

Reflexiones a propósito de la ley 26.485 y las perspectivas de género, la no discriminación y el discurso jurídico

Por

Eduardo A. Zannoni

1. Entre las acepciones que del término *humanismo* nos brinda el *Diccionario de la Lengua Española* hallamos aquella que entiende por tal la doctrina o actitud vital basada en una concepción integradora de los valores humanos¹.

No hace falta demasiada perspicacia para advertir que, así entendido, un humanismo secular es incompatible con lo que por mi parte denomino el *totalitarismo cultural* que nutre el *pensamiento único*, aquel que impide que el auténtico humanismo se enriquezca a través del debate, en democracia y libertad².

Dice un autor que "la crisis del pensamiento tiene hoy dos síndromes: de una parte, la presencia del pensamiento único, y por la otra, el abandono del pensamiento que tiene que ver con el interés general"³. Yo agrego un tercer síndrome: la aleatoriedad ideológica (permítaseme utilizar esta expresión)⁴. La confusión, y el palabrerío me hacen recordar reflexiones recientes de Oscar

¹ *Diccionario de la Lengua Española*, Real Academia española, Madrid, 22ª edición, 2001.

² Bien se ha dicho, en relación con el humanismo secular, que su principio fundamental es una actitud crítica y escéptica ante los dogmas de cualquier tipo, llámese religiosos, políticos o sociales, a los cuales somete a un análisis racional para ser aceptados o rechazados. El humanista secular rechaza aprobar una creencia o tesis por "fe" o por autoridad y en su lugar apela al método científico, la razón crítica y la discusión democrática.

³ Ballén, Rafael, "El fin del pensamiento único" en: "volatairenet. org"

⁴ Se lee en Wikipedia que el término *ideo léxico* es reciente y forma parte de la teoría de los campos semánticos. Se lo utiliza para indicar la construcción semántica y la valorización ideológica de una palabra según las tensiones de los poderes sociales. Algunos de los ideos léxicos más comunes en nuestra época (segunda mitad del siglo XX y principios del siglo XXI) son pueblo, libertad, patria, democracia y justicia (por mi parte agrego algunas otras como: *mujer, feminismo, machismo, niño, homofóbico, discriminación, género*, etcétera). Cada una de estas palabras se define como ideológica en la medida en la que es el objetivo y el resultado de una lucha social por la definición de un campo semántico.

Puiggrós⁵: “[...] las ataduras ideológicas -dice- que llegan hasta la hipocresía con uno mismo [...] lleva a confundir y muchas veces a corromper el significado de las palabras y de lo que ellas tratan de expresar; es así como una Babel idiomática se convierte en una Babel en las ideas y, por lo tanto, un obstáculo para la comunicación y el diálogo [...] Libertad, justicia, derecho, amor, democracia y tantas otras están atadas a circunstancias generales o personales que cambian sustancialmente su contenido; se las usa con tal imprudente frecuencia y frivolidad que ya poco dicen y hay que volver a definir las cada vez que se las emplea”.

2. Se ha recordado que *“nada mejor para enmascarar la ausencia de pensamiento que la profusión de palabras”*. Esta frase, o alguna parecida, leída en algún texto poético, puede ser un certero diagnóstico de la crisis intelectual en que parece sumido el mundo en estas épocas⁶.

En el ámbito jurídico, y entre nosotros al menos (no sé si en otros países también), se advierte una marcada tendencia al abuso de definiciones legales que se agotan en meras enunciaciones dogmáticas de principios, sin un auténtico contenido normativo que es propio del deber ser y que, de hecho, inaugura un nuevo *ontos*: el del *querer ser*. De esto nos hemos de ocupar específicamente más adelante, en este trabajo, al considerar los enunciados de la reciente ley 26.485, dictada con el propósito -confesado- de para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales”.

El voluntarismo jurídico es una ilusión, un espejismo que genera la creencia -que desde cierto punto de vista puede parecer ingenua, pero desde el punto de vista político, es perversa- de que los principios o declaraciones que la Constitución, los Tratados o las leyes hacen, tienen la mágica virtualidad de modificar la realidad⁷. En la medida que se instala en la sociedad, la creencia de que las leyes, como por arte de Biribirloque transforman la realidad atribuyendo un poder transformador a sus enunciados, se admite de modo irreflexivo que el poder político posee y utiliza la varita mágica del cambio⁸.

⁵ Puiggrós, Oscar, en *La Nación* del 24/03/2008, página 15.

⁶ Sandín Máximo, *¿Pensamiento único o ausencia de pensamiento? (Un llamado a la reflexión)*, julio de 2004: www.uam.es/personal/msandin.

⁷ Porque las enunciaciones programáticas o dogmáticas si bien son propias de las Constituciones políticas, son impropias de la ley, salvo que sirvan para acotar el ámbito prescriptivo que atañe a las conductas definidas. Ver, en relación con esto, Alchourrón, Carlos E. y Bulygin, Eugenio, “Definiciones y normas”, en: Bulygin, Farrel, Nino y Rabossi, *El lenguaje del derecho. Homenaje a Genaro R. Carrió*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1983, pág. 12 y siguientes.

⁸ Un buen ejemplo de lo que decimos -podrían proponerse otros- lo brinda la ley 26.061, llamada de protección de niños, niñas y adolescentes, que sustituye a la antigua ley 10.903 de ///

3. La aleatoriedad ideológica, a la que antes aludí, lleva consigo paradojas, y por ende, contradicciones, que les son inherentes. Pueden proponerse diversos ejemplos. Uno de ellos, quizás entre los emblemáticos en los tiempos que vivimos, es el que proporciona la denominada “perspectiva de género” en el discurso político e incluso ideológico⁹.

Se trata de replantear todos aquellos temas que se reputan de vital importancia para la mujer. Sin embargo, en la perspectiva de género trasciende un concepto totalizador que traduce un nuevo modo de ver al ser humano, una nueva perspectiva desde la cual se reelaboran los conceptos de hombre y mujer, sus respectivas vocaciones en la familia y la sociedad y la relación entre ambos¹⁰.

Tal perspectiva “es una mirada crítica -se ha dicho- sobre aquellas situaciones que conllevan desigualdad entre varones y mujeres”. A su vez el género, según lo ha definido una autora, “es un elemento constitutivo de las relaciones sociales basado en las diferencias que se perciben entre los sexos y es una manera primaria de significar las relaciones de poder”¹¹.

/// Patronato del Estado. He afirmado que dicha ley abunda en definiciones sin advertir que la vacuidad que revelan sus enunciados, más allá de halagar el oído con definiciones tan ampulosas como innecesarias, muestran un menosprecio hacia la función judicial que es -o debiera ser- garantía del debido proceso legal en todo aquello que atañe a menores de edad. En un trabajo que publiqué en ocasión de la sanción de esta ley, señalé que ella abunda en definiciones sin advertir que la vacuidad que revelan sus enunciados, más allá de halagar el oído con definiciones tan ampulosas como innecesarias, muestran un menosprecio hacia la función judicial que es -o debiera ser- garantía del debido proceso legal en todo aquello que atañe a menores de edad. “El legislador parece olvidar -señalé allí- lo que requiere una adecuada protección de los menores carecientes y de sus familias no consiste en enunciados normativos que por bien conjugados que sean no suplen la efectiva ejecución de políticas que se imbrican en el contexto del desarrollo humano, la educación y el trabajo. Pero eso, claro está, apunta al presupuesto del Estado, al diseño de planes concretos, a propuestas superadoras que se visualizan como *gasto* y no como *inversión*. Hace ya mucho tiempo que se ha optado por disfrazar la inacción o la indiferencia a través de una retórica legislativa efectista. Porque *legislar* parece ser mucho más barato que *hacer* -aunque la sociedad pague, después, un alto costo-; legislar se torna en antídoto de la realidad lacerante -en verdad, no es más que un placebo-, que nos permite sobrellevar culpas propias y ajenas.

⁹ La denominada perspectiva de género tiene en realidad su origen en las investigaciones que a mediados del siglo pasado (hacia 1968) publicó Robert Stoller en su libro *Sex and Gender*, en relación con los trastornos relativos a la identidad sexual. Pero la “*Gender mainstreaming*” o “*transversalización de la perspectiva de género*” es una estrategia establecida en 1995 a partir de la Conferencia de Beijing, cuya meta es lograr que la “*equidad de género*” se incorpore a todas las esferas y niveles de la gestión pública. Ver, sobre esta cuestión, Kohen, Beatriz, “El desafío de incorporar la perspectiva de género en los proyectos ambientales”, en: <http://www.farn.org.org>. Volveré sobre esta cuestión más adelante en este trabajo.

¹⁰ El concepto de género -se lee en el trabajo de Beatriz Kohen citado en la nota anterior- “alude a la construcción social que cada cultura hace a partir de las diferencias biológicas entre los sexos, a las formas históricas y socioculturales en que varones y mujeres interactúan y dividen sus funciones”. Añade la autora que un estudio del género en nuestra sociedad, nos permite advertir que “las relaciones entre los géneros son jerárquicas y que las relaciones de poder socialmente establecidas tienden a mantener a las mujeres en una posición de subordinación frente a los varones”.

¹¹ Conf. Darré, Silvina, *Sobre políticas de género en el discurso pedagógico*, Montevideo, Trilice, 2005, pág. 25, quien cita como autora de la definición a la historiadora inglesa J. Scott.

Históricamente la perspectiva de género es heredera del feminismo que a su vez fue reacción contra el vulgarmente denominado "machismo", entendido este como un conjunto de actitudes y prácticas sexistas vejatorias u ofensivas contra la mujer (se citan como ejemplos clásicos, el diferente tratamiento del adulterio de la mujer y del marido, la negación del derecho de las mujeres a votar o de ejercer otros derechos civiles, la división sexista del trabajo, etcétera). Aunque, bien está recalcarlo, el feminismo como bandera de lucha en pro de la emancipación de la mujer, ha sido un instrumento político y económico apto para incorporar a la oferta de mano de obra escasa en la sociedad del maquinismo primero y del industrialismo después. Sin poner en discusión el profundo contenido ético y humanista que ha significado la igualdad del hombre y la mujer y la superación de las discriminaciones de que ella era objeto, "la historia de la emancipación de la mujer -hemos escrito antes de ahora-, no solo es exponente de la tendencia a la dignificación de la mujer como persona [...] sino de otra aparentemente contradictoria: la incorporación masiva de mano de obra al sistema productivo"¹².

La moderna perspectiva de género, que está atravesada, como digo, por un secular feminismo, parte de considerar que -como decía Evelyn Cunningham- "*las mujeres constituyen el colectivo oprimido que convive en asociación íntima con sus propios opresores*" [que serían, claro está, los hombres, o sea "el colectivo opresor"].

Para no ir más lejos transcribo textualmente la definición que se da desde el propio gobierno nacional en el llamado Plan Nacional contra la Discriminación (2005) que desarrolla el INADI (Instituto Nacional contra la Discriminación): "la discriminación basada en el género -se lee en el acápite dedicado a él- se refiere a aquella que se ejerce en función de una construcción simbólica socio-histórica que asigna determinados roles y atributos socioculturales a las personas a partir del sexo biológico y que convierte la diferencia sexual en desigualdad social estableciendo una jerarquía en la cual todo lo masculino es valorado como superior respecto a aquellos atributos considerados femeninos. Esto implica que varones y mujeres no ocupan el mismo lugar ni son valorados de la misma manera, ni tienen las mismas oportunidades, ni un trato igualitario en nuestra sociedad, relegando a las mujeres a una situación de subordinación".

Como sin dificultad se advierte, semejante definición -como en muchas otras de similar tenor- traduce *la violencia normativa que importan las políticas basadas*

¹² Con lo que, paradójicamente, la mujer fue protagonista de sus luchas por la igualdad con el hombre como persona, pero a la vez, ese fue el modo de sumarla al proletariado del sistema industrial, alienándose en él. En otras palabras, la mujer reivindicó su igualdad con el hombre, y de ese modo quedó, como él, sometida a las exigencias y a la explotación del sistema productivo (ver Zannoni, *Derecho de familia*, Buenos Aires, Ástrea, 5ª ed., 2005, T. 1, pág. 40, § 12).

en las perspectivas de género¹³. Sin embargo, una pensadora feminista cuya militancia no le impide ensayar un análisis crítico de tales perspectivas, señala que “la idea de que debemos unirnos por compartir un género específico no tiene sentido para mí -dice-. Las identidades son siempre un error. Me interesan las propuestas que tienen que ver con la discriminación basada en normas de género. Debemos alinearnos con personas con las que compartimos objetivos, no con personas con las que compartimos el género, en especial en lo que se refiere a la igualdad; por ejemplo, los movimientos antidiscriminación y de trabajadores, aunque haya cierto agonismo. Es un error terrible alinearse en la lucha solo con base en el género porque además, en cualquier movimiento, siempre hay gente que no es tan radical, incluso feministas sin análisis sobre el racismo o la clase”¹⁴.

Corresponde que señale, para evitar equívocos, que no desconozco que un desarrollo más equitativo y democrático del conjunto de la sociedad, requiere la eliminación de los tratos discriminatorios no solo contra la mujer, sino contra cualquier persona o grupo social. Pero hay que tener en cuenta como lo ha destacado Marta Lamas, que “el trato igualitario dado a personas socialmente desiguales no genera por sí solo igualdad”¹⁵. El género, en todo caso, afecta tanto a las mujeres como a los hombres porque la definición de feminidad se hace en relación con la de masculinidad. “El género -señala la misma autora antes citada- se refiere a las áreas, tanto estructural como ideológicamente, que comprenden las relaciones entre los sexos”¹⁶.

4. En nuestro país, la ley 23.592 sancionada en 1988, constituye una razonable reglamentación legal de los principios de no discriminación, no solo contra la mujer sino contra toda discriminación, sea de índole racial, religiosa, por motivos ideológicos, políticos o gremiales, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos^{17 18}. Por cierto que esta ley responde a la

¹³ Darré, Silvina, *Sobre políticas de género en el discurso pedagógico*, citado, pág. 18.

¹⁴ Transcripción de la respuesta que dio la intelectual feminista norteamericana, Judith Butler, a Leonor Silvestri, que se publica en la Revista N (Buenos Aires) del 9/5/2009, pág. 11. Buena prueba de ello es que según estadísticas en punto al acoso laboral, si bien la mayoría de los acosadores son varones, existe un 40% de mujeres acosadoras que, en su gran mayoría, acosan a las de su mismo género, pues un 70% eligen como blanco del acoso a otras mujeres (ver nota de Mickey Mece de *New York Times* publicado en el diario *La Nación* de Buenos Aires, el 16/5/2009, pág. 14).

¹⁵ Lamas, Marta, *La perspectiva de género en “Revista de Educación y Cultura”*, <http://www.latarea.com.mx>. La autora concluye su trabajo señalando que “cuando se alcance la igualdad de oportunidades, cuando se elimine la ceguera del género, cuando la educación no sexista sea una realidad, cuando las pautas culturales sean más igualitarias, la perspectiva de género desaparecerá”.

¹⁶ Lamas, Marta, *La perspectiva de género*, citado, lugar citado.

¹⁷ Transcribo, a continuación el texto de la ley, en lo pertinente: “Artículo 1º. “Quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre ///

directiva básica del art. 16 de la Constitución Nacional y, muy especialmente, de las Convenciones que con jerarquía constitucional se incorporaron en la reforma de 1994: la Convención Internacional sobre todas las formas de Discriminación Racial de 1968, aprobada por la ley 17.722, la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, aprobada por ley 23.054 y la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, aprobada por la ley 23.179. También en el nivel legislativo, puede citarse la ley 23.798 -de 1990-, conocida como Ley de lucha contra el Sida (Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida), mediante la detección e investigación de sus agentes causales, diagnóstico y tratamiento, prevención, asistencia y rehabilitación. El art. 2º, inc. b, establece que las disposiciones de la ley “no se interpretarán de modo que puedan producir marginación, estigmatización, degradación o humillación”.

5. En 1995, mediante la sanción de la ley 24.515, se creó el Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo, como una entidad descentralizada en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional. No hace falta más que leer la ley para advertir que el Instituto interviene no solo en la elaboración de las políticas nacionales contra la discriminación que prevé la ley 23.592,

/// bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados. A los efectos del presente artículo se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos”. *Artículo 2º*: “Elévase en un tercio el mínimo y en un medio el máximo de la escala penal de todo delito reprimido por el Código Penal o Leyes complementarias cuando sea cometido por persecución u odio a una raza, religión o nacionalidad, o con el objeto de destruir en todo o en parte a un grupo nacional, étnico, racial o religioso. En ningún caso se podrá exceder del máximo legal de la especie de pena de que se trate”. *Artículo 3º*: “Serán reprimidos con prisión de un mes a tres años los que participaren en una organización o realizaren propaganda basados en ideas o teorías de superioridad de una raza o de un grupo de personas de determinada religión, origen étnico o color, que tengan por objeto la justificación o promoción de la discriminación racial o religiosa en cualquier forma. En igual pena incurrirán quienes por cualquier medio alentaren o iniciaren a la persecución o el odio contra una persona o grupos de personas a causa de su raza, religión, nacionalidad o ideas políticas”.

¹⁸ No hace mucho, en 2008, ha ingresado nuevamente a consideración de la Cámara de Diputados de la Nación -entiendo que hubo un anterior proyecto en 2003- una reforma de la ley 23.592, cuyo Artículo 1º quedaría así redactado: “A los fines de la presente ley será considerada discriminatoria toda acción u omisión que por razones de raza, etnia, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, edad, género, identidad y expresión de género, orientación sexual, posición económica, condición social, caracteres físicos, condición psicofísica o cualquier otra circunstancia, impida, obstruya, restrinja o menoscabe de algún modo el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional. Sin perjuicio de las sanciones penales que pudieran corresponderle conforme lo dispuesto en los artículos siguientes, el autor de la acción u omisión discriminatoria, será obligado, a pedido del damnificado, a dejarla sin efecto, y a reparar el daño moral y material causado”. [Ver Cámara de Diputados de la Nación, Expte. 2919-D-2008, Trámite parlamentario 60 (5/6/2008)].

sino que además ejecuta esa política recibiendo y centralizando denuncias sobre conductas discriminatorias, brindando servicio de asesoramiento integral y patrocinio gratuito a personas o grupos que sufran discriminación, proporcionando al Ministerio Público y a los tribunales asesoramiento técnico en asuntos relativos a la temática de su competencia, etcétera, e incluso promoviendo e impulsando las acciones judiciales y administrativas pertinentes.

A primera vista, pareciera que en nuestro país, tanto a nivel supralegal -la Constitución Nacional y los Tratados- como en el ámbito de la legislación fondo y de la implementación administrativa a través del INADI, la política no discriminatoria hacia personas o grupos -incluyo obviamente la denominada perspectiva de género- debería estar suficientemente explicitada y garantizada. No hace falta decir que en esta materia, como en otras, el ejercicio eficaz de las funciones del Estado debe ser la resultante de la acción coordinada de los jueces en su respectiva jurisdicción, del Ministerio Público y de los organismos administrativos que tienen a su cargo la ejecución de las políticas no discriminatorias¹⁹.

Sin embargo, vivimos tiempos de luchas por los espacios de poder en todos los ámbitos. Y, por lo que se ve, de estas luchas no escapan las políticas anti-discriminatorias que son atrayentes porque con solo el discurso grandilocuente se logra un considerable impacto en la opinión pública. Nadie que no esté lo suficientemente alertado sabe bien por qué en el último lustro se ha suscitado en nuestro país una actividad legisferante alarmante que se traduce, como lo he dicho en otra oportunidad²⁰, en enunciados normativos que por bien que se

¹⁹ El Instituto encarna el denominado Plan Nacional contra la Discriminación delineado por el decreto 1086/05 (B.O. 8/9/2005) que recoge las directivas de la Declaración y el Programa de Acción de la III Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación racial, la Xenofobia y las demás formas conexas de la intolerancia, aprobados en la ciudad de Durban (República de Sudáfrica) el 8 de septiembre de 2001. Por dicho decreto se encomienda al INADI la coordinación de la ejecución de las propuestas indicadas en el documento que por este acto se aprueba. El decreto dispone que la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, el Ministerio de relaciones exteriores, Comercio Internacional y Culto y el INADI con apoyatura de la Jefatura de gabinete organizarán la consulta con otros organismos nacionales cuya participación se considere necesaria, con las organizaciones no gubernamentales comprometidas en la defensa de los derechos humanos y en la lucha contra la discriminación, y participarán en los estudios y acciones necesarios para la implementación de las propuestas del documento mencionado en el artículo 1° y para la elaboración del Plan Nacional contra la Discriminación. A su vez por dicho decreto se invitó al Congreso Nacional, al poder Judicial de la nación, al Ministerio Público Fiscal y a la Defensoría del Pueblo de la Nación a adherir a las disposiciones de este decreto y a participar en los estudios y acciones necesarios para la formulación del Plan Nacional contra la Discriminación. Finalmente se invitó a las provincias, a la ciudad autónoma de Buenos Aires y a los municipios provinciales, a adherir a las disposiciones de este decreto y a participar en los estudios y acciones necesarios para la formulación del Plan Nacional contra la Discriminación.

²⁰ Véase Zannoni, "La reciente ley 26.061 y el Patronato del Estado", LL, 2005-F-932.

los intente conjugar, no suplen la efectiva *ejecución* de políticas que se imbrican en el contexto del desarrollo humano.

Es así como, por poner un ejemplo, la ley 26.061 a la vez que derogó diversas normas del Código Civil y del Procesal, se alzó contra el patronato del estado e implementó, en el intento de sustituir la instancia judicial por la tutela administrativa de la minoridad en riesgo (“niños, niñas y adolescentes”), un Consejo Federal de la Niñez, Adolescencia y Familia, continuador del Consejo Nacional de la Niñez, Adolescencia y Familia creado por el decreto 295/01 -que padece la proverbial inoperancia de los organismos que quedan a cargo de burócratas de segundo orden que cada vez son más, y por eso justamente menos calificados- bajo dependencia de la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia en el ámbito del Poder Ejecutivo nacional (arts. 43 a 46 de la ley).

6. Pues bien, hace muy poco nos desayunamos con la noticia de que se ha dado sanción a la ley 26.485 denominada con bombos y platillos “*ley de protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales*” (sic.). El propósito de la ley es, según lo establece su art. 2° [...] “promover y garantizar la eliminación de la discriminación entre mujeres y varones en todos los órdenes de la vida; el derecho de las mujeres a vivir una vida sin violencia; las condiciones aptas para sensibilizar y prevenir, sancionar y erradicar la discriminación y la violencia contra las mujeres en cualquiera de sus manifestaciones y ámbitos; el desarrollo de políticas públicas de carácter interinstitucional sobre violencia contra las mujeres; la remoción de patrones socioculturales que promueven y sostienen la desigualdad de género y las relaciones de poder sobre las mujeres; el acceso a la justicia de las mujeres que padecen violencia; la asistencia integral a las mujeres que padecen violencia en las áreas estatales y privadas que realicen actividades programáticas destinadas a las mujeres y/o en los servicios especializados de violencia”²¹. Ante semejantes enunciados,

²¹ A tales fines el art. 3° de la ley se refiere a los que denomina “derechos protegidos” y garantiza todos los derechos reconocidos por la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos de los Niños y la Ley 26.061 de Protección Integral de los derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes y, en especial, los referidos a: a) Una vida sin violencia y sin discriminaciones; b) La salud, la educación y la seguridad personal; c) La integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial; d) Que se respete su dignidad; e) Decidir sobre la vida reproductiva, número de embarazos y cuándo tenerlos, de conformidad con la Ley 25.673 de Creación del Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable; f) La intimidad, la libertad de creencias y de pensamiento; g) Recibir información y asesoramiento adecuado; h) Gozar de medidas integrales de asistencia, protección y seguridad; i) Gozar de acceso gratuito a la justicia en casos comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente ley; j) La igualdad real de derechos, oportunidades y de trato entre varones y mujeres; ///

un lector poco avisado podría, con algo de candor, preguntar: ¿y el INADI para qué está?

El art. 4° comprende tanto la que denomina violencia directa, como violencia indirecta. Se entiende por violencia *directa* contra las mujeres "toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes". A su vez se considera violencia *indirecta*, "toda conducta, acción u omisión, disposición, criterio o práctica discriminatoria que ponga a la mujer en desventaja con respecto al varón". Y, con auténtico preciosismo conceptual la ley enumera qué conductas quedan comprendidas en distintos tipos de violencia contra la mujer trátase de violencia física²², psicológica²³, sexual²⁴, económica y patrimonial²⁵, e incluso la que denomina violencia simbólica, esto es la que a través de patrones estereotipados, mensajes, valores, íconos o signos transmita y reproduzca dominación, desigualdad y discriminación en las relaciones sociales, naturalizando la subordinación de la mujer en la sociedad²⁶.

/// k) Un trato respetuoso de las mujeres que padecen violencia, evitando toda conducta, acto u omisión que produzca revictimización.

22 La que se emplea contra el cuerpo de la mujer produciendo dolor, daño o riesgo de producirlo y cualquier otra forma de maltrato o agresión que afecte su integridad física.

23 La que se emplea contra el cuerpo de la mujer produciendo dolor, daño o riesgo de producirlo y cualquier otra forma de maltrato o agresión que afecte su integridad física.

24 Cualquier acción que implique la vulneración en todas sus formas, con o sin acceso genital, del derecho de la mujer de decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva a través de amenazas, coerción, uso de la fuerza o intimidación, incluyendo la violación dentro del matrimonio o de otras relaciones vinculares o de parentesco, exista o no convivencia, así como la prostitución forzada, explotación, esclavitud, acoso, abuso sexual y trata de mujeres.

25 La que se dirige a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos o patrimoniales de la mujer, a través de:

- a) La perturbación de la posesión, tenencia o propiedad de sus bienes;
- b) La pérdida, sustracción, destrucción, retención o distracción indebida de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores y derechos patrimoniales;
- c) La limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna;
- d) La limitación o control de sus ingresos, así como la percepción de un salario menor por igual tarea, dentro de un mismo lugar de trabajo.

26 Por eso la ley define las diversas *modalidades* que puede asumirla violencia: A los efectos de esta ley -dispone el art. 6°- se entiende por modalidades las formas en que se manifiestan los distintos tipos de violencia contra las mujeres en los diferentes ámbitos, quedando especialmente comprendidas las siguientes:

- a) Violencia doméstica contra las mujeres: aquella ejercida contra las mujeres por un integrante del grupo familiar, independientemente del espacio físico donde esta ocurra, que dañe la dignidad, ///

Nos hemos detenido en transcribir textualmente las normas que conforman las disposiciones generales, que se reúnen en los primeros seis artículos de la ley, para demostrar a quien lea este trabajo que, más allá de todo prejuicio, se trata de textos de una factura, como decíamos al comenzar este trabajo, meramente programática, declamatoria, con la grandilocuencia propia de quienes creen que explicitar en las leyes definiciones o conceptos constituye un modo de cambiar la realidad o la naturaleza de las cosas.

Aspiro a que, en este instante, no se me acuse de “machista”, o antifeminista. Coincido plenamente con las políticas no discriminatorias en general y las que pudieren importar un menoscabo a la mujer en particular. Creo que en las páginas anteriores he destacado no solo los Tratados de jerarquía constitucional sino las leyes que debieran constituir marco a una auténtica política antidiscriminatoria en nuestro país.

Y para demostrar lo que digo, en este punto de mi discurso me interesa destacar una aparente paradoja. Allá por mayo de 2006 -no hace tanto tiempo, al fin y al cabo- el Senado de la Nación dio media sanción a una reforma al Código

/// el bienestar, la integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, la libertad, comprendiendo la libertad reproductiva y el derecho al pleno desarrollo de las mujeres. Se entiende por grupo familiar el originado en el parentesco sea por consanguinidad o por afinidad, el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos. Incluye las relaciones vigentes o finalizadas, no siendo requisito la convivencia;

b) Violencia institucional contra las mujeres: aquella realizada por las/los funcionarias/os, profesionales, personal y agentes pertenecientes a cualquier órgano, ente o institución pública, que tenga como fin retardar, obstaculizar o impedir que las mujeres tengan acceso a las políticas públicas y ejerzan los derechos previstos en esta ley. Quedan comprendidas, además, las que se ejercen en los partidos políticos, sindicatos, organizaciones empresariales, deportivas y de la sociedad civil;

c) Violencia laboral contra las mujeres: aquella que discrimina a las mujeres en los ámbitos de trabajo públicos o privados y que obstaculiza su acceso al empleo, contratación, ascenso, estabilidad o permanencia en el mismo, exigiendo requisitos sobre estado civil, maternidad, edad, apariencia física o la realización de *test* de embarazo. Constituye también violencia contra las mujeres en el ámbito laboral quebrantar el derecho de igual remuneración por igual tarea o función. Asimismo, incluye el hostigamiento psicológico en forma sistemática sobre una determinada trabajadora con el fin de lograr su exclusión laboral;

d) Violencia contra la libertad reproductiva: aquella que vulnera el derecho de las mujeres a decidir libre y responsablemente el número de embarazos o el intervalo entre los nacimientos, de conformidad con la Ley 25.673 de Creación del Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable;

e) Violencia obstétrica: aquella que ejerce el personal de salud sobre el cuerpo y los procesos reproductivos de las mujeres, expresada en un trato deshumanizado, un abuso de medicalización y patologización de los procesos naturales, de conformidad con la Ley 25.929.

f) Violencia mediática contra las mujeres: aquella publicación o difusión de mensajes e imágenes estereotipados a través de cualquier medio masivo de comunicación, que de manera directa o indirecta promueva la explotación de mujeres o sus imágenes, injurie, difame, discrimine, deshonre, humille o atente contra la dignidad de las mujeres, como así también la utilización de mujeres, adolescentes y niñas en mensajes e imágenes pornográficas, legitimando la desigualdad de trato o construya patrones socioculturales reproductores de la desigualdad o generadores de violencia contra las mujeres.

Penal que, de aprobarse, introduciría a nuestro derecho represivo el delito de acoso sexual. Este proyecto, de autoría de los doctores Gustavo Bossert y Ricardo Gil Lavedra, consta de tan solo *un* artículo. Dispone la pena de prisión a quien *“abusando de una posición de superioridad jerárquica, laboral, docente o de índole similar, efectuare un requerimiento de carácter sexual, para sí o para un tercero, bajo la amenaza de causar a la víctima, en caso de no acceder, un daño en el ámbito de esa relación”*.

El proyecto nunca tuvo despacho en la Cámara de Diputados, y seguramente a esta altura ya ha perdido estado parlamentario. Tampoco se escucharon voces que lo impulsaran desde los ámbitos políticos o académicos. Entonces viene mi reflexión y mis preguntas: ¿Qué es lo que justifica, o al menos explica, esa omisión? ¿Es que punir el acoso sexual no se inscribe dentro de las políticas de *“protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales”*? ¿Qué es lo que detuvo el trámite legislativo? ¿Cómo se entiende que el legislador se haya tomado el trabajo de sancionar una ley como la que comentamos -me refiero obviamente a la ley 26.485- y no haya encontrado el espacio para culminar el trámite parlamentario del proyecto de reforma al Código Penal? Curiosamente -o no tanto- el mismo legislador que se pavonea con la grandilocuencia de las definiciones, omite la sanción de un texto operativo que amenaza con sanción de cárcel al abusador.

Carezco de respuestas al intríngulis, pero me atrevo a sugerir que la ley 26.485 no molesta a nadie ni importa un avance en la *ejecución de políticas de género* que sean suficientemente disuasivas y operativas para evitar actos de discriminación en perjuicio de la mujer. Sus enunciados son meramente dogmáticos, tal como los puede encontrar un estudiante de las facultades de derecho en un manual al uso, pero se agota en declaraciones de principios. Se trata, como ha ocurrido con otras leyes, de la defensa de los derechos humanos en la pura retórica, pero no en los hechos. En cambio la sanción del delito de acoso sexual podría poner a más de un acosador entre rejas o, por lo menos, sujetarlo a un proceso penal, y constituiría al menos un verdadero disuasivo para el delincuente.

La ley 26.485 establece que en ningún caso las conductas, actos u omisiones previstas en ella importarán la creación de nuevos tipos penales, ni la modificación o derogación de los vigentes. Entiéndase bien: la ley no define ni construye *tipos penales*; pero *tampoco existen tipos penales* vinculados a la perspectiva de género, salvo, de modo indirecto, los que se vinculan, no con la perspectiva de género, sino con la libertad sexual, que es cosa bien distinta.

No se me oculta que la política antidiscriminatoria, en todos los niveles, no se agota en propuestas legislativas ni en la formulación de tipos penales. Incluso

no desconozco que las perspectivas de género exigen que -como lo enuncia el art. 7° de la ley 26.485- los tres poderes del Estado, sean del ámbito nacional o provincial, adopten las medidas necesarias y ratifiquen en cada una de sus actuaciones el respeto irrestricto del derecho constitucional a la igualdad entre mujeres y varones²⁷.

Pero todo ello supondría una profundización tal de la propia perspectiva de género, que culminaría, al cabo, en una toma de conciencia que implicaría paradójicamente la no necesidad de explicitar perspectivas de género, porque ellas ya habrían sido internalizadas por la sociedad o los estamentos comprometidos, como lo recordábamos en la nota (15) citando a Marta Lamas. Mientras tanto -y son consciente que estamos bastante lejos de haber logrado ese desideratum- no hace falta inaugurar nuevas superestructuras en el orden administrativo, como lo será el Consejo Nacional de la Mujer que crea el art. 8° de la ley -superponiéndose con el propio INADI-, a fines heterogéneos e imprecisos, tales como elaborar, implementar y monitorear un Plan Nacional de Acción para la Prevención, Asistencia y Erradicación de la Violencia contra las Mujeres; articular y coordinar las acciones para el cumplimiento de la propia ley, con las distintas áreas involucradas a nivel nacional, provincial y municipal, y con los ámbitos universitarios, sindicales, empresariales, religiosos, las organizaciones de defensa de los derechos de las mujeres y otras de la sociedad civil con competencia en la materia; convocar y constituir un Consejo Consultivo *ad honorem*, integrado por representantes de las organizaciones de la sociedad civil y del ámbito académico especializadas, que tendrá por función asesorar y recomendar sobre los cursos de acción y estrategias adecuadas para enfrentar el fenómeno de la violencia; promover en las distintas jurisdicciones la creación de servicios de asistencia integral y gratuita para las mujeres que padecen violencia; garantizar modelos de abordaje tendientes a empoderar (*sic.*) a las mujeres que padecen violencia que respeten la naturaleza social, política y cultural de la problemática, no admitiendo modelos que contemplen formas de mediación o negociación; generar los estándares mínimos de detección precoz y de abordaje de las situaciones de violencia; etcétera (art. 9°). Adviértase que todos estos fines pueden perfectamente alcanzarse, si hay voluntad de trabajo y vocación, a través de las estructuras existentes o a partir de ellas.

²⁷ Señala al respecto Beatriz Kohen que "es necesario considerar las necesidades y prioridades de las mujeres derivadas de los diferentes roles que desempeñan", lo que da origen al concepto de *transversalización de la perspectiva de género*. Esto significa incorporar la perspectiva de género a todas las etapas de implementación de un proyecto para determinar su relevancia en cada caso, relevar las áreas problemáticas y desarrollar acciones tendientes a un equilibrio de género tanto en cuanto a la consideración de las necesidades específicas de las mujeres como a sus posibilidades de participar plena y equitativamente en los procesos de toma de decisiones. Ver Kohen, "El desafío de incorporar la perspectiva de género", citado, lugar citado.

No sabemos si estas nuevas superestructuras de orden administrativo -como lo será también el Observatorio de la Violencia contra las Mujeres en el ámbito del Consejo Nacional de la Mujer, destinado al monitoreo, recolección, producción, registro y sistematización de datos e información sobre la violencia contra las mujeres- y, eventualmente las que, por influjo de ejemplaridad, se crearán en el ámbito de los poderes del Estado, y por qué no en otros entes estatales, servirá a algo más que crear nuevos espacios de poder burocrático²⁸ representado por personal, habitualmente designado no por su capacitación y conocimiento sino por retribución a favores políticos, que a poco de andar tiene que justificar su existencia y ese espacio.

²⁸ El art. 15 de la ley crea el Observatorio de la Violencia contra las Mujeres que estará integrado por una persona designada por la Presidencia del Consejo Nacional de la Mujer, quien ejercerá la Dirección del Observatorio, debiendo tener acreditada formación en investigación social y derechos humanos; y un equipo interdisciplinario idóneo en la materia. Serán funciones del Observatorio de la Violencia contra las Mujeres:

- a) Recolectar, procesar, registrar, analizar, publicar y difundir información periódica y sistemática y comparable diacrónica y sincrónicamente sobre violencia contra las mujeres;
- b) Impulsar el desarrollo de estudios e investigaciones sobre la evolución, prevalencia, tipos y modalidades de violencia contra las mujeres, sus consecuencias y efectos, identificando aquellos factores sociales, culturales, económicos y políticos que de alguna manera estén asociados o puedan constituir causal de violencia;
- c) Incorporar los resultados de sus investigaciones y estudios en los informes que el Estado nacional eleve a los organismos regionales e internacionales en materia de violencia contra las mujeres;
- d) Celebrar convenios de cooperación con organismos públicos o privados, nacionales o internacionales, con la finalidad de articular interdisciplinariamente el desarrollo de estudios e investigaciones;
- e) Crear una red de información y difundir a la ciudadanía los datos relevados, estudios y actividades del Observatorio, mediante una página web propia o vinculada al portal del Consejo Nacional de la Mujer. Crear y mantener una base documental actualizada permanentemente y abierta a la ciudadanía;
- f) Examinar las buenas prácticas en materia de prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres y las experiencias innovadoras en la materia y difundirlas a los fines de ser adoptadas por aquellos organismos e instituciones nacionales, provinciales o municipales que lo consideren;
- g) Articular acciones con organismos gubernamentales con competencia en materia de derechos humanos de las mujeres a los fines de monitorear la implementación de políticas de prevención y erradicación de la violencia contra las mujeres, para evaluar su impacto y elaborar propuestas de actuaciones o reformas;
- h) Fomentar y promover la organización y celebración periódica de debates públicos, con participación de centros de investigación, instituciones académicas, organizaciones de la sociedad civil y representantes de organismos públicos y privados, nacionales e internacionales con competencia en la materia, fomentando el intercambio de experiencias e identificando temas y problemas relevantes para la agenda pública;
- i) Brindar capacitación, asesoramiento y apoyo técnico a organismos públicos y privados para la puesta en marcha de los Registros y los protocolos;
- j) Articular las acciones del Observatorio de la Violencia contra las Mujeres con otros Observatorios que existan a nivel provincial, nacional e internacional;
- k) Publicar el informe anual sobre las actividades desarrolladas, el que deberá contener información sobre los estudios e investigaciones realizadas y propuestas de reformas institucionales o normativas. El mismo será difundido a la ciudadanía y elevado a las autoridades con competencia en la materia para que adopten las medidas que corresponda.

En lugar de aprovechar las estructuras ya existentes, como el INADI, se perfila, como digo, una proliferación de instancias orgánico administrativas novedosas que poco agregan a la efectiva tutela de las políticas de género y que se superpondrán entre sí, que se molestarán recíprocamente, que confundirán a sus destinatarios, o -en el peor de los casos- que servirán a otros fines. No se diga que el concepto, teórico, de "*transversalización de la perspectiva de género*" requiere de parafernalia semejante. Estoy persuadido que no es saludable poblar la administración de entes u oficinas descentralizadas que se alimentan del presupuesto de un Estado que, en estos tiempos, en modo alguno puede hacer alarde de prodigalidad.