trámite de los procesos incoados a su respecto, los que se hallarían próximos a ser resueltos, al menos en esta instancia, conforme surge del estado de los mismos informado por la Actuaría al momento de resolver...”*. En este orden de ideas, es del caso señalar que el voto mayoritario de ninguna manera hizo alusión a los informes psicosociales de V., elaborados por el equipo interdisciplinario del Centro de Régimen Cerrado Gral. Manuel Belgrano, como tampoco al informe integral...”, (Cámara Nacional de Casación Penal, Sala I, causa n° 13.308, “V., M. E.”, rta. el 10/08/10, del voto del Juez FÉGOLI).

<sup>51</sup> “[L]os informes ilustran la situación de desamparo desde hace varios años por la ausencia de un marco de contención familiar y que residió hasta su internación en la vía pública, al igual que sus hermanos mayores. Este contexto se ve agravado por el continuo consumo de sustancias tóxicas a las que hizo referencia. A ello se suma que pese a sus 13 años, ya se ha visto involucrado en alrededor de veintiséis hechos delictivos (en su mayoría contra la propiedad), siendo el primero del año 2004///

le confieren a estos resolutorios un matiz diferencial en relación a los que resuelven la misma situación procesal de las personas adultas<sup>52</sup>.

Otro interesante debate generó el reciente cambio de la edad a partir de la cual se adquiere la mayoría de edad civil (de 21 a 18 años), y que en cierto punto, es una muestra cabal de la pérdida de la especialidad normativa<sup>53</sup>. El punto sobre el cual reflexionar es si la protección especial por la comisión de un delito por parte de un imputado menor de edad (traducida en una pena diferente a la correspondiente a la de los adultos; parámetros especiales para la restricción de la libertad ambulatoria; estándares materiales específicos para los centros de privación de libertad; etc.) se agota a los 18 años<sup>54</sup>, o si persiste más allá de esa frontera legal.

Es relevante en este contexto que parece limitar los alcances de la normativa especial (y sólo mantenida en algunos precedentes en cuanto al lugar de cumplimiento de la medida cautelar) aportar una calificada opinión en sentido contrario: “(...) dado que aún cuando el menor haya cumplido la mayoría de edad, resulta contrario a las disposiciones constitucionales que rigen la materia minoril, convertir en prisión preventiva la internación tutelar. Es que si bien no existen entre ellas diferencias

---

///cuando tan sólo contaba con 8 años (...) Además ingresó en al menos cinco oportunidades al centro cerrado en el que actualmente se encuentra y otra al Instituto ‘(...)’, de donde se habría fugado. En esas ocasiones regresó a su situación de calle hasta que finalmente, al poco tiempo, volvía a ser aprehendido por nuevos conflictos con la ley penal. Nótese que el 8 de septiembre del corriente año fue detenido tras intentar sustraer un celular y dinero a una joven, siendo retirado horas después por su madre de la Comisaría. Sin embargo, a tan sólo doce días de ello volvió a involucrarse en otro evento delictivo que motivó su disposición preventiva...”, (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala VI, causa n° 40.474 “V., P. A. s/ externación”, del 11/11/10, voto de los Jueces LUCINI y FILOZOF).

<sup>52</sup> Sin embargo la pauta del interés superior del niño no aparece como relevante respecto de la privación de libertad de los imputados punibles: “[N]o puede deslindarse del interés superior del niño, razón por la cual requiere de la adopción de medidas especiales para su protección, en atención a su condición de vulnerabilidad...”, (Corte IDH, Caso “Instituto de Reeduación del Menor vs. Paraguay”, sentencia del 2 de septiembre de 2004, Serie C No. 112, párr. 225).

<sup>53</sup> Sancionada el 2/12/09, promulgada el 21/12/09 y publicada en el B.O. del 22/12/09.

<sup>54</sup> Entre muchos otros, Cámara Nacional de Casación Penal, Sala III, causa n° 11.237, “Nuñez, Gabriel; Salazar Quispe, Iván Esteban; y U., L. M. s/ recurso de casación”, del 8/02/10 donde se consideró que la tutelar judicial también cesa de pleno derecho a la mayoría de edad. Vale apuntar además en términos de limitación de la protección especial: “[N]o hay sin embargo ninguna regla que regule la posibilidad de aplicación de medidas cautelares restrictiva de la libertad de mayores de dieciocho años, sometidos a proceso por delitos cometidos antes de cumplir esa edad. Esto no significa que ninguna de esas medidas estarían autorizadas por falta de base legal, sino todo lo contrario, significa que si el imputado ha alcanzado ya los dieciocho años de edad, no se trata ya de *‘la detención de un menor’* que se rige por la disposición especial del art. 411, sino de la detención de un mayor en un proceso por delitos alegadamente cometidos cuando era menor, que se rige por las disposiciones comunes del Código, según el art. 410...”, (Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II, causa n° 12.030, cit., del voto del Juez GARCÍA).

sustanciales en su ejecución, esta última se equipara a la primera sólo a los efectos de revestir al menor de determinadas garantías, tal como se expuso al votar en el plenario Nro. 12 'C.F., M.R. s/ rec. Inaplicabilidad de ley', rta. 26/06/06, pero no puede ser interpretado a la inversa (...) En consecuencia, al cumplir P. los 18 años su situación procesal se ve modificada - como consecuencia de la reforma normativa N° 26.579- y, por lo tanto, corresponde disponer el cese de la tutela así como todas sus consecuencias"<sup>55</sup>.

Una nota a tener presente, por las implicancias concretas que puede tener en la práctica judicial, es la pérdida del matiz diferencial (tutelar clásico, cautelar o *mixto*) en la privación de la libertad por un delito cometido antes de los 18 años de edad, situación que comienza a ser resuelta del mismo modo que la aplicable a los imputados adultos.

## 7. LA SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA

Otro punto a analizar es la procedencia de la *probation* o suspensión del juicio a prueba en la Justicia juvenil. Al tener en cuenta que no provoca una consecuencia más gravosa que el régimen penal de la minoridad, diversos Tribunales<sup>56</sup> fallaron que no existía razón para privar a un joven imputado menor de dieciocho años de edad de hacer uso de dicha opción, pues de cumplir las pautas impuestas durante el tratamiento tutelar, se evitaba su sometimiento a juicio oral con la estigmatización y las consecuencias que implicaba<sup>57</sup>. En consecuencia, se declaró la extinción de la acción penal respecto de los niños, su sobreseimiento y el cese de la disposición tutelar que los distintos Tribunales ejercían sobre su persona.

<sup>55</sup> Cámara Nacional de Casación Penal, Sala III, causa n° 11.983, "P., E. A. s/recurso de casación", del 21/04/10, del voto en disidencia de la Jueza LEDESMA.

<sup>56</sup> Entre muchos otros, Tribunal Oral de Menores n° 1 de la Capital Federal, causa n° 3.690, "P. N., X. A."; del 22/09/05, voto de los Jueces ARIAS, JANTUS y MAIZA.

<sup>57</sup> En tal sentido, "[L]os suscriptos tuvieron la ocasión de preguntarse: ¿cuál era el objetivo de la imposición de las reglas de conducta, tanto en la suspensión del juicio a prueba como en la tutela de menores?, contestándose que ello era para evitar que los llamados 'delincuentes primarios' incurrieren en nuevos delitos, promoviendo la reinserción social en mejores condiciones (...) La suspensión del juicio a prueba, es uno de los paradigmas de las tesis resocializadoras al igual que la ley de menores, por tanto sus fines parecen unirse en pos de la no punición, cuando se cumplen ciertas condiciones (...) el tratamiento tuitivo, implementado a través de las secretarías tutelares de los Juzgados y Tribunales de Menores, permite que se cumplimenten holgadamente las pautas de conducta, al ser controladas por dichos organismos su acatamiento por parte de los menores dispuestos ...", (Tribunal Oral de Menores n° 3 de la Capital Federal, causa n° 3.738, "C., M. J. (m) y Caparrós García, Nicolás Manuel p/ robo agravado por su comisión en poblado y en banda", rta. el 17/02/06, del voto de los Jueces Morillo Capurro y Rodríguez Eiriz).

Un intento de conciliar este instituto procesal con el principio de especialidad llevó a una conclusión innovadora, al dar por cumplidas las reglas de conducta del artículo 27 *bis* del Código Penal que se le impondrían al imputado<sup>58</sup> y aplicar la suspensión del juicio a prueba de manera retroactiva al inicio del tratamiento tutelar (*probation retroactiva*) por la restricción de derechos que implica y la similitud existente con las pautas de conducta impuestas a las personas adultas<sup>59</sup>.

Sin embargo, la posición de los Tribunales de adultos fue absolutamente diferente a esta interpretación, al sostener que el Tribunal Oral de Menores que otorgó una *probation retroactiva* “[a]lteró la forma y pasos previstos por la ley, amén de carecer del debido sustento legal en tanto ese instituto jurídico está destinado a regir para imputados mayores de edad, razón por la cual lo resuelto se traduce en una pura creación judicial que contraviene, por lo demás, los principios tuitivos regulados tanto por el derecho interno como por el supranacional, debido a que presenta aristas que tienen potencialidad perjudicante para el menor...”<sup>60</sup>.

---

<sup>58</sup> Artículo 27 *bis* del Código Penal: “Al suspender condicionalmente la ejecución de la pena, el Tribunal deberá disponer que, durante un plazo que fijará entre dos y cuatro años según la gravedad del delito, el condenado cumpla todas o alguna de las siguientes reglas de conducta, en tanto resulten adecuadas para prevenir la comisión de nuevos delitos: 1. Fijar residencia y someterse al cuidado de un patronato. 2. Abstenerse de concurrir a determinados lugares o de relacionarse con determinadas personas. 3. Abstenerse de usar estupefacientes o de abusar de bebidas alcohólicas. 4. Asistir a la escolaridad primaria, si no la tuviere cumplida. 5. Realizar estudios o prácticas necesarios para su capacitación laboral o profesional. 6. Someterse a un tratamiento médico o psicológico, previo informe que acredite su necesidad y eficacia. 7. Adoptar oficio, arte, industria o profesión, adecuado a su capacidad. 8. Realizar trabajos no remunerados en favor del estado o de instituciones de bien público, fuera de sus horarios habituales de trabajo.

Las reglas podrán ser modificadas por el Tribunal según resulte conveniente al caso.

Si el condenado no cumpliere con alguna regla, el Tribunal podrá disponer que no se compute como plazo de cumplimiento todo o parte del tiempo transcurrido hasta ese momento. Si el condenado persistiere o reiterare el incumplimiento, el Tribunal podrá revocar la condicionalidad de la condena. El condenado deberá entonces cumplir la totalidad de la pena de prisión impuesta en la sentencia.”

<sup>59</sup> “[E]n principio las reglas de conducta son más precisas y determinadas en el tiempo. Las disposiciones tutelares se relacionan con un tratamiento que consiste, generalmente en una entrevista, cuya asiduidad fija el tribunal de manera discrecional y sin un informe de un equipo interdisciplinario, ya que como ya he mencionado, nunca se implementó, con lo cual no está hecho a la medida y necesidad del joven sino a la rutina que cumple un tribunal, a la disponibilidad horaria de la delegada inspectora, a una entrevista que en la mayoría de los casos no se realiza en el hogar del joven sino que éste se traslada a las sedes de los tribunales y cumple con un interrogatorio que invade su privacidad y no se relaciona con la conducta que se le atribuye. La continuidad de esta metodología resulta con el tiempo absolutamente contraproducente, por cuanto estigmatiza al menor el que soporta una ingerencia estatal en su vida desproporcionada con la acción imputada (...) La aplicación de reglas de conducta específicas prevista en el suspensión del proceso a prueba, indica que el menor conoce éstas de manera concreta y goza de las garantías de cualquier ciudadano de igualdad ante la ley, respeto a sus acciones privadas, para finalmente, en caso de cumplimiento efectivo de las reglas fijadas, la extinción de la acción penal en contraposición a una declaración de responsabilidad sin perjuicio de la posterior absolución...” (LÓPEZ GONZÁLEZ, Mirta L., *Suspensión del proceso a prueba en la justicia juvenil. Importancia de su aplicación*, elDial.com - DCC57, publicado el 04/10/07).

<sup>60</sup> Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 de la Capital Federal, causa n° 3.158 seguida a M. N. o L., rta. el 10/06/09, del voto de la mayoría del Juez Caminos.

En síntesis, no parece bastar sólo la norma penal (que en este caso es general) sino una especial capacitación del magistrado para realizar una interpretación que coloque al niño en una situación procesal diferente a la del adulto<sup>61</sup>, con variados desafíos a despejar: ¿Qué tipo de reparación es la más adecuada para los adolescentes?; ¿Para qué delitos (más allá de la escala penal) no es aconsejable esta solución?; ¿De qué manera sostener de manera efectiva el compromiso personal del niño en el tiempo de la suspensión de la acción?; y ¿Cuál es el rol de los equipos interdisciplinarios en la concesión y seguimiento de la *probation*?

## 8. A MODO DE CONCLUSIÓN

De lo analizado hasta el presente, la irrupción de la normativa reciente en materia de derechos humanos de la infancia —sumado a reformas legislativas nacionales y provinciales y una relectura del régimen penal de la minoridad, entre otros factores— produjo un marcado quiebre en el proceso penal juvenil, pero que en su mayor proximidad con el proceso penal de adultos no pudo aún en términos normativos alcanzar un contenido cierto y mantener su carácter diferenciado. Si bien es una relación que aparece como indirecta con la cuestión investigada, se ha respondido al interrogante planteado que los objetivos buscados por la legislación específica se agotan a la mayoría de edad, al establecer así un límite a las prerrogativas de la legislación especial<sup>62</sup>.

Creemos que los mayores desafíos consisten en defender y definir el contenido de la “especialidad” de la Justicia Juvenil. Lo cual implica

<sup>61</sup> En la tensión entre la interpretación amplia de las normas internacionales aplicables (artículos 3° y 40 de la CDN) y las procesales que aparecen como más restrictivas, no siempre la posición más flexible y adecuada a los fines del Derecho penal juvenil es avalada por la Justicia penal —en este caso, un órgano judicial con competencia también respecto de adultos—: “[L]a ley 13.634 que regula con especificidad el régimen penal juvenil, no contiene en su articulado normas referidas al instituto de la suspensión del juicio a prueba. Las medidas judiciales de integración social establecidas en su capítulo VIII°, entre las cuales se encuentra la posibilidad de imponer reglas de conducta como, por ejemplo, la asistencia del joven a centros educativos (art. 77 inciso 1°), requieren necesariamente del dictado de un auto de responsabilidad [para en definitiva revocar la resolución que] impuso como pauta de conducta a observar en la suspensión del juicio a prueba decretada a favor de G.H.O., la de acreditar inscripción ante establecimiento educativo público o privado para el período lectivo 2010 antes del 31 de diciembre del año 2009...”, (Cámara de Apelaciones y Garantías de Mar del Plata, Sala I, causa n° 16.867, del 10/12/09).

<sup>62</sup> “[A] decidir sobre la imposición de pena el imputado tenía ya diecinueve años, según se desprende de la identificación del exordio de la sentencia, por lo que no sólo no era ya un niño en los términos de la Convención, sino que, además la posibilidad de fomento del sentido de la dignidad y el valor y de ayudarlo al desarrollo del respeto de la moral pública (respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales de otros) y de integración cívica, sin violentar su libertad de intimidad (art. 19 C.N.) se encontraba condicionada sensiblemente por su propia evolución psíquico-espiritual y en definitiva su edad...”, (Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II, causa n° 8.443, “R., C. A. s/curso de casación”, rta. el 2/09/08, del voto del Juez GARCÍA).

abordar numerosos interrogantes sobre las características que debe tener la infraestructura judicial para ser accesible a los adolescentes, la capacitación y roles de los operadores judiciales (Jueces, Fiscales, Defensores y equipos técnicos auxiliares) y las notas distintivas del proceso penal juvenil como el uso excepcional de la privación de la libertad y la utilización preponderante de las salidas alternativas –mediación, *probation*, remisión del caso, etc. — .

Sin embargo, esta definición de la especialidad no debe perder de vista que el objetivo del sistema especializado es darle mayor protección al adolescente y colaborar o, al menos, no dificultar, su inserción social.

## **Lic. Dolores Buitrago**

Al convocarme Liliana Álvarez para exponer en esta Jornada, y en función de la propuesta en torno a las cuestiones de la intervención y las prácticas desde la normativa legal vigente —ley 13.634—, muchos fueron los interrogantes que me surgieron.

Haciendo un poco de historia, el 28 de noviembre de 2008 comenzó a funcionar en San Isidro el Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil. Cabe aclarar que este modelo no fue implementado simultáneamente en todas las departamentales. Esta situación generó una confusión en el total de los operadores por no saber qué había cambiado respecto de las anteriores prácticas que venían haciendo. Si bien era un cambio esperado, muy poca fue la preparación previa para enfrentar el mismo.

En el caso del Cuerpo Técnico Auxiliar (CTA) de San Isidro, el coordinador fue elegido por todos los integrantes de los diferentes equipos técnicos que pertenecían a los ex Tribunales de Menores. Esta situación favoreció la posibilidad de ir generando espacios para la reflexión, intentado dar respuesta a los pedidos de Jueces, Fiscales y Defensores del Fuero y también a los Fiscales integrantes de las Fiscalías de mayores para los niños víctimas.

Cabe destacar que en materia de trabajo con niños —y en concordancia con lo planteado por la Convención de los Derechos del Niño— se hace especial hincapié en la importancia de recabar y utilizar la información de los diferentes sistemas intervinientes, con el fin de articular prácticas y evitar procedimientos yuxtapuestos en función del resguardo de la subjetividad de los mismos. Sin embargo, estas yuxtaposiciones ocurren frente a las demandas y pedidos que surgen de la lectura del expediente debido a la falta de una estrategia que le dé sentido a las intervenciones.

En las Jornadas de Capacitación generadas dentro del CTA, la Dra. Valgiusti plantea que el enfoque jurídico de la normativa legal vigente, refiere que si bien hay que demostrar los hechos y su autoría, no hay que limitarse sólo a ello. Es necesario, además, que este enfoque tome un carácter interdisciplinario, para trabajar desde la especialidad, en función de comprender la conducta y el contexto, de manera que nuestra intervención no se vuelva fragmentaria, percepción que tienen todos los integrantes del Cuerpo Técnico.

¿Cómo pensar el tránsito de los niños y jóvenes en conflicto con la ley penal como un proceso? ¿Cómo operativizar el valor de protección de la infancia? ¿Estamos velando de esta manera por la protección de derecho? Pasamos de un modelo judicial del patronato a un modelo judicial administrativo, en donde lo que se realiza es el diseño de medidas. Pero no basta solo con el diseño.

Volviendo a Valgiusti, ella refiere: la protección integral como categoría jurídica de bienestar de la infancia se abastece de categorías psicosociales, pensando el porqué de la vulneración.

Antes, lo que pedían incesantemente los jueces era que nuestras intervenciones pongan la mirada en el concepto de riesgo (riesgoso para sí o para terceros) y se tomaban medidas al respecto con la mirada puesta en el “por tu propio bien”, y todo se decidía bajo la mirada discrecional de un juez de menores paternalista. Si bien ahora lo que la ley propone tiene que ver con devolverle a los niños y adolescentes aquellos derechos vulnerados, la sensación es que el marco conceptual en el que nos seguimos moviendo se rige en que la medida de sanción no tiene que ver con el delito, sino que el paradigma aun vigente que pareciera ser el “por tu propio bien”, y desde allí se siguen tomando las medidas de encierro ó de prolongación de la pena.

El nuevo paradigma debería cambiar sustancialmente las prácticas y tener en cuenta la cuestión social y la cuestión judicial, los cuales son vasos comunicantes. Para ello es necesario volver a construir horizontes, en tiempos de cambios tan rápidos, enfrentando la dificultad de poner los problemas en perspectiva ante las nuevas maneras de percibir al mundo.

### **Funciones de la interdisciplina**

¿Cómo pensar dentro de este contexto la intervención de la interdisciplina, siendo éste el lugar —vacío— que la nueva ley parece haber excluido? En el nuevo marco se desdibujó la tarea interdisciplinar.

¿Cuál sería la modalidad de intervención del CTA? Los chicos transitan por los tribunales sin comprender el porqué de las diferentes etapas e intervenciones del proceso. Estas intervenciones sin sentido los confunden. Es por ello que cada momento del proceso por donde el niño o el adolescente transitan, debería tener un sentido.

Lo que percibimos finalmente es una fragmentación, donde exponemos a ellos a la sobreintervención por yuxtaposición de pedidos, o bien a la ausencia de toda intervención. Se los deja nuevamente en una situación de desamparo y vacío, teniendo en cuenta que son sujetos que su historia se entretije de episodios tanto de ausencia de figuras que contengan sus estados afectivos, como de una presencia disruptiva. Nos enfrentamos con niños y adolescentes cuyo desarrollo en muchos casos se organizó sobre la base de adaptarse de algún modo a escenarios de violencia, no me refiero sólo a la violencia física sino también verbal, o como bien plantea la Dra. Álvarez, a violencias por exceso ó por omisión. En estos chicos uno encuentra que si no se hallan en una situación violenta ante la cual reaccionar, no saben cómo estar; se desorganizan, como si identidad se hubiera estructurado en función de ello. Pensar de mover al niño de un lugar de portador de una enfermedad de por vida o de un estigmatización, ubicándolo ahora como alguien que tiene dificultades a ser solucionadas, también les posibilita recobrar esperanzas y sueños, lo que va a derivar en una libidinización del niño mismo y en un resarcimiento del derrumbe narcisista.

Algo puede ser proyectado y los cambios son posibles. Se debe tener en cuenta que esto no supone aconsejar, ni dar indicaciones, lo que sería desconocer las determinaciones complejas de la conducta humana y pensar que lo que incide en los niños, linealmente, son los actos del otro.

La historia es siempre una historia vivencial. Como plantea Beatriz Janin al respecto: “Aquello que incide en la estructuración psíquica de un niño son las vivencias, o sea el modo en que los acontecimientos se inscribieron en alguien según cuáles eran las pulsiones, los modos defensivos y el tipo de pensamiento predominante.”

Entonces, no es cambiando los hechos con indicaciones como vamos a motorizar modificaciones, sino develando aquello que se pone en juego en los sucesos, es decir, lo que se repite. Deberíamos pensar que lo que puede producir transformaciones son aquellas intervenciones que los ayuden a ocupar un lugar diferente, a encontrar caminos creativos. Remitiéndolos a su historia y a sus ideales, rearmando con ellos esa historia, se irá construyendo otra imagen del niño, y posibilitando un vínculo diferente. Abrir un espacio para poner en palabras lo que sienten y piensan, permite ir destrabando los modos de repetición.

Siguiendo a Janin, son niños o adolescentes que se encuentran en un alerta constante, por haber vivido situaciones de violencia. Que tienen dificultades para constituir una representación de sí lo suficientemente estable como para dirigirse al mundo sin sentir que se quiebra. Por eso se deberán ir construyendo las vías para pasar del terror a la confianza, para ayudarlo a construir espacios estables. Diremos ir armando una envoltura que posibilite ligazones, que le permita sentirse unificado, para lo que siempre es necesario un aporte externo. ¿Cómo hacerlo si desde el marco de la nueva ley nuestra intervención se encuentra fragmentada?

En ellos se manifiestan dificultades en la estructuración del pensamiento, que los hacen pasar directamente a la acción. Para lo cual el tránsito por el proceso judicial debería dar lugar a introducir al niño a la posibilidad de pensar, tal vez poniendo nombre a los pasos del proceso, construyendo ritmos: comienzo-fin del proceso y definición de quiénes son los actores que lo determinan. Historizar, es decir, ir ubicándolos en un antes y un después, introduciendo la idea de temporalidad.

Teniendo en cuenta que si en el paso por el proceso penal, con intervenciones confusas, indiscriminadas y yuxtapuestas, se los deja a expensas de una exigencia pulsional, entran en un circuito de repetición del que no pueden salir solos. La posibilidad de que dicho tránsito esté ligado a un proceso, podría ir produciendo un trabajo de encontrar vías de derivación y mediatización de lo pulsional.

Los casos que llegan actualmente al Cuerpo Técnico están relacionados a situaciones de mucha violencia: los homicidios de niños de 14 y 15 años que hasta hace unos años eran poco frecuentes, en la actualidad se repiten con mayor asiduidad.

Ricardo Rodulfo sostiene que en la sociedad se tiende a tener una idea sobre la pureza de los niños, que lleva a pensar que sólo bajo condiciones sociales muy negativas un chico podría llegar a un homicidio. Esto es en parte cierto, pero conviene recordar que somos una especie sin regulaciones biológicas que acoten la violencia; dichas regulaciones deben ser exclusivamente culturales. De allí que cada época tiene su propio concepto de aquello que se considera delito.

Winnicott plantea que en condiciones saludables, la agresividad espontánea de un bebé se va impregnando amorosamente; el bebé manifiesta su violencia motriz tirándole de los pelos a alguien que le sonreirá.

Pero, en condiciones patológicas, la situación se invierte: ante situaciones muy violentas y sin salida, el sujeto tiende a erotizarlas; procura gozar con la violencia que padece, o hacérsela padecer a otro, o ambas cosas, como si dijera “ya que no puedo librarme de esto lo erotizo”. En chicos de 13 y 14 años las pautas de este tipo deberían estar ya estructuradas.

Continuando con lo presentado por Rodolfo, éste dice que uno ve todos los días cómo a chicos y chicas les encanta hacer sufrir a otros, a menudo no mediante violencia física sino humillándolos, marginándolos, maltratándolos de palabra, ridiculizándolos, arrinconándolos o expulsándolos de los grupos. En principio los chicos procesan la violencia mediante el juego, pero hay un límite ambiguo entre la experiencia lúdica y el experimento cruel: un chico puede romper un juguete para ver cómo está hecho pero también puede partir el animalito en dos, torturar a un sapo, arrancarle las patas a un bicho. Pero hay un punto dónde suelen detenerse. Lo que modera a estos procesos es la capacidad básica para ponerse en el lugar de otro. El autor se pregunta si vale preguntarse si hoy por hoy, no se vienen generando condiciones para una cierta atrofia de esa capacidad.

Debemos tener en cuenta la violencia en la que se constituyen estos sujetos, pero si nos quedamos simplemente con esto no estaremos dando respuesta desde la singularidad del caso.

El Fuero de Responsabilidad Penal Juvenil nos convoca a trabajar con aquellos sujetos que se responsabilicen de sus actos, siempre y cuando puedan implicarse subjetivamente en su conflicto con la ley penal. Me pregunto si trabajando desde la fragmentación y desde los agujeros que dejó la ley, no estaremos pidiendo algo que ni nosotros mismos podemos hacer desde nuestro lugar.

Pensando en que el concepto de responsabilidad no sea un mero trámite —es decir, un tránsito sin sentido por el poder judicial que se reduzca al castigo—, sino que se convierta en la posibilidad de reflexionar desde qué lugar podríamos trabajar con ellos dentro de un proceso donde todos los actores que formamos parte —defensores, fiscales, cuerpo técnico jueces— intentemos llevarlos al plano de la responsabilidad subjetiva, y teniendo en cuenta que no hay garantías sino opera un tercero, la ley, le devolveremos al niño y al adolescente aquello que no recibió: una ley simbólica que los acote.

**Referencias:**

- Álvarez, L. (2006). El por venir de una ilusión. Del abandono a la significación. *Revista Subjetividad y Procesos Cognitivos*. Año IX. Ed Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales
- Rodolfo, R: (2008)- Crueldad y Límites. Entrevista *Diario Página 12*
- Winnicott, D (1971). *Realidad y Juego*. Buenos Aires: Ed Gedisa

## **Dra. Raquel Scorzo**

Cuando me plantearon hablar sobre las encrucijadas en la práctica del nuevo sistema de Responsabilidad Penal Juvenil me cuestioné sobre el significado del término. Según la Real Academia Española, la palabra “encrucijada” tiene tres acepciones: por un lado significa “lugar en donde se cruzan dos o más calles o caminos”. En su segunda acepción su significado es “situación difícil en que no se sabe qué conducta seguir” —y podemos decir que de estas situaciones se dan en la práctica. Por último también significa “ocasión que se aprovecha para hacer daño a alguien, emboscada, asechanza” y creo que esta es la acepción que mejor se adapta al Derecho Penal Juvenil.

Podemos decir que el nuevo Sistema Garantizador de Derechos (Ley 13.634 de la Provincia de Buenos Aires) es una emboscada en la que se aprovecha para inflingirles a los jóvenes un mal más prolongado. La mecánica es similar a la que se daba en el viejo sistema del patronato, con el marco conceptual de “es por tu propio bien”.

Con esto no se quiere decir que el sistema implementado con la anterior Ley del Patronato —Ley 10.067— fuese mejor, sino que por cuestiones de política criminal, y ciertas fallas de diseño legislativo, los beneficios que podría traer el nuevo sistema se diluyen, haciendo fracasar la especialidad que debe presentarse en un Derecho Penal Juvenil.

El Sistema Penal Juvenil debe ser un sistema más leve que aquel aplicado a adultos. Debe tener una finalidad reeducadora, integradora. Esta idea parte de que el sujeto a quien se juzga es una persona en formación, más impulsiva e influenciable y como tal tiene menor posibilidad de autodeterminar su conducta.

Sin embargo, al poner en práctica el sistema se presentan las siguientes fallas o problemas:

### **1. La desresponsabilización de sus operadores**

El diseño del art. 14 de la Ley 13.298 permite desresponsabilizar a los operadores sin que exista un sistema de control específico sobre cada uno de ellos y hace fracasar la especialidad que debiera presentarse en un derecho penal juvenil.

El Artículo 14 citado regula que “El Sistema de Promoción y Protección Integral de los Derechos de los Niños es un conjunto de

organismos, entidades y servicios que formulan, coordinan, orientan, supervisan, ejecutan y controlan las políticas, programas y acciones, en el ámbito provincial y municipal, destinados a promover, prevenir, asistir, proteger, resguardar y restablecer los derechos de los niños, así como establecer los medios a través de los cuales se asegure el efectivo goce de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional, la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, la Convención sobre los Derechos del Niño, y demás tratados de Derechos Humanos ratificados por el Estado Argentino [...] Para el logro de sus objetivos el Sistema [...] debe contar con: a) Políticas y programas de promoción y protección de derechos. b) Organismos administrativos y judiciales. c) Recursos económicos. d) Procedimiento. e) Medidas de protección de derechos [...]"

Cabe destacar que en toda la ley no hay órgano de control del sistema de protección de derechos. Todos los organismos deben autogenerar este control, pero dicha norma no provee ninguna pauta para ello.

Por ejemplo, cuestiones tan importantes que deben aplicar las medidas de promoción, como la efectivización de derechos sociales, fueron derivadas a equipos locales a nivel municipal. Pero en el Departamento Judicial de San Isidro, el único municipio que firmó convenio con la Provincia fue el de Tigre, mientras que todos los demás se nuclean en San Isidro. Por otra parte, cabe aclarar que allí trabajan a lo sumo 1 ó 2 personas.

Anteriormente los encargados de estas tareas eran los juzgados de menores. Pero como las materias familiares o asistenciales y penales se han dividido, hoy se desdibuja ante quién se debe reclamar por la efectivización de derechos.

A ello se suma que los jueces de familia y penales que controlan su funcionamiento son los antiguos jueces de menores.

Un ejemplo que demuestra con claridad la falta de responsabilización al momento de efectivizar de derechos vulnerados de un niño es el caso de J. C.

Un sábado de la segunda quincena de mayo de 2009 me presenté en la Defensoría de San Isidro ante la detención de un joven —J.C.— que había sido detenido por robar en una verdulería.

Más allá del hecho que se le atribuía —que como todo delito implica cierto grado de violencia— la detención de J.C. había generado más violencia aún porque cuando el joven era corrido por un policía y llegó a su casa, se abrieron las puertas de su casa, de la que salió su padre revoleando un palo al aire y diciéndole al policía “quédese tranquilo que de éste me encargo yo”. Luego de eso el chico fue entregado a la policía por su propia madre, quien a su vez devolvió la plata que el chico había robado a la verdulera de su barrio.

Finalmente J.C., joven muy conocido por todos los operadores del viejo sistema de menores, quedó detenido a disposición del Fiscal del Fuero Juvenil y luego del Juez de Garantías del Joven.

Cuando me entrevisté con la madre de J.C. para explicarle cómo iba a ser el procedimiento, ella lloraba y decía que ya no podía controlar a su hijo y las agresiones que se producían con su padre. Mostraba una gran carpeta repleta de papeles de las diversas causas asistenciales que su hijo había tenido y del trámite de internación que en el mes de febrero había iniciado ante el Tribunal de Familia. Ella decía que su hijo era violento, tenía un alto grado de consumo de drogas y que por ello quería que lo internen, pero que nadie le daba una solución.

Al intentar comunicarme con el Juzgado de Familia, con la Defensoría Civil o con la Asesoría de Incapaces para conocer en qué estado se encontraba el trámite de internación, no conseguí respuesta alguna porque no hay ningún organismo que atienda urgencias en cuestiones “asistenciales” por fuera del horario judicial.

Sin dudas J.C. necesitaba una internación. Se encontraba en un estado de euforia bastante incontrolable, pero su tratamiento correspondía por fuera del ámbito de lo penal. El delito que se le imputaba era excarcelable y no había motivos para sostener un dictado de prisión preventiva.

J.C. quedó detenido en un instituto de menores y el lunes, a pedido del Juez de Garantías del Joven, fue evaluado por el psiquiatra del Tribunal de Familia, al que hacía ya más de 3 meses se le había pedido la internación.

El perito médico detalló en su informe: “Refirió que realiza consumo de sustancias psicoactivas desde edad temprana. Experimentó marihuana, distintos tipos de fármacos y alcohol [...] ingirió abusivamente

Trihexifenidilo (N. R. Artane), presentando síntomas psiquiátricos caracterizados por alucinaciones, ideación de juicio desviado y conductas inadecuadamente controladas. También mencionó que en una ocasión (reciente) mezcló bebidas alcohólicas con psicofármacos, concretando en esa circunstancia una conducta delictiva [...] Su familia está integrada por sus progenitores y tres hermanos. A pesar de afirmar que se llevan bien, reconoció que no acepta límites y sale de su hogar sin control [...] cursó hasta 9° año (incompleto). No continuó porque «no me cabía estudiar». Además tenía conflictos con sus docentes y preceptores por problemas de conducta [...] En la esfera afectiva ofreció trastornos tales como hipertimia displacentera, ansiedad y labilidad. Impresionó contar con un coeficiente intelectual acorde a la media poblacional. Lenguaje adecuado al nivel cultural y conductas inadecuadamente controladas, en particular bajo la influencia de sustancias psicoactivas. Tomando en cuenta el estado actual del causante y sus antecedentes personales, considero necesario que sea internado en una institución psiquiátrica que pueda brindarle atención simultánea por su trastorno de consumo [...]"

De tal informe se dio cuenta al Tribunal de Familia —que ya tenía un expediente en trámite por internación—, y su Presidente, con fecha 20 de mayo de 2009 resolvió que “Atento a las constancias obrantes en autos, a lo informado por el Perito Médico del Tribunal, dispónese la internación del niño C. N. J., en alguna de las instituciones mencionadas, debiendo el Juzgado de Garantías del Joven N° 1, implementar los medios para el diligenciamiento de la presente medida”.

Fue así que el niño fue internado en una clínica neuropsiquiátrica en La Plata, pero a disposición del Juzgado de Garantías del Joven.

Con fecha 2 de junio de 2009 el Tribunal de Familia dictó resolución por la cual se inhibió de seguir interviniendo en el caso de J.C. y remitir la causa al Fuero Penal Juvenil. A dicho efecto el Tribunal consideró “Que de las constancias obrantes en autos, se desprende que por ante el Juzgado de Gtias. del Joven N° 1 tramita la IPP caratulada C., N. J s/Ttva. De robo calificado [...] En atención al objeto de la causa referida, en trámite por ante el Juzgado de Gtias. Del Joven N° 1 Deptal. iniciado en relación al causante de autos, y a fin de evitar que procesos con pretensiones conexas, puedan ser decididos separadamente, con el riesgo de incurrir en sentencias contradictorias [...] corresponde que sea el Juzgado de Garantías del joven N° 1 Deptal. el que deberá intervenir

en las presentes [...] es el Juez Penal el único competente para vigilar el cumplimiento y disponer el cese de la medida de seguridad impuesto.- La medida de seguridad adoptada por el Juez Penal resulta esencialmente distinta de la orden de internación psiquiátrica adoptada por el Juez Civil [...] El Capítulo VIII de la ley 13.634, Medidas de integración social, en sus artículos 68 y ss. dice [...] en los casos que corresponda, el Tribunal [...] podrá disponer Derivación a los Servicios Locales de Protección de Derechos [...] padeciere de enfermedad física o psíquica o fuere adicto a sustancias que produzcan dependencia o acostumbramiento [...] reciba el tratamiento en un establecimiento adecuado. Teniendo entonces el Fuero Juvenil la potestad de disponer medidas, para fomentar el sentido de responsabilidad del niño y orientarlo en su proyecto de vida digno [...] con el apoyo de especialistas que el Juez determine y teniendo muy en cuenta, estos considerandos [...] a fin de evitar que procesos con pretensiones conexas puedan ser decididos separadamente, con el riesgo de incurrir en sentencias contradictorias [...]” (c. 42560, C. N. J. s/Internación)

Finalmente el día 12 de junio el Juez de Garantías del Joven dictó la prisión preventiva de J.C. dejando en claro que se analizaba la situación del joven “a la luz del problema de adicciones que [...] presenta” (c. 35, IPP 14-00-003929-09)

De todo el trámite surge que el organismo ocupado de resolver el problema internación por consumo y problemas psiquiátricos se desentendió del caso y obligó a la Justicia Penal al dictado de una prisión preventiva para poder sostener el tratamiento.

El Tribunal de Familia deja en claro en su resolución que si la Justicia Penal ordena la internación por cuestiones de salud independientes al objetivo de la causa penal juvenil, deberá dar intervención a los servicios locales porque tal fuero no es competente para intervenir en tales cuestiones.

Esta falta de definición sobre las responsabilidades es una de las encrucijadas en las que el sistema deja a los niños que lo atraviesan.

## **2. Especialidad que se vuelve un callejón sin salida.**

Si bien resulta ser un sistema de responsabilidad penal juvenil, las distintas normas que hablan de la finalidad del fuero especifican que la

sanción no puede tener como único componente el castigo por el hecho, sino que debe seguir un fin resocializador o educador.

Según determina ley 13634:

**ARTÍCULO 33.** Son principios rectores para la interpretación y aplicación de las normas del proceso penal: la protección integral de los derechos del niño, su formación plena, la reintegración en su familia y en la comunidad, la mínima intervención, la subsidiariedad, la solución de los conflictos y la participación de la víctima; también que el niño asuma una actitud constructiva y responsable ante la sociedad, adquiriendo respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales de todas las personas.

**ARTÍCULO 36.** El niño sujeto a proceso penal gozará de todos los derechos y garantías reconocidos a los mayores y en especial tendrá derecho a:

1 [...] 3.- Recibir información clara y precisa [...] sobre el significado de cada una de las actuaciones procesales que se desarrollen en su presencia, así como del contenido y de las razones, incluso ético-sociales de las decisiones, **de tal forma que el procedimiento cumpla su función educativa**; 7 [...].”.

**ARTÍCULO 58.** La sanción impuesta por la autoridad competente se ajustará a los siguientes principios:

- 1) **La respuesta que se dé al delito será siempre proporcionada**, no sólo a las circunstancias y la gravedad del mismo, sino también **a la particular situación y necesidades del niño**.

Así, en función del sujeto existe un procedimiento diverso para aplicar una sanción y la obligación por parte del Juez de hacer un análisis ineludible sobre la necesidad real de aplicar una sanción penal.

Es más, la ley prevé dos momentos distintos para juzgar la responsabilidad por el hecho y luego otro donde ponderar la necesidad de la pena.

Pero aquí comienzan los problemas:

Si durante este proceso el defensor hace hincapié en la historia de vulneración de derechos del niño o simplemente en la persona del joven a

efectos de lograr que el proceso tenga una finalidad educativa, la sanción pasa a ser totalmente excesiva. Entonces se debe recurrir a la solicitud de derecho penal rigurosamente, a fin de que los jueces no olviden el límite de la culpabilidad por el hecho. La especialidad de ser un beneficio en realidad se les vuelve en contra, y aquí reitero la idea de que lo juvenil de este derecho penal pasa a ser una emboscada. Esto ocurre tanto en la oportunidad de dictar una prisión preventiva como en la oportunidad de imponer una pena.

En el caso del joven M.P. podemos ver cómo su información personal y familiar se le volvió en contra para el dictado de su prisión preventiva.

Con fecha 14/8/2009 uno de los Juzgados de Garantías del Joven de San Isidro resolvió dictar prisión preventiva en la causa 14-00-006388-09 caratulada “P. M. J. S. s/robo calificado por el uso de arma en ttva. y PIL” registro 225 del Juzgado, y para ello consideró que “[...] tengo en cuenta el abandono de escolaridad del joven, su compromiso con adicciones, el hecho de que hay una causa en trámite anterior del 26 de junio de 2009 y, el informe social acompañado en la presente que he de valorar en su conjunto y que emanado de M. del C. J. del Cuerpo Técnico auxiliar y otro informe posterior elaborado por V. L. P., también Lic. En Trabajo Social del C.T.A., que nos hablan de una progenitora conciente de la problemática del joven, cual es que no acepta ayuda por su problema de adicción, que frecuenta amistades poco recomendables, que hasta el momento su familia no ha podido modificar esta situación [...] tanto la familia como la madre, solicitan ayuda para lograr la rehabilitación del joven estimando que se han agotado los recursos propios para ello. Si bien hace tiempo que venían evaluando la posibilidad de una internación, este sería un buen momento para que M. reflexione y acepte recibir ayuda profesional [...]”.

En otro caso un Tribunal de responsabilidad resolvió prorrogar la prisión preventiva de un joven por considerar que la medida era conveniente para su “seguimiento y continuidad del tratamiento por adicciones” (c. 1764/2009 (14) “O. J. O. s/homicidio” sent. Del 23-10-2009).

También en el caso de C.F. un Juzgado de Garantías con fecha 21/8/2009 resolvió mantener la internación del imputado y denegarle una morigeración por considerar que “[...] resulta notorio que desde el ingreso

en el Centro de Recepción de Pablo Nogués, C.F. ha experimentado cierto avance en lo que respecta a la introyección de normas o en los procesos de aceptación de normas a la fecha pero con un nivel de evidente precariedad y dificultad, resultando útil y necesario que continúe desarrollando lo asimilado y profundizando al máximo posible dicho proceso para que pueda concluir positivamente en su objetivo resocializador, cumpliendo así con el respeto de la manda de la salvaguarda de su interés superior, faro de todo proceso regido por las normas de especialidad de este fuero”. (c. 24 I.P.P. 14-00-002301-09).

Otro caso que ejemplifica cómo se vuelve en contra la necesidad de tener en cuenta la situación personal de los jóvenes, es el de R.F., a quien para dictarle su prisión preventiva se tuvo en cuenta “[...] la grave problemática socio-ambiental que se presentaría en el domicilio en donde vivía el núcleo familiar conformado por los hermanos aquí imputados, R. y P., con su progenitora y su concubino [...] en donde se da cuenta de una convivencia desgastante, plagada de peleas y de ausencias del hogar disputas verbales ocasionada por los cuadros adictivos que los jóvenes padecen entre otras cosas. Esta traumática historia familiar (progenitor muerto de HIV, tras cumplir años de prisión, y maltratar físicamente a su mujer e hijos por rechazarlos, adicción de la niña desde los 13 años a la marihuana y luego «al poxiran», etc.)[...] concluye “se desprende una historia familiar de C. signada por los malos tratos, abandono escolar, consumo de sustancias tóxicas e inestabilidad en referentes afectivos y espacios físicos. No se observan en la progenitora indicadores que presupongan resguardo y contención hacia la joven”. Asimismo el Juez valoró para su encierro que “[...] la joven vivía en principio con su madre, en la finca de la calle [...] para retirarse del lugar tras un enfrentamiento con la misma hacia la casa de su hermana mayor, Y. (siendo su pareja una de las personas que presta declaración en la cual refiere conocer el mal concepto de los hermanos P. y R.F.) que a su vez ya tenía su propio núcleo familiar y en donde también se produce otra disputa que genera se mude a vivir con quien fuese víctima de autos [...] una persona que casi cuadruplicaba en edad a R.F. con quien inicia una relación sentimental, viviendo dos años aproximadamente con el mismo hasta la fecha del hecho [...] que concluye este periplo a través de estos domicilios con manifiesta inestabilidad y los cuales no ofrecieron a la joven F., la función que normalmente presenta un hogar.”

## **¿Por qué especialidad se vuelve encrucijada?**

### **1. Los operadores siguen siendo los mismos**

**ARTÍCULO 89.** Los Magistrados actualmente titulares de los Tribunales de Menores disueltos por el artículo 19, permanecerán en funciones atendiendo las causas que tramitan en sus respectivos Tribunales y continuarán haciéndolo con posterioridad a su asunción como Jueces de la Responsabilidad Penal Juvenil o Jueces de Garantías del Joven, simultáneamente y hasta la terminación de dichas causas, conforme lo dispuesto en el artículo 93. (ambos 13634).

Se propuso un nuevo sistema pero sigue funcionando con los viejos operadores del anterior sistema y con razonamientos muy arraigados.

**ARTÍCULO 24.** Los aspirantes a cubrir los cargos del Ministerio Público creados por la presente, deberán acreditar ante el Consejo de la Magistratura, especialización en Derechos del Niño y amplio conocimiento del Sistema de Promoción y Protección Integral de Derechos del Niño.

Los exámenes para los cargos de defensor y fiscal no contenían una sola pregunta sobre la especialización o el sistema de promoción y protección integral de derechos del niño.

No existe Cámara especializada a efectos de revisar los fallos de instancia.

### **2. No hay articulación para trabajo interdisciplinario**

Para realizar un abordaje integral sobre la situación del imputado resulta indispensable la interdisciplina, pero no se encuentra articulado el trabajo con el Cuerpo Técnico Auxiliar (CTA).

El CTA no tiene en claro quién pide los informes y los abogados no sabemos cuáles son las funciones de dicho cuerpo y exactamente qué les podemos solicitar. Se pide mal y la respuesta no es la adecuada.

Por otra parte la defensa debe trabajar conjuntamente con el CTA cuando dicho grupo de profesionales depende de la Suprema Corte de Justicia, lo cual limita el trabajo conjunto con la parte. Según regula el art. 25 de la ley 13.634, el CTA debe asistir profesional y exclusivamente tanto a los órganos jurisdiccionales como a los del Ministerio Público.

Hay que imaginar que uno debe plantear estrategias de trabajo junto con el CTA cuando ellos no pueden tomar parte en el caso, por lo cual este equipo debe tener mucho cuidado en ser reservado sobre algunos temas hablados con los imputados o con la defensa a fin de no aportar pruebas que luego perjudiquen al niño en la evolución del proceso penal. Hay que tener en cuenta a quién responde uno y a quién está dirigido el proceso.

A su vez los jueces se siguen sintiendo dueños del CTA, por lo tanto siguen solicitando informes a dicho organismo y luego éstos son usados en contra del imputado.

La ley no resguarda ciertas garantías de los imputados y desdibuja los roles al momento de poner en práctica el proceso. Esta dinámica tiene atrás la idea de que todas las partes y el juzgador trabajan conjuntamente por el “bien del niño”.

### **3. Interés superior del niño**

El “interés superior del niño” es el principio más utilizado y bastardeado por los Tribunales. Es utilizado para resolver en contra de las peticiones fundándose en que la restricción de un derecho, por ejemplo la libertad, lo es a fin de garantizar algún otro derecho como ser la salud o la vida.

El Artículo 4 de la ley 13.298 le da un contenido a este principio enunciado en el art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño y dice: “Se entiende por interés superior del niño la máxima satisfacción integral y simultánea de sus derechos en un marco de libertad, respeto y dignidad, para lograr el desenvolvimiento de sus potencialidades, y el despliegue integral y armónico de su personalidad.”

Para determinar el interés superior del niño, en una situación concreta, se debe apreciar:

- a) La condición específica de los niños como sujetos de derecho.
- b) La opinión de los niños de acuerdo a su desarrollo psicofísico.
- c) La necesidad de equilibrio entre los derechos y garantías de los niños, y sus deberes.

d) La necesidad de equilibrio entre los derechos y garantías de los niños, y las exigencias de una sociedad justa y democrática.

En aplicación del principio del interés superior del niño, cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de todos los niños, frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros.

De esta forma he tratado de señalar algunos problemas de los que se nos presentan en la práctica del Fuero.

A su vez intenté dejar en claro que no reniego de la especialidad o especificidad para el Fuero Penal Juvenil, pues es más que indispensable si se quiere responsabilizar a jóvenes por hechos delictivos.

Pero para que este Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil, más allá de la denominación, sea un sistema garantizador de derechos, respetuoso del diseño constitucional, la especialidad solo puede entenderse como un límite al poder coercitivo del Estado.

Si esto no es entendido, así se construye una emboscada de derechos de la que los chicos ya no podrán salir.

### **Referencias:**

- Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Vigésima Segunda Edición 2001, Tomo I, Ed. Espasa: 905.
- *Tribunal de Familia N° 1, c. 42560, C. N. J. s/Internación sent. Del 2-6-2009.*
- Juzgado de Garantías del Joven N° 1, c. 35, sent. del 12-6-09.
- Juzgado de Garantías del Joven N° 2, carpeta 225, 14-00-006388-09 caratulada "P. M. J. S. s/robo calificado por el uso de arma en ttva. y PIL", sent. del 14/8/2009.
- Tribunal de Responsabilidad Penal Juvenil, c. 1764/2009 (14) "O. J. O. s/homicidio" sent. del 23-10-2009).
- Juzgado Garantías del Joven N° 1, c. 24 I.P.P. 14-00-002301-09, "C.F. s/robo calificado".
- Juzgado Garantías del Joven N° 1, c. 58, I.P.P 14-00-7837-09, "R. F. s/art. 79 CP"

## **CONFERENCIA:**

**La Canallada**

(2009)

**Expositor:**

**Dr. Ricardo Goldenberg** (Psicoanalista, Psicólogo UBA, Master en Filosofía de la Universidad de San Pablo, Brasil, Doctor en Comunicación y Semiótica de la Universidad Católica (PUC-SP), miembro fundador de Percurso Psicoanalítico de Brasilia)

**Coordina:**

**Lic. Hilda Abelleira** (Coordinadora Académica de la Carrera de Especialización en Psicología Forense)

## Dr. Ricardo Goldenberg

### La Canallada

(Observaciones sobre la responsabilidad en materia de inconciente)

Escuché decir (creo que a Paul Lemoine, en una conferencia en San Pablo) que la concepción de Freud sobre la sublimación revelaba su cinismo. Puede ser, porque cuando se sabe (pero no es indiferente si se dice o no) ya se encuentra abierta la vía del cínico. Y Freud conocía el truco, tanto que nos lo reveló. ¿Qué sabe el cínico? Que por culpa del lenguaje toda satisfacción deja qué desear. Pero sería una deliciosa ironía si el concepto de sublimación fuese cínico, porque el cinismo es lo contrario de la sublimación<sup>1</sup>. En efecto, sublimar es hacer pasar el goce por el filtro del Otro y los ideales que vehiculiza (la obra de arte como hecho social, etc.), desvío que el cínico precisamente dispensa. Bien, es posible que Freud fuese cínico. Pero no era un canalla.

Y mientras recomienda negarlo a los canallas<sup>2</sup>, Lacan anota el “saldo cínico” de un psicoanálisis<sup>3</sup>. Entre aquella recusa y esta constatación hay una relación que merece comentario. Es probable que el cinismo al que se refiere sea una suerte de licencia para disfrutar del fantasma sin inhibiciones. Supongo que pensaba en Diógenes al decir esto, no en sus contemporáneos; en el corte de manga a las coerciones sociales de aquellos griegos inclasificables; en su fama de prescindir de la etiqueta de la *polis* para satisfacer sus apetitos (al menos, es lo que reza la leyenda<sup>4</sup>). Aceptemos la mencionada fama mientras discutimos las razones sugeridas para dejar de recibir un canalla en análisis.

<sup>1</sup> La única observación lacaniana digna de nota que conozco sobre el tema está en el seminario 7. A propósito de un *hobby* de Prévert, que coleccionaba cajitas de fósforos vacías, todas de la misma marca. Según Lacan la colección consistía en agenciar un vacío especificado (podríamos agregar: de otro modo que con la escritura). La sublimación sería una suerte de repetición juguetona de la Revelación. Y lo revelado, ni más ni menos que el enigma de la creación! Formar un tren de cajoncitos, todos iguales y cada uno semiencajado en el siguiente, revelaría la esencia misma del significante, que al mismo tiempo realiza lo que no existe (Russell) e irrealiza lo que existe. Y al mismo tiempo el amigo poeta se satisface con aquella inocente colección en su deseo de ser un demiurgo.

<sup>2</sup> Jacques Lacan, *Televisión y Le savoir du psychanalyste*, clase del 1/06/72. Y Freud a Weiss: “[Se trata] evidentemente de un canalla, que no merece que usted se incomode. Presumo que lo despedirá sin más.” (*apud* Roazen, 1978, p. 179.)

<sup>3</sup> “Compte rendu du séminaire sur l’acte” in *Petits écrits et conférences* (sin datos editoriales).

<sup>4</sup> Los historiadores están lejos de confirmar esto, como intento demostrar en un artículo sobre los cínicos. Cf. “O Cão” in Goldenberg Ricardo (org.) *Goza! Capitalismo, globalização e psicanálise*. Salvador: Ágalma. 1997

A propósito, resulta difícil imaginar cómo se podría diagnosticar el canallismo en las entrevistas iniciales, a no ser apelando a la más grosera intuición, o manifestando una profesión de fe realista difícilmente defendible, relativa a lo que el entrevistado nos cuenta que ha hecho.<sup>5</sup> Lacan opina, en todo caso, que se vuelven burros<sup>6</sup> (es el motivo aducido para negarse a psicoanalizarlos). El adjetivo se presta a equívoco al introducir un dudoso aire de inocencia, porque la obtusidad en que se está pensando es menos la de un príncipe León Nikolaievich que la de un Adolf Eichmann.

No es, sin embargo, un problema de carácter:

“El canallismo siendo siempre... No hereditario, no es de herencia que se trata sino de deseo, deseo del Otro del cual el interesado surgió. Estoy hablando de deseo, ni siempre el de sus padres, puede ser el de sus abuelos, pero si el deseo a partir del cual nació es el deseo de un canalla, él será un canalla, sin falta”.<sup>7</sup>

Un contemporáneo menos brillante de Dostoievski nos ayudará a continuar. El italiano Collodi, moralista y educador. Me refiero, claro está, a Pinocho<sup>8</sup>. Precisamente a lo que le sucede al muñeco animado cuando, por fin, se ve libre de la música vana de su mala conciencia<sup>9</sup>, y termina en la Isla de los Placeres, debidamente convertido en asno, y habiendo perdido, junto con la aspirada forma humana, la palabra. No sé cuántos recuerdan las desventuras del hijo artificial del Maestro Gepeto, pero la moraleja de la historia no deja lugar a dudas: el precio a pagar por darle la espalda al *logos*, en provecho del goce corporal, es la sumisión definitiva al *padrone*, que supo abstenerse para poder arrancar plusvalía (y plusgozar) a los hedonistas inconsecuentes<sup>10</sup>. No digo que Collodi tenga razón, sino que supo ilustrar la relación entre la sandez y el goce de sí mismo.

---

<sup>5</sup> *El Seminario IV Las relaciones de objeto y las estructuras freudianas*. O, con mejor humor, *Neutralidade suspeita*, de Gattégno. São Paulo: Companhia das letras, 1997. Me pregunto si los canallas no son nuestros viejos conocidos los psicópatas, esos candidatos permanentes al diagnóstico de perversión (cf. más adelante)

<sup>6</sup> Jacques Lacan, *Le savoir du psychanalyste*, op. cit., p.113. “[El del psicoanalista] es el único discurso [...] en que la canallada necesariamente desemboca en la burricie [*bêtise*].”

<sup>7</sup> *Ibid*

<sup>8</sup> Collodi Carlo (1826-1890. Pseudónimo de Carlo Lorenzini). *Le avventure de Pinocchio, storia di un burattino* (1883).

<sup>9</sup> Rubén Darío, no es cierto? “Música porque sí, música vana, como la vana música del grillo.”

<sup>10</sup> El mayordomo del romance de Kazuo Ishiguro, *the remains of the day*, con su irremediable sumisión a las reglas de su Señor, me parece otro ejemplo literario, conmovedor, del velo tenue que separa la obtusidad del fascismo.

Sucede que al revelar el secreto: cada uno tiene el *padre-padrone* que se merece, un psicoanálisis puede inspirar el deseo de representar para los desatentos el papel de patrón de los burros. Según Pommier<sup>11</sup>, nada impide a quién terminó su análisis identificarse no con el deseo que lo intima, con su causa, mas con el Otro que suministraba a ese deseo la figura de una determinación. Terminar la cura, como se dice, de esta suerte implicará continuar actuando el fantasma de siempre, sólo que ahora con conocimiento de causa. Nuestro hombre habrá adquirido mediante su análisis, un saber que le sirve de instrumento de poder a servicio de un Yo finalmente soberano. Conocer el origen oculto del deseo seduce al tuerto con la promesa de reinado sobre los ciegos.

Un paso apenas separa la masturbación pública de los cínicos helenos, un acto político, de la política mezquina del canalla, su opuesto. Y nada garantiza que no será dado. No es necesario estar frente a un psicoanalizado para presenciar tal desenlace. Mandarse la parte de Gran Otro es la tentativa final de hacer existir la Madre soñada (prueba de que se cree en ella a pesar de todo, a pesar de lo que se imagina saber: otra vez la cuestión de los burros).

*Canalla* o *cínico* son dos salidas posibles frente a la evidencia de que el Otro del saber no vale nada. Nada se puede esperar de su lado<sup>12</sup>. Tal pérdida de esperanza, para el cristianismo un serio pecado, es la falta de fe que lleva a la desesperación. Habitualmente se cita al padre Karamazov para recordar que sin garantía todo da igual. En todo caso, si de pecados se trata, el nuestro consiste en salir de un psicoanálisis creyendonos libres de toda determinación, una vez descubierto que el Otro no era otra cosa que el *corpus* encarnado de los símbolos.

★

Marcus Teixeira comenta<sup>13</sup> una noticia sobre una escuela de clase media de Brasilia que frente a la obvia caducidad pragmática del dicho según el cual el crimen no paga, decidió convocar a una reunión de padres para discutir la conveniencia o no de educar los chicos para el éxito...

---

<sup>11</sup> POMMIER Gerard. 1996. *O desenlace de uma análise*. Río de Janeiro: Zahar.

<sup>12</sup> Que no exista no implica que se deje de esperar de todo en relación a él. El perverso espera que goce, por ejemplo.

<sup>13</sup> "O espectador inocente" in Goldenberg, 1997, op. cit.

No importa si los directores de la escuela estaban dispuestos realmente a seguir tal opción: el simple postulado del dilema “educar para honesto y fracasado o corrupto y exitoso” sería simplemente impensable hace una generación. ¿Qué cambios —culturales, políticos, subjetivos...— ocurrieron en este intervalo para que aceptemos hoy en día con naturalidad este tipo de discusión? ¿A las mudanzas en los lazos corresponden mudanzas subjetivas?

¿Por qué sería inaceptable esta discusión? Una escuela brasileña contemporánea ha de funcionar según la “ley de Gerson”, como el resto de las instituciones, comenzando por la familia tipo. Sólo a los brasileños cabe el privilegio de tener este principio enunciado, no obstante pueda ser pasado *salva veritate* para cualquier sociedad tocada por el espíritu neoliberal. El enunciado: *sacarás ventaja en todo*<sup>14</sup>.

Tomada como máxima de la propia acción, “la ventajita” —ganarle de mano al vecino—, principio coherente con la corrupción crónica que infecta todos los estamentos de nuestra vida civil, parece expresar una verdadera *ética del piola*. Lado oscuro de la fe ciega de que siempre habrá un truco para gambetear las reglas en beneficio propio. A la ley universal internalizada del sujeto ético —desde hace tres siglos cimiento de toda reflexión sobre la moral— se ha sustituido la pasión de ser la excepción que confirma la regla (de los demás). El problema es que la excepción se ha tornado regla —de la viveza criolla—, y resulta difícil imaginar el destino de los giles el día en que se realice la soñada nación de la piolada. Un humorista de fina ironía<sup>15</sup>, notó la paradoja de la corrupción generalizada y lanzó una máxima: “restablézcase la moralidad o vendámonos todos”. Vale la pena observar que mientras el “sacar ventaja en todo” de Gerson es cínico, el “vendámonos todos” de Ponte Preta es irónico. Retengamos esta diferencia.

El cinismo al que me refiero no es la antigua ética helena sino el deslizamiento hacia una postura canalla originada en esta curiosa “dialéctica del piola y el otario” —versión bufa de la otra, la de Hegel, pero

---

<sup>14</sup> Explico: se trata de un aviso de TV en el cual un jugador de fútbol, de nombre Gerson, observa que, obviamente, al espectador, como a él mismo, le gusta sacar ventaja en todo (y para tanto, debe depositar en tal banco, usar determinadas zapatillas, beber cierta gaseosa o conducir aquel auto —no me acuerdo—). Esta “ley” se basa, en suma, en la división de la sociedad en dos clases, *una de las cuales debe ser vacía*: los piolas y los otros.

<sup>15</sup> El brasileño Stanislaw Ponte Preta.

no menos merecedora de atención— que olvida que la de Gerson, como toda ley que se precie, es universal, y el vivo de hoy será el cretino de mañana, si es verdad que no hay uno sin el otro.<sup>16</sup> En efecto, para que la ley pueda ser cumplida hace falta un bobo —ya que la piolada no es un predicado que concierne al ser sino a los actos de un sujeto... de sacar ventaja sobre otro. Y quien cree sabérselas todas, no se da cuenta de que talvez en ese mismo instante le están tomando el pelo sin que lo sepa. Sin poder saberlo: la creencia en su viveza hace de él el mejor otario.

La distancia escéptica que el canalla mantiene con el orden simbólico, aunque le permite servirse de él como medio de manipulación de los demás, no lo protege del retorno de su propia creencia inconciente, por poco que una coincidencia de la ficción con la realidad lo convierta en el tonto de la historia. Hanna Arendt cuenta la anécdota medieval del centinela que dio la falsa alarma para reír del susto de los campesinos y fue el último a huir para dentro de los muros de la ciudad, como ilustración de su tesis de que no hay engaño (*deception*) sin autoengaño (*self-deception*). Derrida, de quien se puede decir de todo, menos que no conoce la teoría psicoanalítica, frisó durante una conferencia en San Pablo<sup>17</sup> que mentir a sí mismo no pasa de una quimera. No se miente sino al otro, o a sí propio como otro. De mi parte, diría que, si bien el mentiroso no puede dejar de saber que miente, no es tan seguro que sepa todo lo que cree.

Incidentalmente, este descrédito de la verdad permite reflexionar sobre la espera de la opinión pública de que todo, como siempre, termine en pizza<sup>18</sup>. La clave está en ese “como siempre”, que afirma menos la falta de fe en las instituciones que la esperanza de que todo termine, de hecho, en pizza; para poderse continuar a disfrutar, por procuración, de la trasgresión de los involucrados. Las muy criticadas “elites” designan, en boca del pueblo, los *chosen few* que pueden estar al margen de la ley impunemente. En resumen, el elector desea antes que nada poder continuar creyendo en el éxito (personal) de sus representantes; que nunca lo representan tan bien como cuando roban para sí mismos en nombre del bien común. Por eso, además, me parece una ciega estrategia denunciarlos para evitar su

---

<sup>16</sup> Como tampoco hay coimeado sin coimero, hecho que pasa silencioso por debajo de todas las denuncias por corrupción a que nos hemos (mal) acostumbrado últimamente.

<sup>17</sup> Derrida, 1996.

<sup>18</sup> No sé más cómo se dice esto en la Argentina, pero en Brasil, cada vez que una supuesta investigación por desmanes cometidos termina en la confraternización de investigadores e investigados, se dice que todo acaba en pizza.

reelección, cuando es precisamente por haber demostrado que es posible librarse del peso de la ley paterna impunemente, sin culpa, que son votados para empezar.

¿Qué decir sobre la segunda pregunta de Teixeira? Aquella sobre los cambios subjetivos correlativos a una nueva modalidad de organización de las relaciones sociales. Estoy seguro de que existe y propongo llamarla *discurso del cínico*.<sup>19</sup> El problema es saber si este cinismo moderno de aires canallescicos es una postura entre otras de un individuo —pasible de ser confrontada con principios éticos universales—, o se ha convertido en un modo de estar en la civilización que nos ha tocado en suerte. Posibilidad que no refleja ningún destino ineluctable, mas un tipo de lazo social caracterizado por la manipulación, siendo que el manipulador, que se cree libre, no se encuentra menos prisionero que el manipulado en la trama instrumental. En lo que concierne a nuestra clínica (esto se deduce de lo anterior), esta bellaquería refleja una relación con el inconsciente tal que este sólo existe para los otros, por eso puede imaginarse autónomo, independiente de cualquier otra determinación que su buena o mala voluntad.

En lo que concierne a la verdad, por lo tanto, un cínico no se engaña con respecto a Papá Noel. Como nada espera de él, nada ha de sacrificarle y no precisa ser un buen chico durante todo el año. El lema de Lord Beaconsfield le viene de perlas: “nunca quejarse, nunca explicarse”. Viniendo del campeón del imperialismo británico del siglo XIX, no se puede decir que sea un consejo ineficaz. Disraeli sabe que la verdad no tiene fiador fuera de la palabra de quien la enuncia, en virtud de lo cual puede permitirse actuar sin rendirle cuentas a nadie. Sabe también que la fuente de su autoridad y la garantía de su poder radican en la creencia de los demás en tal poder<sup>20</sup>.

En fin, estar advertido sobre la naturaleza ficticia del Otro puede llevar a que la única verdad no sea la realidad sino la propia satisfacción.

---

<sup>19</sup> SLOTERDIJK Peter.1993. *Critique of cynical reason*, Minneapolis: University of Minnesota Press. No puedo extenderme en esto, pero los interesados pueden debatir conmigo por la *Internet* (el seminario *No círculo cínico*, en la dirección [www.edupsi.com](http://www.edupsi.com)) mi tentativa de mostrar que la conjetura de un teratológico quinto discurso, mal llamado “del capitalista”, puede ser útil para definir, no el capitalismo, ya que el psicoanálisis es impensable en cualquier otro modo de producción, mas ciertos límites; ciertos impases actuales de la práctica.

<sup>20</sup> Sin contar a Maquiavelo, también Etienne La Boetie sabía esto, y desde el siglo XVI: es la servidumbre voluntaria de los súbditos lo que mantiene al tirano en el poder; y la servidumbre se mantiene por la creencia de aquellos en el poder de éste.

Por eso se lo confunde con el perverso, porque como éste podría decir (si tal identificación no fuese inconciente): “soy la pulsión que me mueve”. Sin embargo, a diferencia de él, no la pone a servicio del Otro<sup>21</sup>. Tampoco se interesa en teorizar el goce, como el histérico. De quien el moderno cínico se aproxima es del canalla, que también sabe que el Otro no existe, a no ser como *semblant*.

\*

Por lo que sabemos de él, es posible conjeturar que el Can<sup>22</sup>, fuese un histérico *avant la lettre*, cuyo carisma hizo escuela y, como era de esperar, creó una legión de imitadores, que duró mas de mil años —lo que no está nada mal, si comparado con la vida media de nuestras estrellas actuales. Podemos llamar “canismo” al movimiento creado por su estilo de interpelación del Amo de la ciudad.

Nada hay en común entre el discurso de Diógenes de Sínope, que depende del discurso dominante para existir como tal, y el moderno cinismo, cerrado sobre sí mismo, que no responde a ningún otro y no depende del deseo de nadie. Mientras el primero florece en una sociedad aristocrática esclavista, el último es relativo a las relaciones capitalistas de producción y al Estado democrático. Si el primero revela la incidencia del deseo de uno solo sobre los significantes-amo (*nomos*) de todos, el segundo se caracteriza precisamente por neutralizar la incidencia del deseo de los que entran en su aparato. No por ser agentes de este discurso, nuestros inspirados mandras regidos por la ley de Gerson, son más libres que sus víctimas, los otarios (cuyo lugar, como vimos, están siempre aptos a ocupar).

PS

Dado que el perverso es casi siempre tomado por canalla y los analistas, en particular, les tienen una mal disimulada ojeriza, me pareció adecuado poner algunos puntos sobre las íes.

Dicen que no llegan al consultorio y cuando lo hacen es para fines insofismables, en nada relacionados con la renuncia a sus vicios.

---

<sup>21</sup> Para el sádico y el masoquista como instrumento del goce del Otro véase: “Subversión del sujeto [...]” en los *Escritos*, o los seminarios de 63 y 64 (*La angustia; Los cuatro conceptos [...]*).

<sup>22</sup> La palabra “cínico” se origina en *kunikos*, que quiere decir “como un can”, y se refiere a la desvergüenza en el comportamiento; al hacer las cosas a la vista de todos, como los perros.

Dicen también que se interesan en el psicoanalista sólo para desafiarlo (Lieberman) o gozarlo. Llamar un colega de perverso es la peor injuria que la imaginación psicoanalítica ha podido concebir. La única que sabe afectará al insultado, como mostrarle a un italiano los cuernitos. Más que la perversión, el perverso se presenta como un límite, si no para el psicoanálisis al menos para el psicoanalista (el otro sería la psicosis). En mi opinión, tal anatema se debe a la misma dificultad con el goce que los neuróticos que atienden.

O que no atienden. Un artículo reciente sobre perversión<sup>23</sup> se vale de la autoridad de Safouan para fundamentar la recomendación de recusar nuestros buenos oficios a los perversos. Por lo que dice, parece referirse a los canallas, sin embargo, tomar a los perversos por canallas, sin más, me parece excesivo. Y es lo que suele ocurrir cuando se dice de alguien que ha hecho lo que nos parece una cretinada que es un perverso. El artículo indeterminado encierra, junto con el desprecio (¿la envidia?), el peso de la ideología del siglo diecinueve que el freudismo no ha sido capaz de sacudir. Esta concepción confunde la estructura clínica definida por la *Verleugnung* de la castración con la posición subjetiva del canalla (que, como se habrá notado, es el nombre elegante que supimos dar a los hijos de puta).

Aquella vieja idea de que el perverso tenía el inconciente al aire libre era nuestra suposición de que nacía sabiendo aquello que nos costaba un análisis entero: que el fantasma es una pantalla (un tabique) para el goce. En realidad no es que lo sepa, podría saberlo, pero lo desmiente, lo que es hacer como si lo ignorara. A diferencia de la represión, la renegación es una estrategia que requiere la ayuda de un semejante, la denominada “víctima”, asistente más o menos involuntario de la empresa. Quien está embarcado en la vía de la *Verleugnung* necesita un actor de carne y hueso con quien efectuar la escena del montaje pulsional. Siempre que presenciamos la manipulación de los demás —como resultado del poder originado en la ilusión de haber un conocimiento posible sobre el modo adecuado de gozar— tendemos a ponerla en la cuenta de la perversión. Lo que es engañoso, cuando no falso.

No hay motivo para identificar esta última con alguna práctica erótica. Al contrario, es en el ejercicio cotidiano de la ciudadanía que se

---

<sup>23</sup> Checchinato Durval. 1997. “Perversão” in *Boletim de Novidades*, #93. São Paulo: Livraria Pulsional.

verifica la supuesta perversidad de uno cuya vida sexual puede ser bien pacata. Y no me refiero al diagnóstico transferencial de una estructura clínica sino a la perversión *supuesta* por los neuróticos. La figura del que te goza. El *coiffeur*, que se permite cualquier licencia con la cabeza de sus clientas, convencidas de que sabe lo que es mejor para ellas (como carnadas del deseo masculino). El funcionario, que te manda volver pasado mañana con una firmita acá y tres copias autenticadas. El animador de la Tele, en fin, cuyo deleite con la humillación consentida de los participantes, mal oculta la voluntad de goce detrás de los señuelos con que atrae en nombre de los patrocinadores.

Podemos poner el suceso innegable de programas de esta índole en el haber del *plusgozar* de los espectadores, cómplices del sadismo de su animador. Identificación debida a la fascinación de los neuróticos por el perverso que imaginan. No es el momento de extenderse sobre esto, baste decir que me refiero a la *envidia*, la objeción que hacemos al supuesto goce del otro. El que no trabaja o no vive como nosotros; no reprime las mismas representaciones ni sufre nuestras inhibiciones.

\*

Estoy de acuerdo con Miller<sup>24</sup> cuando observa que haber optado por la renegación como estrategia frente al goce no impide buscar un psicoanalista; y no sólo por exhibicionismo o para tomarle el pelo. Puede que sea necesario testimoniar aquello que resulta inevitable. No para justificarse sino para responder por eso, y menos por necesidad de castigo que para salir de la posición de poseídos. Sin exorcista. Es cierto que no son pocas las dificultades clínicas involucradas en casos de esta índole, y merecen un abordaje cuidadoso, pero alguien que se dirige a nosotros sin esperar absolución o redención, en posición de imperdonable, revela un coraje ético frente al cual resulta difícil invocar cualquier criterio *a priori* para darle la espalda.

Pienso que al referirse a la perversión como negativo de la neurosis, Freud pensaba en el comportamiento del perverso como figura de la pulsión misma, cuya característica es, por un lado, un “no poder abstenerse”; y, por el otro, un “no poder responder por eso”. Hablamos de pulsión, en efecto, cuando el sujeto del derecho está eclipsado, no digo abolido, porque la exigencia de Freud es que advenga precisamente allí.

---

<sup>24</sup> Miller J.-A., 1998. *Los signos del goce*. Trad. G. Brodski. BsAs: Paidós.

El tema es espinoso, porque hablamos de conductas que rompen con el pudor y las buenas costumbres (para no mencionar los crímenes). Está en juego el orden público, y el riesgo inminente de quiebra del secreto profesional<sup>25</sup>. El lazo del discurso del analista es frágil y con frecuencia nos vemos impelidos (como ellos) a actuar. Porque tratándose de mala conducta, el campo de acción de los psiquiatras se encimera con el de la policía y el de los jueces. La noción clave con que se juega es la de imputabilidad; es decir, la decisión sobre la responsabilidad del individuo. ¿El perpetrador de la falta debe o no responder por lo que hizo? ¿Se justifica el castigo? Para la pericia psiquiátrica, sano significa pasible de punición.

Con frecuencia, de esta confusión entre enfermedad e irresponsabilidad resulta una catástrofe subjetiva para el criminal, que pierde, junto con el castigo, la significación de su acto.<sup>26</sup> Entiendo por irresponsabilidad, que los otros decidan en mi lugar; dejar de ser un sujeto del derecho. Está allí, dicen<sup>27</sup>, la propia definición de totalitarismo —que alguien elija por mí. Responsabilidad será, pues, la capacidad de responder.

Y el psicoanalista sólo puede dirigirse al sujeto como imputable. Es la condición de nuestra experiencia, que el otro pueda responder por lo que le concierne. No es cuestión de fiscalizar la vida de nuestros pacientes, pero es la condición para confrontarlos con la literalidad de lo que han dicho y que no sea en vano. El neurótico está gobernado por el sentimiento de culpa, más también de irresponsabilidad (ésta depende de aquél). Por no saber cómo y sobre qué responsabilizarse se encuentra siempre bajo el yugo de la culpa. De su deuda impagable deriva la sempiterna necesidad de justificarse y de convocarnos como cómplices o jueces (dependiendo de la estructura). Espera que justifiquemos su conducta, que la expliquemos mediante la ciencia. El canalla permanecerá en este punto. El neurótico (así como el psicótico o el perverso) no; no necesariamente.

---

<sup>25</sup> Cf. *I confess*, de Hitchcock.

<sup>26</sup> Léase la declaración de Louis Althusser, declarado no imputable por el asesinato de su mujer Hélène. Althusser, *L'avenir dure longtemps*. Paris: Éres, 1994. También el ensayo de Freud, *Varios tipos de carácter descubiertos por la labor analítica*, de 1916, especialmente "Los que fracasan al triunfar" y "El criminal por sentimiento de culpabilidad" in AE

<sup>27</sup> Miller J.-A., op.cit.

## **CONFERENCIA:**

**Escucha psicológica y “declaración sin daño”: reflexiones  
acerca del testimonio de los niños de Brasil**

(Abril 2010)

**Expositor:**

**Dra. Leila Maria Torraca de Brito** (Professora Adjunta do Instituto de Psicologia da Universidade do Estado do Rio de Janeiro – Brasil. Mestre e Doutora em Psicologia pela Pontifícia Universidade Católica/RJ. Pós-doutora em Direito pela Universidade Federal do Paraná – Brasil).

**Coordina:**

**Dra. Liliana Edith Álvarez** (psicóloga, directora de la Carrera de Especialización en Psicología Forense, UCES, profesora titular de la Cátedra de Psicología Jurídica, Universidad de Belgrano).

### **Dra. Leila Maria Torraca de Brito**

No Brasil, tramita no Senado Federal projeto de lei que dispõe sobre a inquirição de crianças e de adolescentes em processos judiciais (PLC 35/2007), propondo alterações tanto no Estatuto da Criança e do Adolescente como no Código de Processo Penal Brasileiro para que esta prática seja regulamentada. A forma prevista para tal inquirição seria o denominado Depoimento sem Dano (Daltoé Cesar, 2007), técnica que, apesar de não estar nomeada no citado projeto de lei, pode ser claramente identificada pela descrição do procedimento recomendado em seu artigo 197-B.

Nessa metodologia de obtenção do testemunho infanto-juvenil, crianças e adolescentes são ouvidos em sala equipada com câmeras e microfones, distinta do recinto onde se realizam as audiências judiciais. O Juiz, o Ministério Público, os advogados, o acusado e servidores judiciais assistem ao depoimento da criança por meio de um monitor instalado na sala de audiências. Com a gravação do depoimento uma cópia deve ser anexada ao processo judicial. Alega-se que dessa maneira se evitariam a revitimização de crianças e adolescentes, pois, contrariamente ao que estaria ocorrendo, esses prestariam informações sobre o fato uma única vez.

Essa prática foi implantada no Rio Grande do Sul em 2003 e, atualmente, apesar de não estar regulamentada, vem sendo usada em diversos estados brasileiros. Os profissionais designados pelo magistrado para inquirir crianças e adolescentes costumam ser assistentes sociais ou psicólogos, que permanecem com um fone no ouvido para que o Juiz possa indicar perguntas a serem formuladas à criança. Trata-se, portanto, de uma técnica semelhante à Camara de Gesell, que vem sendo empregada na Argentina.

Em decorrência dessas práticas que vêm requerendo novas ações no trabalho realizado por psicólogos, nesta palestra optou-se por focar o tema, priorizando-se uma análise sobre aspectos que envolvem esses procedimentos especiais utilizados para se colher o testemunho infanto-juvenil.

Inicialmente, cabe destacar que para se pensar na obtenção do testemunho de crianças e adolescentes não se pode desconsiderar a legislação nacional que trata de questões que dizem respeito à infância e à juventude, ou seja, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA),

promulgado em 1990 no Brasil. Essa legislação dispõe sobre o sistema de garantia de direitos, que deve estar articulado, integrado, para que se promova uma eficaz política de atendimento às necessidades infanto-juvenis. Compreende-se, portanto, que para a proteção integral desse segmento da sociedade, como previsto na doutrina que fundamenta o ECA, torna-se fundamental um adequado e articulado funcionamento do sistema de garantia de direitos. Nesse sistema se insere o trabalho realizado por psicólogos jurídicos, que costumam atuar em distintas instituições, com uma multiplicidade de atuações.

Ressalta-se, porém, que ao se abordar o termo psicólogo jurídico não se pode olvidar que o vocábulo *jurídico* está sendo empregado como um adjetivo, portanto, no trabalho a ser executado por esses profissionais os pressupostos teóricos a serem seguidos são os da psicologia, pois este é o campo de conhecimento desses profissionais. Nas tarefas direcionadas aos psicólogos que atuam no contexto jurídico, torna-se fundamental diferenciar o campo do Direito do campo da Psicologia, na medida em que a indistinção pode ser perigosa, criando-se, por exemplo, a figura do *psicojuiz*, ou vice-versa. Para viabilizar essa diferenciação, faz-se indicado que o psicólogo possa decodificar a demanda que lhe é encaminhada, pois, como se sabe, esta demanda costuma estar envolta em roupagem própria dos procedimentos judiciais, pois é nesse campo que o psicólogo está prestando seus serviços.

O Manual de Elaboração de documentos escritos produzidos pelo psicólogo, resolução publicada pelo Conselho Federal de Psicologia (CFP) em 2003, dispõe sobre os princípios norteadores para confecção de tais documentos destacando, no item referente aos princípios éticos que:

Sempre que o trabalho exigir, sugere-se uma intervenção sobre a própria demanda e a construção de um projeto de trabalho que aponte para a reformulação dos condicionantes que provoquem o sofrimento psíquico (...).

(...) Dessa forma, a demanda, tal como é formulada, deve ser compreendida como efeito de uma situação de grande complexidade (p.4).

Dessa forma, entende-se que, no que diz respeito à atuação do psicólogo junto ao sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente, deve-se ter clareza das especificidades que norteiam

a doutrina da proteção integral traçando-se, porém, os objetivos do trabalho a ser desenvolvido por psicólogos, que não podem deixar de observar o campo social que atinge os sujeitos e suas problemáticas, bem como as questões éticas que devem seguir em suas práticas. Nesse sentido, pode-se destacar, mais uma vez, que a citada Resolução (CFP, 2003), ao dispor sobre a confecção de relatórios ou laudos psicológicos, afirma: “O relatório ou laudo psicológico é uma apresentação descritiva acerca de situações e/ou condições psicológicas e suas determinações históricas, sociais, políticas e culturais, pesquisadas no processo de avaliação psicológica” (p.7).

Nota-se, assim, a inadequação de se produzirem relatórios com foco apenas em possíveis problemáticas observadas nos sujeitos, sem correlacioná-las com o campo social no qual este se encontra inserido. Tal indicação também pode ser observada no terceiro princípio fundamental do Código de Ética dos Psicólogos (CFP, 2005), que dispõe: “O Psicólogo atuará com responsabilidade social, analisando crítica e historicamente a realidade política, econômica, social e cultural” (p.7).

Ao se ouvir sobre a necessidade, que muitos operadores do direito afirmam existir, de se colher o testemunho de crianças e adolescentes, especialmente aqueles que se supõem terem sido vítimas de abusos sexuais, diversos questionamentos despontam. Pode-se iniciar perguntando por que crianças e adolescentes que supostamente teriam sofrido abuso sexual estariam sendo ouvidos diversas vezes, em distintas instituições, como alegam os que defendem a aplicação do depoimento sem dano. Esse dado remeteria ao não funcionamento, ou ao funcionamento inadequado, do sistema de garantia de direitos? Ao se usar o termo Depoimento sem dano, se estaria afirmando a ausência de qual dano? Psicológico? Colher o testemunho, ou o depoimento de crianças e de adolescentes seria atribuição de psicólogos? Tal prática poderia ferir os preceitos éticos a serem seguidos por psicólogos? Cabe indagar, ainda, o que seria a verdade para uma criança. Crianças compreenderiam as conseqüências jurídicas de suas declarações?

No Brasil, no momento, há efervescente debate sobre a matéria. Muitos profissionais do direito expressam que não se sentem devidamente capacitados para inquirir menores de idade, considerando que psicólogos e assistentes sociais seriam os profissionais que devem colher tal testemunho, pois possuem domínio sobre o modo mais adequado de se

formular perguntas às crianças e aos adolescentes (Daltoé Cezar, 2007; Dias, 2007). Já o Conselho Federal de Psicologia posicionou-se de forma contrária à realização dessa prática por psicólogos, explicando que não se pode confundir uma avaliação psicológica com a obtenção do testemunho da criança, práticas que seriam equiparadas ao se defender que o testemunho infanto-juvenil deveria ser colhido por psicólogos.

Nota-se, contudo, que a temática tem gerado polêmicas e discussões não só entre profissionais do direito e psicólogos como entre membros de uma mesma categoria profissional. Diversos psicólogos mostram-se favoráveis à utilização desse procedimento para coleta do testemunho justificando, em seus argumentos, as implicações negativas de se expor crianças a vários depoimentos situação que, para eles, seria evitada com o Depoimento sem dano (Tabajaski, 2009). Outros, ainda, exaltam a “proposta ousada e desafiadora” da técnica, como classifica Trindade (2007, p.10), por exemplo.

Por esse motivo, na pesquisa que se vem realizando com apoio da Fundação Carlos Chagas Filho de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro (FAPERJ) buscou-se, inicialmente, circunscrever tanto os argumentos apresentados por aqueles que defendem a iniciativa do Depoimento sem dano, como a argumentação que sustenta as contrariedades em relação à prática, conforme se passa a expor.

Ao longo da investigação foi observado que aqueles que reivindicam o emprego da técnica entendem que esta seria uma maneira de se evitar a revitimização da criança, alegando que esta situação poderia ocorrer quando o relato sobre o acontecimento traumático é solicitado em distintas instituições, fato que costuma ser frequente (Leite, 2008). Além disso, constatou-se que muitos profissionais compreendem que esse procedimento contribuiria com a eficiência da prova, colaborando com o combate à impunidade nesse tipo de crime, uma vez que, geralmente, esse é um delito que ocorre no ambiente doméstico, sem a presença de testemunhas e sem vestígios materiais. Tem sido corrente, também, a alegação de que o equipamento necessário para a realização do Depoimento sem dano é de baixo custo, de fácil instalação, além de este ser uma prova definida como nova, moderna e rápida (Daltoé, 2007), portanto, as vantagens compensariam o custo. Não é de surpreender a associação feita entre a técnica e alguns adjetivos como novo, moderno e rápido, muito valorizados na “modernidade líquida”, como

conceitua Bauman (2001) na referência às características do contexto contemporâneo ocidental.

Segue-se a esses argumentos, o entendimento de que com o Depoimento sem Dano se estaria garantindo o direito de a criança ser ouvida, como dispõe o artigo 12 da Convenção Internacional sobre os direitos da criança (1989), valorizando-se o relato de crianças e adolescentes, que seria colhido em um ambiente receptivo, com profissionais qualificados. Assim, muitos profissionais defendem que a oitiva feita por um técnico contribuiria para garantir a qualidade do depoimento, que seria obtido de forma menos invasiva. Neste contexto, alguns acreditam, ainda, que haveria maior possibilidade de se diferenciar verdade de mentira, além de assinalarem que esse tipo de procedimento já vem sendo utilizado em distintos países.

Outros profissionais, contudo, rebatem tais argumentos em suas publicações, avaliando que na defesa do Depoimento sem Dano se estaria confundindo escuta psicológica com inquirição. Pode-se recordar, inclusive, que Daltoé Cezar utiliza em seus escritos os termos escuta, inquirição e depoimento “aparentemente como sinônimos”, como já se destacou anteriormente (Brito, 2008, p.125).

Nas discussões sobre o uso desse procedimento encontra-se, ainda, alegação de que os psicólogos estariam ferindo a ética profissional ao realizarem tal prática. Além da quebra do sigilo que ocorre nesses casos, quando o profissional tem seu encontro com a criança filmado, nota-se que as perguntas encaminhadas à criança são questões que visam particularmente à construção de provas. Há estranhamento, ainda, quanto ao fato de o psicólogo permanecer com um fone no ouvido repassando, à criança, perguntas encaminhadas por um terceiro. Dessa maneira, ao se estabelecer que psicólogos participem dessa coleta do testemunho, se estariam alterando suas atribuições, desconsiderando-se diferenças entre investigações criminais e psicológicas.

Muitos profissionais interpretam que a prioridade ao se usar esse tipo de procedimento seria a obtenção da prova criminal, com a conseqüente punição do agressor. Com esse intuito, se utilizaria a criança como instrumento de produção de provas, transmutando seu direito de ser escutada em obrigação de depor. Dentre os questionamentos feitos por aqueles que se mostram contrários a prática do depoimento sem dano, encontra-se também a interrogação sobre o valor jurídico que

se estaria atribuindo à palavra de crianças, muitas vezes a única prova em processos dessa ordem, processos que deveriam ser analisados considerando-se a complexidade envolvida na situação. Nesse sentido, alguns autores rebatem que reconhecer a palavra da criança não é o mesmo de se atribuir responsabilidade jurídica aos pequenos. Além disso, se estaria desconsiderando a possibilidade de se causar outros danos à criança que, em última instância poderia, mais tarde, se sentir responsável pela condenação e prisão do réu, em muitos casos, como se sabe, uma pessoa de sua família. Há ressalvas, também, quanto ao fato de o projeto de lei que visa a regulamentar o Depoimento sem dano em território nacional referir-se tanto às crianças que seriam vítimas de crime como às que seriam testemunhas, aparentemente desconsiderando-se o risco ao qual estariam expostas às pequenas testemunhas de crimes.

Quanto à referência ao emprego de técnica semelhante em outros países, no material levantado no decorrer da pesquisa que se vem empreendendo geralmente há apenas menção do fato, sem análises aprofundadas sobre como se procedem em outros contextos. Contudo, na aproximação da literatura específica sobre tais práticas nota-se que, em diversos países que são citados pelos defensores do DSD, quem realiza essa coleta do testemunho de crianças são policiais e não psicólogos. Além disso, quase sempre a criança passa por mais de uma inquirição, que pode ser no momento do inquérito e na audiência.

Jonker e Swanzen (2006) apontam, por exemplo, que a África do Sul adota um sistema para obtenção do testemunho infanto-juvenil desde 1993. Pela descrição feita pelos autores, o procedimento que utilizam naquele país é semelhante ao Depoimento sem dano, sendo que um intermediador repassa à criança as perguntas que recebe do juiz por um fone de ouvido. Podem atuar como intermediadores assistentes sociais, médicos, professores, psicólogos, dentre outros. Os autores informam que, no projeto proposto, estava previsto que o profissional encarregado de transmitir as perguntas poderia adequar as questões, sem alterar o sentido da pergunta formulada, para que estas estivessem de acordo com o entendimento de uma criança. Além disso, caberia ao profissional avisar ao juiz quando percebesse cansaço na criança. Jonker e Swanzen (2006) avaliam, todavia, que, na prática, quem transmite as perguntas possui um reduzido poder de ação, sendo percebido, na verdade, como um intérprete do juiz. Não tem sido possível, por exemplo, de o intermediador apontar algumas questões como inadequadas,

ou recomendar mudanças na seqüência das perguntas. Os autores mencionam, também, o fato de que, após a adoção desse sistema para coleta de testemunho no país, qualquer atendimento psicoterápico com a criança que se supõe vítima de abuso sexual só poderá ter início após a tomada do seu depoimento no Tribunal, a fim de que não haja qualquer interferência no relato. Todavia, esse depoimento, por vezes, demora a ser feito, motivo pelo qual as crianças ficam sem atendimento psicológico, em nome da eficácia do processo. Expõem ainda que, apesar de inicialmente haver previsão de serem oferecidos serviços destinados ao atendimento psicológico dessas crianças, na realidade isso ocorre pouco. Sendo assim, por vezes se tem a impressão de que o depoimento da criança é valorizado exclusivamente para o castigo ou punição do autor, ficando em segundo plano o atendimento de que a criança necessita. Como muitas foram as críticas sobre essa determinação, na ocasião em que os autores escreveram o artigo o procedimento para obtenção do testemunho infanto-juvenil encontrava-se em processo de reavaliação no país.

Santos e Gonçalves (2008), a partir do mapeamento que efetuaram a respeito de experiências de tomada de depoimentos de crianças e adolescentes realizadas em distintos países, esclarecem que, na Inglaterra, essa entrevista forense é realizada por policiais, na fase de investigação e dura cerca de uma hora. As entrevistas ocorrem em salas especiais, com equipamento de filmagem e microfone, fora das Delegacias. No recinto onde são feitas as entrevistas permanecem apenas a criança e o entrevistador, o qual não deve proceder a anotações no curso da entrevista. Nos tribunais de justiça daquele país também se encontram salas semelhantes, com o mesmo tipo de equipamento, sendo possível de a vítima ser ouvida duas vezes: uma na fase da investigação policial e a outra no julgamento, situação que ocorre quando o juiz considera necessário. Os autores relatam, ainda, que após o registro da denúncia na polícia, o primeiro passo é realizar uma análise de risco, o que é feito por policiais junto com assistentes sociais. Para essa análise levanta-se o histórico da família da criança e depois se efetua uma pré-entrevista com a vítima, além de se buscar identificar as medidas de proteção cabíveis. Após essa etapa é que se realiza a vídeogravação da entrevista, seguindo-se um protocolo que contém os procedimentos a serem usados.

Quando a metodologia foi implantada naquele país, assistentes sociais realizavam essas entrevistas, no entanto, foi observado que detalhes importantes para uma investigação policial eram constantemente

deixados de lado ou eram pouco explorados. Por esse motivo, como se tratavam de “entrevistas para evidências” (Santos e Gonçalves, 2008, p.58), ficou estabelecido que apenas policiais treinados realizariam as entrevistas vídeogravadas, considerando-se os assistentes sociais como não habilitados para obter tais depoimentos .

Na França, essa obtenção do relato da criança sobre o suposto fato ocorre na fase de instrução do processo, e é feita por policiais especializados. Primeiro essa coleta de dados só era feita se houvesse o consentimento dos pais, depois se tornou obrigatória. Nota-se, destarte, que os psicólogos não participam dessa apuração preliminar.

Em Bogotá, estudo para padronização e validação do protocolo Análise de conteúdo baseada em critérios (CBCA) foi efetuado com dezessete possíveis vítimas de abuso sexual, com idades entre cinco e dezessete anos (Tapias, Aguirre, Moncada & Torres, s/d). Todas as crianças que tiveram seus relatos analisados pelo CBCA - instrumento usado para avaliar o grau de credibilidade dos testemunhos de crianças vítimas de abuso sexual - haviam sido examinadas no Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Bogotá, no período de abril a julho de 2001. Segundo Tapias, Aguirre, Moncada & Torres (s/d)

El principio básico del análisis de declaraciones basado en criterios es que aquellas basadas en observaciones de sucesos reales (experimentados) se diferencian, en cuanto a la calidad, de las declaraciones que no están basadas en la experiencia directa sino que son el producto de la fantasía y la invención. Los criterios de realidad o de contenido reflejan características específicas que diferencian los testimonios verdaderos de los inventados. (s/p)

Na pesquisa empreendida, os autores buscaram correlacionar o resultado do exame médico físico com o conceito obtido pelas supostas vítimas na classificação dos dezenove critérios da técnica CBCA. Quatro pessoas exerceram o papel de classificadores que analisaram, com base nos critérios do CBCA, as respostas dadas pelas crianças. As entrevistas eram gravadas e os avaliadores determinavam se o relato era altamente crível, medianamente crível ou pouco crível. Apesar de a expectativa dos pesquisadores ser a de que nos casos onde houve resultado positivo no exame físico o relato da criança fosse classificado como altamente crível, não foi esse o resultado que obtiveram. Os casos com exame físico positivo foram, justamente, os classificados como de relato pouco

crível e aqueles que o exame físico foi negativo (o que não significa necessariamente inexistência de abuso) foram avaliados no protocolo do CBCA com conceito medianamente crível.

Uma das hipóteses levantadas pelos autores para explicar o ocorrido foi o fato de os relatos terem sido obtidos logo após a situação do abuso, quando as vítimas estariam muito abaladas emocionalmente, transmitindo relatos pobres. Nesse sentido, os pesquisadores aconselham que os entrevistadores de casos como esses passem por um treinamento específico, para obterem um relato o mais completo possível, no momento mais adequado. Outra sugestão dada pelos autores foi a de se entrevistar a vítima quando esta não se encontre tão abalada. No entanto, admitem que a literatura sobre o tema ressalta, que um amplo lapso de tempo entre a ocorrência do fato e a obtenção do relato pode ocasionar perda de memória e contaminação por influências externas.

No que diz respeito às avaliações entre os juízes, os pesquisadores encontraram um índice de 37% de diferenças nas avaliações produzidas, levando-os a concluir que há um alto grau de subjetividade na técnica. Além disso, alguns avaliadores reclamaram que as definições dos critérios do CBCA são confusas. Pelos motivos expostos, os pesquisadores não conseguiram seu intento de validar a técnica para o contexto colombiano, sugerindo novos estudos com uma amostra ampla. Indicam, também, que os resultados do CBCA no contexto judicial devem ser entendidos como indício, havendo necessidade de outras provas para se chegar a uma conclusão jurídica.

A partir desse breve recorte sobre o panorama estrangeiro acerca da realização desses procedimentos de coleta de testemunhos infanto-juvenis pode-se perceber que, geralmente, técnicas dessa natureza não vêm sendo aplicadas por psicólogos. No que diz respeito ao alegado direito de crianças de terem sua palavra valorizada em processos judiciais, pode-se recordar, como já expresso em outra ocasião (Brito, Ayres & Amendola, 2006, p.72), “que a valorização da palavra e da opinião da criança tem validade para alguns menores de idade, envolvidos em determinados processos, principalmente quando se acha necessário recolher informações sobre o comportamento de seus pais”. Ou seja, alude-se com freqüência a obtenção do relato de crianças em processos onde há suspeita de abuso sexual contra crianças ou ainda em casos de disputa de guarda de filhos de pais separados. Todavia, há outras

situações que não se costumam ouvir crianças, como ocorre com as crianças abrigadas e com jovens que cumprem medidas socioeducativas devido à prática de atos infracionais.

## **Referências**

- Bauman, Z. (2001). *Modernidade líquida*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar.
- Brasil. Estatuto da Criança e do Adolescente (1990). *Lei federal 8.069/90 de 13.07.1990*. Brasília: Palácio do Planalto.
- Brito, L. M. T. (2008). Diga-me agora... O depoimento sem dano em análise. *Psicologia Clínica*, 20(2), 113-125.
- Brito, L.; Ayres, L. & Amendola, M. (2006). A escuta de crianças no sistema de justiça. *Psicologia & Sociedade*; 18(3), 68-73.
- Conselho Federal de Psicologia (2003). *Resolução n.007/2003*. Brasília: CFP.
- Conselho Federal de Psicologia (2005). *Código de Ética Profissional do Psicólogo*. Brasília: CFP.
- Daltoé Cezar (2007). *Depoimento sem Dano: uma alternativa para inquirir crianças e adolescentes nos processos judiciais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora.
- Dias, M. B (Org) (2007). *Incesto e alienação Parental: realidades que a justiça insiste em não ver*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.
- Jonker, G. & Swanzen, R. (2006). Serviços de intermediação para crianças-testemunhas que depõem em tribunais criminais da África do Sul. Disponível em <[http:// www.surjournal.org/conteudos/artigos6/port/artigo\\_jonker.htm](http://www.surjournal.org/conteudos/artigos6/port/artigo_jonker.htm)>. Acesso em 8 de agosto de 2007.
- Leite, C. C. (2008). Depoimento sem dano: A inquirição de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual em juízo. *Revista do Ministério Público*, 28, 7-13.

- Santos, B. R. & Gonçalves, I. B. (2008). *Depoimento sem medo (?): Culturas e práticas não-revitimizantes. Uma cartografia das experiências de tomada de depoimento especial de crianças e adolescentes*. São Paulo: Childhood Brasil (Instituto WCF-Brasil).
- Tapias, A.; Aguirre, O.; Moncada Andrea & Torres Alejandra. Validación de la técnica “análisis de contenido basado en criterios” para evaluar la credibilidad del testimonio en menores presuntas víctimas de delitos sexuales, que asisten a la unidad local de atención al menor (ULAM) del Instituto Nacional de Medicina Legal Y Ciencias Forenses en Bogotá. Disponível em <http://psicologiajuridica.org/psj19.html>. Acesso em 19/05/2009.
- Tabajaski, B. (2009). O Depoimento Especial de crianças/adolescentes vítimas de violência: um encontro entre Direitos Humanos, o saber jurídico e a ciência psicológica. Em: B. M. Paulo (Org.). *Psicologia na prática jurídica: a criança em foco*. (pp.199-302). Niterói, RJ: Impetus.
- Trindade, J. (2007). Prefácio. Em Daltoé Cezar, J. A. (2007). *Depoimento sem Dano: uma alternativa para inquirir crianças e adolescentes nos processos judiciais* (pp. 9-13). Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora.

## **CONFERENCIA:**

**“En torno al testimonio de los niños:  
¿Cómo y quiénes los preparan e interrogan  
en la práctica canadiense?”**

**CON EL AUSPICIO DE CÁTEDRA CANADÁ DE DERECHOS DEL  
NIÑO (DIRECTORA LILIANA ÁLVAREZ), ASOCIACIÓN ARGENTINA  
DE ESTUDIOS CANADIENSES (ASAEC).**

(Abril, 2011)

**Pamela M. Hurley** (Former Director of the Child Witness Project- consultant/  
specialist regarding child victims and witnesses. King's University College,  
University of Western Ontario).

## **Pamela M. Hurley**

The experiences of children and adolescents involved in the Canadian justice system as victims and witnesses of sexual and other violent crimes are the focus of this paper. Current legislated protections, policy and model practices for child witnesses in Canada will be discussed. Over the past two decades, the challenges faced by child participants in the justice system have been well recognized and documented. Concern for children's well-being and the pursuit of justice have resulted in significant legal reforms, policy changes and the development of enhanced victim support programs. Coinciding with these changes, professional education and joint training programs for justice personnel have been initiated to help ensure that knowledge of the unique issues related to child victims and witnesses is disseminated. Across the country, there is agreement that a coordinated, multidisciplinary approach is the most efficient and best response to protecting child victims and witnesses of crime from further victimization.

### **1. Brief history of special testimony by children and adolescents who have been a victim or witness of sexual violence in Canada.**

#### **Overview of Legislative reforms**

The stresses and challenges experienced by children called to testify in an adversarial system are well recognized and have been widely documented. Over the past twenty years an increasing number of young people are called upon to give evidence about their victimization in Canadian courts. Research sexual violence against children and youth in Canada indicates that in 2009, 59% of all victims of police-reported sexual assault were children and youth under the age of 18, and 60% of these victims were between the ages of 12 and 17. Sexual violence against children and youth was more commonly perpetrated by someone known to the victim (79%), including family members, friends or acquaintances. (*Statistics Canada (2009) Canadian Centre for Justice Statistics, Family Violence in Canada*).

Beginning in 1988, and coinciding with legal reforms in other jurisdictions, the Parliament of Canada made a series of amendments to the *Criminal Code* and the *Canada Evidence Act*, addressing the unique needs of children called upon to testify in criminal courts. Canada's most recent legislative changes came into effect in 2006 (Bill C-2, An Act to Amend the *Criminal Code* and the *Canada Evidence Act*). The 2006 provisions extended existing protections and entitle every child witness

under age eighteen access to testimonial aids and other special measures. Testimonial aids used in Canada include: testimony outside the courtroom via live link/CCTV; witness screens; and a support person. The Criminal code provisions also allow the use of the video-recorded investigative interview with police to be used in court as the child's evidence-in-chief.

A significant change was also made to the *Canada Evidence Act*, creating a presumption that children under age 14 have the capacity to testify. A formal judicial inquiry into a child's understanding of the truth or a lie is no longer required, however, the child must demonstrate an ability understand and respond to questions. As well, children under age fourteen, do not make an oath or a solemn affirmation, but give their evidence on a promise to tell the truth.

### **Challenges faced by child participants in the justice process**

Child victims and witnesses of crime face many stresses while participating in the justice system process. Children, traumatized by events they experienced or witnessed, can potentially be re-traumatized while participating in a justice system that is adversarial, unfamiliar and adult orientated. Their task is to recall and accurately relate information about events that are often traumatic and distressing. In addition, children must be cross- examined by the defense lawyer. For younger children in particular, the language used by lawyers is often developmentally inappropriate and they face the challenge of understanding the questions asked of them. The justice system is slow and children wait months, often years before their case is resolved by the court. Children feel that their lives are 'on hold' until the trial process is completed. It is therefore necessary to have supports in place for children, including child-centred victim services, access to testimonial aids and access to child-friendly environments.

### **Testimonial aids: help reduce a child's anxiety and facilitate the giving of evidence**

Use of testimonial aids and special accommodations for young victims and witnesses create the conditions where a child can best communicate his or her evidence to the court. Many children express fears and concerns about seeing the accused; testifying in public; and, recounting distressing details of abuse. Research and practice identify that testimonial aids can reduce many of the stresses and worries associated with testifying. These protective measures also serve the administration

of justice by supporting the conditions that facilitate conditions where the child can provide a more complete and accurate account of his or her evidence.

Child witnesses in Canada can now access the following testimonial aids to facilitate their testimony:

**Support Person:** A support person is permitted to be close to the witness while he or she testifies and can be used in conjunction with other aids such as CCTV or a screen. The judge may order that the support person and the child not communicate with each other during the testimony. Children and adolescent witnesses can feel alone or frightened in a courtroom. The presence of a support person is reassuring, and can help the child feel safe while testifying.

### **CCTV/Video Link:**

A child can testify from a special testimony room that is linked to the court room, whether in the courthouse or from location away from the court house, using video-link. There are many reasons why children find it difficult to testify in an open courtroom. Feelings of fear or embarrassment may inhibit a child from describing a sexual assault or other violent crime they experienced or witnessed; seeing the accused has the potential to trigger a trauma reaction in emotionally fragile children; some children may be silenced when seeing the accused and unable to testify at all. As well, Canadian courts are open to members of the public and this can prove stressful for young victims. Therefore, testimony using a live video link/CCTV is of benefit to many child witnesses. Removing a child from the public courtroom helps reduce his or her stress and anxiety and so can improve the quality and accuracy of their evidence. In addition, the special testimony room is a quiet environment, where a child is not distracted and can focus on the questions. In cases where a child is unable to travel, or where there is a concern about safety, testifying via video link from another location is a good solution.

### **3. Witness Screen**

A child can testify from behind a screen that is positioned on or near the witness box – the screen blocks the child’s view of the accused. (the majority of screens used in Canadian courts are ‘one way’ - designed so that the accused can see the child). Screens are more frequently used in more rural or remote locations where use of video link/ CCTV equipment is not currently possible.

#### 4. Video-recorded evidence

The court can admit the video-recorded investigative interview of a child as evidence in a trial - however the child must be available for cross-examination.

There are many factors that support the use of video-recorded statements as evidence in court. First, the video statements preserve the child's original account of what happened in his or her own words. Secondly, the video recorded interview is a transparent process and open to the scrutiny of the court. Police interviewers, are specially trained and skilled in the techniques of questioning children. The interview typically takes place in a comfortable room where the child can be more forthcoming and provide detailed information. The video can capture the child's physical appearance, emotional state, facial expressions, gestures and behaviour at the time of the interview. (see Cunningham and Hurley (2007) "A Full and Candid Account: Using Special Accommodations and Testimonial Aids to Facilitate the Testimony of Children, Booklet #4)

The Supreme Court of Canada noted in *R. v. F (C.C.)*, [1997]3 S.C.R.1183 that the benefit of video-recorded evidence is to "create a record of what is probably the best recollection of the event that will be of inestimable assistance in ascertaining the truth."

#### Investigative interviewing of children

In Canada's 10 provinces and 3 territories best practice guidelines and protocols age-appropriate evidence-based investigative techniques have been developed. Typically, in a criminal investigation, the lead interviewer is a police officer who has special training. In some jurisdictions, where a joint protocol is in place, a child protection practitioner or social worker may be present or observe the interview. There is no one interview protocol that is used throughout the country, but all interviews include common principles of practice that elicit the most accurate information from the child, these include: rapport building, use of open-ended questions, non-leading questions

In the province of Quebec, the NICHHD Protocol is practiced and researched. (Quebec research studies include: Cyr, M., & Lamb, M.E. (2009) Assessing the effectiveness of the NICHHD investigative interview protocol when interviewing French-speaking alleged victims of child sexual abuse in Quebec. and Cyr, M. (2011) *Cutting Edge Practice for Investigative*

*Interviews with Children*, Presentation given at the Child Advocacy Centres Knowledge Exchange 2011, Ottawa. [www.CAC-CEA.CA](http://www.CAC-CEA.CA)).

In Ontario, interviewing techniques *include, but are not* limited to NICHD protocol. The Ontario Police College provides an Interviewing Offences Against Children course for senior officers. The two week residential course curriculum includes child sexual abuse, the fundamentals of child development, and interviewing techniques.

In cases where child protection is the focus of investigation, social workers interview the child and family members. There are some differences in how individual Children's Aid Societies/Family and Children's Services Agencies and other child protection organizations conduct their professional training. Since the early 2000s, there has been no commonly-accepted training model for social workers.

### **Victim Support Services/Court Preparation for child victims and witnesses**

Across Canada, programs that support and prepare children for court continue to be funded and developed. One of the first programs of its kind, the Child Witness Project, was developed in London Ontario. The project evaluated different models of court preparation (L. Sas, P. Hurley, G. Austin & d. Wolfe (1991). *Reducing the System-Induced Trauma for Child Sexual Abuse Victims Through Court Preparation, Assessment and Follow-up*. London: London Family Court Clinic).

The identified goals of court preparation for children are: to increase knowledge of court; reduce anxieties related to testifying and provide strategic assistance on how to be a good witness. Details of evidence are never discussed with the child during court preparation. (see Hurley, Pamela, Scarth, Karen and Stevens, Lynda (2002). *Children as Witnesses: Helping Young People Give Their Evidence in Court: Helping Courts Hear the Evidence of Children - A series of five handbooks for Child Witness Specialists, Crown attorneys, Police, Parents and Teachers*). See also *Best Practices in Child Victim/Witness Programs – Final Report* (2007). Ministry of the Attorney General – Ontario Victim Services Secretariat.

### **Counselling and Therapy for Child Victims and Witnesses**

Following an abuse situation or a traumatic incident, child victims and witnesses of crime, and their families are encouraged to access counselling

interventions. Psychologists, social workers and child psychiatrists provide therapeutic services for child victims. These child therapists do not prepare children for court.

### **Hearsay Evidence of Children**

Although all witnesses are required to testify in court, under certain circumstances, if a child or young person disclosed events related to a criminal offence, and is unable or unavailable to provide *viva voce* evidence, the person who heard the information may be permitted to repeat the child's words, the hearsay evidence, in court. Reasons that a child may be unable provide direct testimony include emotional trauma or inability to remember or recount details of information earlier reported. Some younger children may be unable to participate in a courtroom environment because of their inability to understand and respond to questions, and the limitations of their capacity to listen and focus.

Traditionally the courts excluded this type of evidence however more recently, the courts have taken a more flexible approach. The Supreme Court of Canada endorsed a principled approach to the hearsay rule for the out- of-court statements of children (R. v. Khan, [1990] 2 S.C.R. 53). A child's hearsay statement can be received as evidence if the judge considers it "necessary" and the statement is "reliable".

### **Future Directions**

In 2011, the Department of Justice Canada sponsored a Knowledge Exchange in Ottawa. The goal of the Knowledge Exchange was to share the most current research, experiences and effective models for the development and sustainability of Child Advocacy Centres (CACs) in Canada. Delegates discussed the best practices that help these centres to provide seamless, multidisciplinary services to children who are victims and witnesses of crime. Some 55 people, from every province and territory in Canada, came together to share their expertise and experiences: police officers, child protection officers, forensic medical examiners, crown attorneys, judges, providers of post-trauma counselling, decision-makers, policy-makers and researchers. (see [www.cac-cea.ca](http://www.cac-cea.ca)). The special issues relating to child and youth victim and witnesses of crime, including improved system response, further development of multidisciplinary specialized and co-ordinated services, professional training and education programs and system monitoring will continue to be a focus in Canada.

**References:**

- Cunningham and Hurley (2007) *“A Full and Candid Account: Using Special Accommodations and Testimonial Aids to Facilitate the Testimony of Children, Booklet #4)* London Canada . Centre for families in the justice system
- Ministry of the Attorney General – Ontario Victim Services Secretariat. (2007). *Best Practices in Child Victim/Witness Programs – Final Report* . Ontario. Ministry of the Attorney General
- Sas L, P, Hurley P, Austin & d. Wolfe (1991). *Reducing the System-Induced Trauma for Child Sexual Abuse Victims Through Court Preparation, Assessment and Follow-up*. London, Canada: London Family Court Clinic.

**UCES**

UNIVERSIDAD DE CIENCIAS  
EMPRESARIALES Y SOCIALES