

EL DELITO DE CONTAGIO VENÉREO: ENFERMEDAD, EROGENEIDAD Y RESPONSABILIDAD PENAL (ARGENTINA, 1922-1936)

THE CRIME OF VENEREAL CONTAGION: DISEASE, EROGENEITY AND CRIMINAL RESPONSIBILITY (ARGENTINA, 1922-1936)

Por LUCÍA INÉS COPPA *

RESUMEN:

Nuestro objetivo en el presente artículo es indagar los modos de vinculación entre la propagación de enfermedades venéreas como problema público y las gramáticas jurídico-penales, analizando el proceso específico de configuración del contagio venéreo como figura penal, a través del artículo 18 de la Ley 12.331 de 1936. Nos interesa reflexionar acerca de cómo ciertas preocupaciones ligadas a la transmisión de enfermedades por contagio sexual llegan a ser consideradas como un problema jurídico-penal hacia la década de 1920 y los contornos que se delinearán para aprehenderlo y conceptualizarlo. En ese sentido, apostamos a una estrategia metodológica que, antes que buscar causas técnicas o estructurales, aborde los procesos discursivos a partir de los cuales el contagio venéreo como delito se constituye como tal.

PALABRAS CLAVES: Contagio venéreo; Responsabilidad penal; Doctrina.

Original recibido: 14/05/19.

Original aceptado: 26/07/19.

Original enviado con modificaciones: 08/08/19.

ABSTRACT:

The aim of this article is to inquire the linking modes between the propagation of venereal diseases as a public problem and the criminal grammar, analysing the specific process of configuration of venereal contagion as a criminal figure, through the article 18 of the Law 12.331, sanctioned on 1936. We are interested in reflecting on how certain concerns bound to the sexual contagion or diseases come to be considered as a criminal problem towards the 1920 decade and the contours that are drawn to apprehend and conceptualize it. In that sense, we opt for a methodological strategy that approaches discursive process through which venereal contagion becomes a crime.

KEYWORDS: Venereal contagion; Criminal responsibility; Doctrine.

* [ORCID 0000-0002-1893-2565](https://orcid.org/0000-0002-1893-2565). Becaria Interna Doctoral en el Instituto de Cultura Jurídica de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata - Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (ICJ-UNLP-CONICET) (La Plata, Argentina). Abogada por la Universidad Nacional de La Plata (La Plata, Argentina). Auxiliar docente de Sociología Jurídica en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata (La Plata, Argentina) y Docente Adjunta de Bioética en el Instituto Tecnológico de Chascomús del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas y la Universidad Nacional de San Martín. (Chascomús, Argentina). Integrante del Proyecto I+D "Política, Estado y sistema judicial, policial y de castigo en Argentina y América Latina (Siglos XIX y XX). Ideas, procesos, actores y experiencias", dirigido por Osvaldo Barreneche, y el Grupo de Trabajo Feminismos y Justicia Penal del Instituto Nacional de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP-CONICET) (Buenos Aires, Argentina). Dirección postal: Calle 48 N° 582 (1900) La Plata - Buenos Aires (Argentina). E-mail: coppalucia@gmail.com

Sumario:

I. INTRODUCCIÓN. II. UNA HERMENÉUTICA SENSIBLE EN TORNO A LAS ENFERMEDADES VENÉREAS. III. DELINCUENCIA VENÉREA: UNA GRAMÁTICA JURÍDICO-PENAL EMERGENTE. IV. RAZÓN PUNITIVA, PRECISIONES TÉCNICAS Y CONNOTACIONES SEXUADAS. V. A MODO DE CONCLUSIÓN.

I. INTRODUCCIÓN¹

A todos, al nacer, nos otorgan una
doble ciudadanía, la del reino de los sanos
y la del reino de los enfermos
(Sontag, 2003, p.2)

En el año 2015, en Mendoza, una mujer se sometió a un test de VIH/Sida que le dio positivo. La mujer decidió denunciar por lesiones graves al hombre con quien mantenía un vínculo y que nunca le habría dicho que era portador de este virus, con lo cual ella aduce que no pudo tomar medidas de protección. En la causa, el hombre fue imputado por lesiones graves sobre la base del artículo 91 del Código Penal, que dispone la reclusión o prisión de tres a diez años “si la lesión produjere una enfermedad mental o corporal, cierta o probablemente incurable”. La sentencia que recibió el imputado fue de tres años en suspenso, con la condición de que realice un tratamiento psiquiátrico, respondiendo al pedido de la querrela.

Tres años más tarde, se discutió en el ámbito parlamentario de la misma provincia un proyecto oficialista que promovía la sanción de un nuevo Código de Convivencia. Entre las justificaciones de la propuesta, se destacó la necesidad de una “herramienta legislativa nueva”, que sea la conjugación de “los fines de una política criminal eficiente, el derecho a la seguridad ciudadana y el aseguramiento de los derechos y garantías constitucionales de todos los mendocinos”. En ese sentido, este Código se presentaba como alternativa modernizadora respecto del Código de Faltas vigente desde 1965. El proyecto, presentado por el Poder Ejecutivo provincial, entre sus disposiciones establecía la sanción de prisión hasta

¹ Un avance preliminar este artículo fue presentado en el Congreso “Ciencia y Justicia. Construir la Nación, siglos XIX y XX”, desarrollado en la ciudad de Santiago de Chile entre los días 13 y 15 de junio de 2018. El mismo se inscribe en el marco de mi tesis doctoral “Comercio sexual, abolicionismo y culturas penales. Entramados discursivos y dinámicas judiciales en la Provincia de Buenos Aires (1922-1955)”.

30 días o multa a “la persona que transmitiere una enfermedad venérea o contagiosa”.

La causa penal expuesta y este artículo, que fue finalmente eliminado en la aprobación final del proyecto en la Cámara de Diputados,² resultan sintomáticos de una tensión entre las formas penales y la especificidad del contagio de enfermedades de transmisión sexual. En los últimos años, esta cuestión se ha reactivado en cierta medida en el ámbito de las discusiones jurídico-penales, en particular por el estatuto del contagio sexual dentro de los esquemas de las teorías de la imputación y la responsabilidad penal, cuestión que tuvo centralidad hacia la década de 1980 en las aproximaciones y políticas criminales sobre esta vinculación en relación al VIH/SIDA. En el año 2002, el Programa conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA (ONUSIDA), publicó un informe elaborado por Richard Elliot de la Red Jurídica Canadiense sobre el VIH/SIDA denominado “Derecho penal, salud pública y transmisión del VIH: Un documento de opciones de política”. A partir de una serie de casos en que personas VIH-positivas habían sido procesadas penalmente por transmisión del virus o riesgo de transmitirlo, el informe se ocupa de proponer algunos principios que guíen el desarrollo de políticas en torno al VIH/SIDA y el derecho penal. En ese sentido, se advirtieron crecientes debates en torno a la posibilidad del castigo como un curso de acción razonable en casos de transmisión de enfermedades contagiosas (Meyer, 1991).

El carácter conflictivo de esta vinculación reside en aquella dimensión que excede a ciertos marcos jurídicos clásicos para aprehender las conductas. Roberto Esposito (2011) señala que, no obstante categorías jurídicas clásicas pueden considerarse debilitadas o carentes por sí mismas de capacidad interpretativa, emergen en cierto modo como organizadoras de los discursos políticos contemporáneos más extendidos. El autor caracteriza la Modernidad como dispositivo a través del cual una cierta dinámica inmunitaria se intersecta entre el derecho y la biología, sosteniendo que “si la comunidad determina la fractura de las barreras de protección de la identidad individual, la inmunidad constituye el intento de reconstruirla en una forma defensiva y ofensiva contra todo elemento externo capaz de amenazarla” (Esposito, 2012, p.104). En ese sentido, refiere al paradigma inmunitario como clave de lectura de la Modernidad y nos sugiere una

² El artículo fue finalmente eliminado luego de fuertes movilizaciones sociales en repudio por lo que se consideraba su carácter discriminatorio y de retroceso en materia de derechos humanos. En ese sentido, desde la Asociación Civil Mujeres Cotidianas se presentó una nota al presidente de la comisión de Derechos y Garantías y al presidente de la comisión de Legislación y Asuntos Constitucionales, donde se instaba a la eliminación del artículo 126, basándose en la Ley Nacional de SIDA (23.798) que prohíbe los exámenes de VIH compulsivos y la declaración de Oslo de 2012 que declara que cualquier examen obligatorio de serología es una violación de la ética médica y derechos humanos. También se hacía referencia a la Ley Nacional del Paciente (26529) que garantiza el derecho de autonomía a la voluntad.

reflexión acerca del estatuto y las modalidades que adquieren las categorías jurídicas en estos discursos. Entendemos que las agendas gubernamentales asociadas en particular a gestión de la salud y la enfermedad han tenido en ocasiones formas de vinculación disímiles con las estrategias y discursos legales, especialmente aquellos relativos a la penalidad. En este marco es que nos interesa reponer algunos aspectos en perspectiva histórica acerca de los debates que, en la doctrina y jurisprudencia nacionales, suscitó el *contagio venéreo* como problema penal en los prolegómenos de su configuración delictual particular a través de la Ley Nacional N° 12.331 de Profilaxis Social de las Enfermedades Venéreas en el año 1936, que dispuso en su artículo 18 la punición de quien “sabiéndose afectado de una enfermedad venérea transmisible, la contagia a otra persona”.³

En ese sentido, indagaremos las modalidades en que los problemas sociales ligados al contagio de enfermedades por transmisión sexual se identifican en un determinado contexto como materias que ameritan una respuesta punitiva, y el modo en que el uso del lenguaje y la perspectiva de la justicia penal se vuelven un espacio para la articulación y formalización de conflictos y demandas. De acuerdo con Tamar Pitch, los procesos de criminalización se nos presentan como un modo en que los problemas pueden ser construidos y que usualmente han quedado en los márgenes de lo visualizado como importante, o que mereciera un análisis en sí mismo. En particular, respecto de los enfoques que suponen que la criminalización emerge como “una consecuencia autoevidente de los intereses profesionales o de las características socioculturales de los autores promotores” (Pitch, 2003, p.129). De modo que, aun cuando una política criminal pueda enfocarse desde la perspectiva de la persecución de fines, entendemos que los procesos argumentativos resultan una dimensión central en el marco de la discusión pública y jurídica; movilizandolos conocimientos, experiencias e intereses, así como modos específicos de evidencia, argumentación y persuasión (Majone, 1989).

Asimismo, sostenemos que en particular la emergencia de un delito *sui generis* vinculado al contagio venéreo en el marco de este programa profiláctico nacional se articula con una trama emotiva y sensibilidades sociales específicas (Kessler, 2011; Nussbaum, 2006), que constituyen una dimensión central de estos procesos de argumentación. Según enseña Garland, las políticas de control del delito dependen de la preexistencia de ciertas rutinas y sensibilidades culturales generalizadas que, asimismo, se traducen en factores conceptuales y emocionales que son recogidos, adaptados y reelaborados en el diseño y la proyección de

³ Para un análisis acerca de esta normativa y su aplicación, en el que se estudian causas judiciales iniciadas por varones contra mujeres por contagio de enfermedades de transmisión sexual puede consultarse Biernat (2018).

políticas (2005, p.232). La revisión de esta trama sensible habilita la indagación acerca de cómo funcionan las emociones para moldear las *superficies* de los cuerpos individuales y colectivos (Ahmed, 2015), haciendo especial énfasis en la circulación de discursos científicos, así como su proyección singular en los discursos jurídico-penales. Es a partir de esta clave de indagación que buscamos reflexionar acerca de la emergencia del delito de contagio venéreo, y su configuración como problema jurídico-penal en su especificidad y singularidad.

Creemos que la recuperación de estos debates en las tradiciones jurídicas locales nos otorga ciertas claves analíticas para situar la reemergencia contemporánea de la vinculación entre la transmisión sexual de enfermedades y la penalidad de una serie de preocupaciones que marcan un interés creciente sobre este problema en las agendas penales entre las décadas de 1920 y 1930 en el escenario local. En particular, focalizamos nuestro análisis en el período que comienza con la entrada en vigencia del Código Penal de 1922, para concluir en el año 1936 con la sanción de la Ley 12.331 de Profilaxis Social de las Enfermedades Venéreas que estableció en su artículo 18 la figura de contagio venéreo como delito.

Nuestro objetivo en el presente artículo es indagar los modos de vinculación de la creciente propagación de enfermedades venéreas como problema público (Gusfield, 2014) con las gramáticas penales, a través del proceso específico de configuración del contagio venéreo como figura penal. Sin perjuicio de la centralidad de los dispositivos médicos y los procesos de medicalización de la denominada cuestión social desde mediados de siglo XIX (González Leandri, 2000), nos interesa reflexionar acerca de cómo ciertas preocupaciones ligadas a la transmisión de enfermedades venéreas por contagio sexual llegan a ser consideradas como un problema jurídico-penal hacia la década de 1920 y los contornos que se delinearán para aprehenderlo y conceptualizarlo. En ese sentido, apostamos a una estrategia metodológica que antes que buscar causas técnicas o estructurales específicas, aborde los procesos discursivos a partir de los cuales el problema del contagio venéreo como delito se constituye como tal (Scott, 1993). Para ello, identificamos una serie de producciones jurisprudenciales y doctrinarias sobre la cuestión, intentando aproximarnos a las modalidades de puesta en discurso jurídico del problema del contagio venéreo. Siguiendo a Annelise Riles (2005), entendemos que

es un error para los culturalistas ignorar los aspectos técnicos del pensamiento legal por varias razones. En primer lugar, cualquier acercamiento al Derecho que ignore cual es el núcleo del pensamiento legal no puede escapar a su propia marginalización (...) esta forma de producir conocimiento jurídico, que llamaré la *estética de las formas jurídicas*, es una rica y sugestiva materia, y una que merece pasar al frente en los estudios culturales del Derecho como un tema por derecho propio. (p.976)

Ubicamos estas producciones en un contexto transnacional de circulación en el que se comenzaban a identificar los aspectos jurídico-penales en torno a la responsabilidad individual del contagio venéreo. De acuerdo a lo señalado por Sozzo, la historia de la cuestión criminal en Argentina está “atravesada por la persistente presencia de viajes culturales” (2008, p.131) y es a través de fragmentos de estos viajes que buscamos identificar los derroteros en la configuración delictual del contagio sexual.

Nos abocaremos en el primer apartado de este artículo a contextualizar brevemente una serie de significaciones socio-culturales en torno a las enfermedades venéreas y su propagación creciente como problema público. Nos interesa revisar sentidos sobre el cuerpo, la enfermedad y la sexualidad para, a través de un enfoque culturalista, situar los debates emergentes en el ámbito jurídico-penal y atender las sensibilidades que atravesaron su contexto de significación (Agüero, 2012). En segundo lugar, presentamos algunos contornos que este problema comienza a tomar a partir de su ingreso en las discusiones jurídico-penales epocales a partir de la revisión y análisis de obras doctrinarias específicas que abordaron este problema y la jurisprudencia relativa hacia la década de 1930. Por último, caracterizamos los aspectos problemáticos que, en términos técnicos, se plantearon en el proceso de definición del delito de contagio venéreo en su configuración delictual. Nos interrogamos de manera transversal acerca de los aspectos e implicancias culturales en la hermenéutica jurídico-penal sobre el contagio venéreo.

II. UNA HERMENÉUTICA SENSIBLE EN TORNO A LAS ENFERMEDADES SECRETAS

La propagación de enfermedades venéreas como problema poblacional se vuelve objeto de políticas tendientes a su control, y gestión con gran intensidad desde fines de siglo XIX fundamentalmente en los centros urbanos locales. Sin embargo, sin perjuicio de la racionalización de los procedimientos tendientes a su gobierno, existe un abanico de sentidos culturales en torno a los males venéreos que forman parte de la plataforma de percepciones sociales epocales. David Howes (2014) señala que podemos pensar en una geografía de los sentidos como parte de un *giro sensorial* en las humanidades y las ciencias sociales, siendo las sensibilidades un tópico de interés para pensar los problemas jurídicos en clave cultural. En esa dirección, Howes señala la centralidad de las investigaciones de Alain Corbin para lo que denomina el giro sensorial en los estudios históricos, rompiendo con el foco en las mentalidades, propio de la obra de Febvre y de la Escuela de los *Annales*. La obra de Corbin, con énfasis en el discurso foucaultiano y el posestructuralismo

francés, apunta a la escritura de una historia de *la sensibilidad* (2014, p.13). No obstante, María Bjerg (2019) llama la atención, en particular, sobre la llegada tardía de los estudios historiográficos al análisis de las emociones y señala también su crecimiento exponencial en los últimos años.

En gran medida atravesadas por el lenguaje de la contaminación y su vinculación con el orden social y su dimensión simbólica, las enfermedades venéreas como problema público entre fines de siglo XIX y principios de siglo XX, especialmente la sífilis, estuvieron marcadas centralmente por su carácter *vergonzante* (Múgica, 2016). En tanto enfermedades de transmisión en gran medida sexual, las afecciones ocasionadas por su transmisión no sólo hacían a la degradación física de quienes las padecían, sino que suponían eventualmente un estigma por las marcas visibles que se manifestaban sobre los cuerpos como superficie de inscripción⁴. En relación a la emergencia del SIDA, Néstor Perlongher (1987) señalaba que

en la emergencia del sida no se sabe que es más pavoroso: si los efectos devastadores de la enfermedad en el propio plano de los cuerpos físicos, minados por una sucesión impresionante de molestias; o si otros efectos menos físicos en el plano de la llamada moral pública, que no por ser “discursivos”, dejan de incidir en la programación contemporánea de los cuerpos, sus pasiones y sus tránsitos. (p.43)

Los efectos en el plano discursivo que Perlongher advierte son constitutivos de las experiencias situadas de la enfermedad, no como una dimensión externa que se inscribe sobre los cuerpos físicos de sujetos preconcebidos, sino de un modo articulado en el que confluyen el lenguaje y la materialidad “porque el lenguaje es y se refiere a aquello que es material, y lo que es material nunca escapa del todo al proceso por el cual se le confiere significación” (Butler, 2012, p.110). Estos procesos de significación nos sitúan en el plano de las construcciones discursivas, recordándonos que categorías de representación históricas y jurídicas constituyen subjetividad y son construidas relacionalmente (Scott, 1993) a través de los conceptos y categorías disponibles y sus contextos pragmáticos de enunciación (Palti, 2012; Skinner, 1969).

Si bien las enfermedades epidémicas no son una novedad en la década de 1920, adquieren significaciones singulares, de acuerdo a las nuevas características urbanas y poblacionales y su correlato en las retóricas del progreso y el orden. Como señala Armus (2002), las agendas de los grupos higienistas fueron mutando

⁴ Adrián Scribano (2012) argumenta que la división entre sociología de los cuerpos y las emociones es innecesaria, señalando que “no es posible indagar y reflexionar sobre cuerpos/emociones por separado, como si existiera alguna posibilidad de que unos no remitieran a las otras y viceversa” (p.93).

desde mediados de siglo XIX hasta entrado el siglo XX como reflejo de los cambios acaecidos en el mundo urbano, pero la ciudad como artefacto y trama de relaciones configuró una constante en tanto núcleo perdurable de sus preocupaciones (p.513).⁵

Las epidemias finiseculares y los pánicos emergentes en torno al contagio y la propagación confluyeron entonces en progresivos procesos de medicalización de las problemáticas asociadas a la urbanidad, configurando dentro de los lenguajes médicos una gramática específica a través de la cual los nuevos problemas socioculturales se volvían objeto de gobierno. En ese sentido, tanto la medicina individual como la medicina social, irán delineando un espacio discursivo híbrido en el que los sujetos pueden ser en ciertos casos reorientados en tanto portadores de anomalías o imperfecciones, en beneficio de ellos mismos y del *cuerpo social* (Anitua, 2010). Esto adquiere una significación específica en lo que concierne a la afectación de las enfermedades venéreas en términos del desarrollo de las fuerzas productivas.

Sin embargo, desde las preocupaciones higienistas en torno a la salud pública y los *focos infecciosos* como factor de riesgo, podemos advertir un desplazamiento semántico hacia retóricas que sitúan el problema de la propagación de enfermedades venéreas en el marco de un hipotético escenario de degeneración de la raza (Miranda, 2012). De modo que el factor disgénico vinculado a la propagación de enfermedades venéreas adquiere un estatuto central en las reformulaciones discursivas que, sobre todo hacia la década de 1930, fungen como correlato de un proceso de consolidación institucional del discurso eugénico en el país (Biernat, 2013; Miranda y Vallejo, 2005, 2012) y de connotaciones sexuadas específicas (Ledesma Prietto y Valobra, 2012). Si afirmamos, entonces, que la medicina social durante décadas se orientó a la defensa de la sociedad existente, cuando prevalece la consigna de la protección de la raza, con miras a la sociedad futura, los temas relativos a la eugenesia, en cierta medida, reorganizan

⁵ En relación al desplazamiento operado por las investigaciones de la emergente Escuela de Chicago en la década de 1930, Álvarez Uría (1999) señala que “a diferencia del concepto de *degeneración*, que hunde sus raíces en la obra del psiquiatra francés Morel -y que reenvía a las patologías de la herencia-, los sociólogos de Chicago se sirvieron más bien del concepto de *desorganización social* -enraizado en el darwinismo social- que confiere una mayor importancia al medio ecológico, al medio social. La ciudad pasaba a convertirse así en el espacio de observación natural de la naciente ciencia social norteamericana. La ciudad es un mosaico de pequeños mundos en conflicto. La desorganización social es más un fenómeno colectivo que un fenómeno individual. Sin duda la *desorganización* reenvía a un *orden* alterado, trastocado, pero también a una *reorganización* posible. Y en la medida en que esos procesos de desorganización y reorganización no son exclusivamente de naturaleza biológica, sino más bien de naturaleza humana, urbana, cultural, los sociólogos de Chicago llegaron a conceder una importancia primordial a las regiones morales, al orden moral” (p.17).

este espacio discursivo (Vezzetti, 1985, p.209). Esto se acentúa en particular a partir del diagnóstico epocal de disminución de las enfermedades infecciosas y crecimiento de las enfermedades degenerativas (Jiménez de Asúa, 1943, p.13), aunque este diagnóstico resulte difícilmente comprobable por una construcción estadística orientada a las mujeres que realizaban sexo comercial o al bajo número de varones que se trataban en instituciones sanitarias oficiales (Biernat, 2007, p.258). De todos modos, el descubrimiento del carácter hereditario y congénito de la sífilis se proyectaba en términos degenerativos en torno a la raza, monopolizando ciertas ansiedades biológicas y temores a la herencia mórbida (Múgica, 2016).

Por otro lado, el carácter vergonzante y secreto de las enfermedades venéreas tenía como una de sus manifestaciones visibles las marcas en la piel que operaban como estigma de su portación. Como señala Sara Ahmed (2015), la vergüenza “involucra el impulso de ‘refugiarse’ y ‘cubrirse’. Pero el deseo de refugiarse y cubrirse presupone que se ha fracasado en ponerse a cubierto” (p.165). La piel como superficie de inscripción profundiza el estigma en un contexto en el que la piel y el cutis aparecen además como soporte de distinción en la circulación de imágenes y publicidades epocales y como sinónimo de belleza, salud y éxito; y también como soporte de su eventual amenaza de manifestación cuando los síntomas no son aún visibles. Hall (2010) señala agudamente en ese sentido cómo hacia fines de siglo XIX, con el impulso de la emergente prensa popular, la publicidad de los objetos forjaba conexiones entre las mercancías y las imágenes de la “misión civilizadora” en progreso, traducándose las cosas en despliegues de fantasías visuales de signos y símbolos (p.425). Para el período analizado, en el periódico *La Nación* se advierten numerosas publicidades emergentes ligadas a la industrialización en la producción de jabones o cremas que refuerzan a través de los dispositivos publicitarios la idea de remoción de impurezas. En particular, estas publicidades operan asimismo como una tecnología de género en las fantasías visuales asociadas a los contornos estéticos sobre el cutis femenino. En esa dirección, Mary Douglas (1973) afirmaba a partir de una investigación publicada en 1966 que

algunas contaminaciones se emplean como analogías para expresar una visión general del orden social. Por ejemplo, existen creencias de que cada sexo constituye un peligro para el otro, mediante el contacto con los fluidos sexuales. Según otras creencias, sólo uno de los dos sexos corre peligro por el contacto con el otro, habitualmente el masculino con respecto al femenino, pero a veces ocurre lo contrario. Semejantes configuraciones del peligro sexual pueden considerarse como expresiones de simetría o de jerarquía. Poco plausible sería interpretarlos como la expresión de algo que atañe a la relación auténtica entre los sexos. Creo que muchas ideas acerca de los peligros sexuales se comprenden mejor si se interpretan como símbolos de la

relación entre las partes de la sociedad, como configuraciones que reflejan la jerarquía o la simetría que se aplican en un sistema social más amplio. (p.16)

La publicidad fue entonces también objeto de visiones y configuraciones específicas acerca de lo sano. Las publicidades durante las primeras décadas del siglo XX tendían a acentuar el carácter individual de la enfermedad (Biernat y Simonetto, 2017), favoreciendo la circulación de estrategias preventivas individuales (Castejón Bolea, 2004). En ese sentido, Tamar Pitch (2010) sugiere que aun cuando las causas de la enfermedad puedan ser abordadas en clave social, la retórica de la prevención tiende a insistir y enfatizar en aquello que individualmente puede hacerse para evitarla (p.24). De ese modo, el imperativo de prevención supone asimismo connotaciones morales que son concomitantemente sexuadas, en particular en lo relativo a la higiene.

En un contexto de preocupaciones poblacionales y eugénicas, es hacia la década de 1930 que comienza a profundizarse junto a medios tradicionales tales como conferencias, la apelación a estrategias visuales en los medios de comunicación de masas como herramienta de persuasión social (Castejón Bolea, 2004). Este movimiento opera sobre la paulatina proyección de un programa nacional de profilaxis social de las enfermedades venéreas que comenzaba a delinearse en clave social, cristalizándose en la centralización de la organización burocrática del Estado (Biernat, 2007).

Por otro lado, algunas lecturas de la época en clave religiosa remitían a caracterizaciones teológicas que atribuían los males venéreos a un castigo divino en función de las connotaciones sexuadas de las formas de transmisión. En ese sentido, el Dr. Alfredo Fernández Verano en la conferencia inaugural de la Liga Argentina de Profilaxis Social en 1921, se refiere a la sífilis como un “verdadero castigo bíblico” que pesaba sobre la humanidad, por ser la responsable de la persecución y el exterminio de los hijos hasta la cuarta generación (Múgica, 2016). Este aspecto será articulado retóricamente en la presentación del proyecto de ley de profilaxis social de las enfermedades venéreas ante la Cámara de Senadores por el representante de la Comisión de Legislación Carlos Serrey.

En esta trama, la prostitución era percibida como el principal foco infeccioso y de propagación de las enfermedades venéreas (Biernat, 2013; Miranda, 2012; Múgica, 2014), y era ubicada como uno de los tópicos centrales de la cruzada antiveneréa que se tradujo en las campañas por la abolición del sistema reglamentario. La prostitución era leída entonces como un aspecto sintomático central de la denominada miseria sexual epocal, y foco del contagio y la propagación de enfermedades venéreas. En ese sentido, Giménez aludía a esta cuestión en la presentación del proyecto

¿Dónde está el foco de este terrible mal que ataca y mutila al individuo, que destruye la familia, bastardea la raza y la sociedad, recargando con ingentes sumas los presupuestos de la asistencia? ¿Está en primer término la prostitución, sin dejar de reconocer otros factores de contaminación? (CNCD, 1933, p.415)

Las apelaciones a la salud y a la raza evocan la necesidad de instaurar medidas de control, pero también su refuerzo a través de lógicas punitivas tendientes a reasegurar un orden amenazado por la enfermedad como elemento sintomático de esa amenaza, con significaciones difusas en la trama de sus implicaciones culturales y sexuales.

III. *DELINCUENCIA VENÉREA*: UNA GRAMÁTICA JURÍDICO-PENAL EMERGENTE

Los despliegues argumentales ligados a la profilaxis social de las enfermedades venéreas se articularon con una serie de connotaciones culturales ligadas a la enfermedad, movilizando afectos y emociones en torno a sus consecuencias para el *porvenir de la raza* y las *fuentes de la vida*. Se considera que es entonces posible recuperar sentidos sociales ligados a las enfermedades venéreas y su relación con representaciones en torno a la dimensión corporal, el género y la raza, así como también respecto de lo relativo a las estrategias posibles y proyectadas entre lo público y lo privado.

En ese sentido, el ámbito jurídico-penal no permaneció ajeno a una problemática que comenzaba a plantear ciertos desafíos vinculados fundamentalmente al plano de la responsabilidad individual por la transmisión de las enfermedades venéreas. Si bien, desde fines de siglo XIX el surgimiento de la denominada cuestión social suscitó debates sobre la capacidad de instituciones liberales clásicas para afrontar nuevos problemas y desafíos (Zimmermann, 1994), los lenguajes penales no dejaron de configurar una gramática con cierta eficacia a través de la cual codificar una serie de núcleos de conflictividad.

En los inicios de 1928, el jurista y profesor de Derecho Penal Luis Jiménez de Asúa pronunció en la Universidad de Murcia una conferencia sobre sexualidad, eugenesia y eutanasia, por la que fue separado de la cátedra durante un mes en medio de grandes protestas. Esta conferencia se plasmó luego como parte de los ensayos reunidos el mismo año en su libro *Libertad de amar y derecho a morir. Ensayos de un criminalista sobre eugenesia, eutanasia, endocrinología*. En el prólogo a su primera edición, Jiménez de Asúa refería a los ensayos reunidos en este libro como “incursiones de un criminalista en el área médico-social y biológica” (1929, p.5).

También aludía a la acusación que el ministro de Instrucción Pública había ordenado al rector de la Universidad en su contra por el hecho de verter en esta conferencia “conceptos antisociales, postulantes del amor libre y de la reducción voluntaria de la maternidad” (1929, p.5), frente a lo cual Jiménez de Asúa acusaba al Gobierno español de querer “estatizar los problemas científicos” (1929, p.6).

Jiménez de Asúa caracterizaba dos aspectos eugénicos en el área jurídica relativa a la Eugenesia: la sanidad de la progenie y la consciente maternidad. De ese modo, señalaba que

los hombres de Derecho han de enjuiciar, en el primer sector, la valía de la lucha contra las enfermedades sexuales, el tipo delictivo del contagio venéreo y la utilidad del certificado médico prenupcial; en el segundo aspecto deben dictar su fallo sobre los medios e poner límite a la maternidad inconsciente, juzgando la licitud o ilegitimidad de la esterilización, del aborto y de los medios anticoncepcionales. (1929, p.17)

Lo expuesto por Jiménez de Asúa refiere a la tensión entre los presupuestos eugénicos y los aspectos criminales, a los modos en que se articulan las categorías eugénicas con los discursos criminales así como los deslizamientos y modulaciones respecto de discursos otros tales como el médico que, como formación discursiva, reconfigura las formas jurídicas propias del liberalismo clásico y aparece como un discurso eficaz para la formulación de políticas relativas a la “profilaxis social” y el paradigma preventivo.

Jiménez de Asúa había publicado en 1925 *La lucha contra el delito de contagio venéreo. Problemas de Derecho Penal y Prevención en torno a las enfermedades del sexo*, como resultado de una serie de conferencias dictadas ese mismo año en el marco de un curso organizado por la Asociación de estudiantes de Farmacia. En sus palabras preliminares refiere a las exposiciones fragmentarias sobre esta materia, en especial durante su estancia en Argentina y Uruguay durante el año 1923, así como en el Tercer Congreso Científico Panamericano, reunido en Lima en 1925.

La obra de Jiménez de Asúa alcanza entonces una gran circulación más allá de las fronteras nacionales y de los ámbitos de discusión específicamente jurídico-penales. Esto es propiciado por lo que José Daniel Cesano (2012, 2013) refiere como la conformación de una élite intelectual, integrada por juristas europeos -entre ellos Luis Jiménez de Asúa- y su relación con juristas locales, como parte de un proceso de recepción de la dogmática analítica de la teoría del delito, que habría de sustituir paulatinamente el modelo epistemológico del positivismo, alcanzando de ese modo proyecciones específicas en la cultura jurídica local. En el ámbito local, *Libertad de amar...* es publicado como parte de la Biblioteca Científica de la Editorial

Claridad⁶. Además, Giménez refiere expresamente a esta obra en la fundamentación del proyecto que sirvió de base a la Ley 12.331 de Profilaxis Social de las Enfermedades Venéreas que introdujo en la legislación nacional el delito de contagio venéreo, disponiendo a través de su artículo 18 la penalización de quien “sabiéndose afectado de una enfermedad venérea transmisible la contagie a otra persona” (1933, p.5).

La incorporación de un artículo específico venía a suplir una serie de inconvenientes y discusiones suscitados por la redacción del Código Penal de 1922, a partir de casos de contagio de enfermedades de transmisión sexual que llegaban a sede judicial. Hacia la década de 1930, comienzan a advertirse a nivel nacional híbridas elaboraciones jurisprudenciales *ad hoc* a partir de una interpretación flexible del articulado del Código de 1922, que propiciaba un alcance amplio de los delitos contra la salud pública como modo de afrontar hechos de contagio venéreo que comenzaban a judicializarse sin previsiones específicas en la materia. Del mismo modo, juristas locales contemporáneos se hacen eco de estas disyuntivas y se publican en este período obras significativas que comienzan a sistematizar estos casos delineando los contornos de este problema que se ubica en una zona híbrida entre la profilaxis social y el campo jurídico-penal.

Quizás uno de los elementos sintomáticos de esta hibridez se evidencie en la publicación, en el año 1934, de la obra de Carlos Bernaldo de Quirós *Delincuencia venérea (Estudio eugénico-jurídico)*, en el marco de una serie de publicaciones de la Asociación Argentina de Biotipología, Eugenesia y Medicina Social (AABEyMS). Miranda y Vallejo (2005) señalan el acrecentamiento de los estudios eugenésicos en la Argentina a partir de 1930, marcando la coincidencia entre el golpe de Estado de ese año con el arribo del eugenista italiano Nicola Pende a Buenos Aires (p.159). El afianzamiento de los lazos con el fascismo italiano se evidencia con la posterior misión oficial encomendada por el nuevo gobierno del General Uriburu a los médicos Arturo Rossi y Octavio López para estudiar las políticas eugenéticas implementadas en Italia. La Asociación Argentina de Biotipología, Eugenesia y Medicina Social, queda conformada a su regreso en el año 1932 -teniendo a Pende como Primer Miembro Honorario-, como entidad civil autónoma, aunque sostenida económicamente por el Estado hasta producirse su integración absoluta a la esfera pública en 1943. Bernaldo de Quirós, miembro fundador y miembro del

⁶ Cattaruzza señala que durante la década de 1930 los temas políticos se fueron imponiendo a los estéticos y literarios. En ese sentido, la *Revista Claridad* fue de las más conocidas e importantes entre aquellas que intentaron “conciliar la tarea literaria con la denuncia social y la discusión política” (Cattaruzza, 2009, p.77). El circuito de distribución de la misma abarcaba numerosas ciudades de América Latina. La Editorial Claridad lanza la denominada “Biblioteca Científica”. Entre sus propósitos se declaraba “la divulgación en ediciones económicas de las principales obras que tratan el problema sexual desde el punto de vista científico” (Biblioteca Científica, 1930, p.1).

Consejo Superior de la AABEyMS, brinda a través de esta obra una pauta del entrecruzamiento entre las concepciones clásicas del delito y el denominado *tráfico venéreo*, pensando su conjugación en clave de delincuencia. Una amplia recepción de esta obra puede conjeturarse a partir de los mensajes que son recibidos y publicados en el órgano de difusión de la Asociación, los *Anales de Biotipología, Eugenesia y Medicina Social*. En ese sentido destacan las referencias de Pablo Mariconde, profesor de Derecho Penal en la Universidad de Córdoba, Raimundo Bosch, Profesor de Medicina Legal de la Universidad del Litoral y Ariosto Licursi, profesor de Medicina Legal de la Universidad de Córdoba. Además, el comentario del diputado nacional Enrique Dickman refiere a la utilidad para el legislador de los contenidos vertidos, expresando respecto de la obra de Quirós que su lectura le fuera

muy útil y provechosa por sus nobles sentimientos humanos y al mismo tiempo científicos que son tan necesarios a todo legislador consciente de su difícil y alta tarea. En tal sentido el libro (...) es una guía muy útil al legislador que quiere ocuparse de tan importante capítulo de legislación social (AABEyMS, 1935, p.27)

Al momento de publicarse la *Revista de Jurisprudencia Argentina* (1932), y habiendo transcurrido doce años de vigencia del Código Penal, Bernaldo de Quirós advierte que sólo en el año 1932 se registra una condena por el artículo 202 por la Cámara de Apelaciones de Tucumán. El caso se trataba de un sujeto que, afectado por una enfermedad venérea, contagia vía sexual a una mujer casada. Ésta transmite a su vez la enfermedad a su esposo, quien luego de saberse contagiado inicia acciones legales por *violación* de su esposa contra el sujeto en cuestión. Habiendo sido sobreseído el imputado por aquel delito contra la honestidad, y no habiendo el marido protestado por este sobreseimiento -lo cual suponía la pérdida de la acción privada por adulterio- el contagio venéreo no quedaba sujeto entonces a dicha acción privada como daño derivado y motivo agravante de esta figura. Además, dado que la figura de adulterio no contemplaba esa relación o dependencia, el Tribunal entendía que la lesión subsistía como cualquier daño en el cuerpo o la salud según el artículo 89. Pero, en virtud de la singular naturaleza del hecho de contagio, el Supremo Tribunal considera, en un pronunciamiento novedoso, que se trata de un delito contra la salud pública de acuerdo a lo normado por el artículo 202.

En esta lectura se sienta asimismo un singular precedente respecto del estatuto jurídico del consentimiento de la víctima, al afirmar que el mismo no suponía un justificativo en tanto se encuadraban la vida y la salud en la *categoría de derechos intangibles e inalienables*, con lo cual se reafirma su carácter irrenunciable a los efectos de la ley, aunque mediare consentimiento “otorgado por amor o estímulos económicos” (Beltrán, 1934, p.9). Por otro lado, se fija por primera vez la doctrina

de la aplicación de este artículo a casos de contagio venéreo y se suscribe la pertinencia del dolo eventual para caracterizar la intencionalidad que encuadra el hecho en el artículo 202, y no la figura culposa prevista en el artículo 203, definiendo el dolo eventual como “el especial estado intencional del agente, que, no queriendo directamente el evento, lo ha consentido, no obstante, para el caso de que éste se verificase” (Beltrán, 1934, p.9).

Este original antecedente jurisprudencial podría encuadrarse en una forma de creación de derecho *intersticial* (Ródenas, 2012). En ese sentido, aunque comparte ciertos rasgos de la connotación que Hart (1994) atribuía al término *intersticial* - calificando de ese modo el poder de creación de derecho por parte de los jueces para resaltar su carácter limitado-, Ródenas utiliza esta expresión como “un sustantivo que evoca una zona situada fuera del área de certeza del derecho” (2012, p.13). No obstante, en el capítulo de “Delincuencia venérea” dedicado a la lucha antivérea en Argentina, Bernaldo de Quirós apuntaba al carácter defectuoso del sistema y tecnicismo de la ley penal en referencia al Código Penal sancionado en 1922, en particular en lo relativo a los artículos 202 y 203 sobre “Delitos contra la salud pública”. Según el autor, estos artículos habrían sido *injetados* sin conocer su fuente o antecedente directo como fundamento (Bernaldo de Quirós, 1934, p.102). El artículo 202 penalizaba a la propagación de una enfermedad peligrosa y contagiosa para las personas y el artículo 203 alcanzaba a quienes lo hicieran por imprudencia, negligencia o por inobservancia de los reglamentos u ordenanzas, exceptuando el elemento intencional en su configuración delictiva.

Por el contrario, en *El Código Penal y sus antecedentes*, Moreno hacía su interpretación respecto de los alcances del artículo 202, sosteniendo que

un punto que será seguramente objeto de discusión y que se relaciona con serios problemas sociales, es el de saber si una persona que tiene una enfermedad contagiosa y peligrosa, que conoce su dolencia, la cual se transmite por medio del contacto carnal, incurre en el delito previsto y penado en el presente artículo en el caso de transmitir su enfermedad. En mi concepto el caso cae dentro de la disposición, la que no contiene excepciones dentro de su generalidad. (Moreno, 1923, p.400)

Un análisis coincidente con el de Bernaldo de Quirós es el que realizan Nerio Rojas y Federico Bonnet -Profesor Titular de la Cátedra de Medicina Legal de la Facultad de Ciencias Médicas y Adscripto a la misma, respectivamente- cuando, en 1938, publican la obra *El contagio venéreo ante la Medicina Forense*. En el año 1932 Nerio Rojas estaba a cargo del Curso para Médicos Legistas en la Facultad de Ciencias Médicas. En ese marco, le encargó a Federico Bonnet una investigación acerca del problema del contagio venéreo. En la exposición de los resultados de este trabajo exploratorio, Rojas observa la necesidad y ventajas de reunir en un

libro una serie de problemas dispersos que se originaban a partir de esta problemática y que excedían los aspectos penales y médico-forenses. En ese sentido, señalaba las situaciones creadas por las enfermedades venéreas en relación al secreto y responsabilidad médica, el certificado prenupcial, el divorcio y los accidentes de trabajo. Los autores escriben entonces conjuntamente *El contagio venéreo ante la Medicina Forense*, obra que en 1935 obtiene el premio “Eduardo Pérez” de la Facultad de Ciencias Médicas -el jurado estuvo compuesto por Pedro Baliña, Enrique Boero, José Borda, Alejandro Ceballos y Francisco de Veyga- y es finalmente publicada en el año 1938. Si bien el trabajo se encontraba finalizado, durante esos años se encontraba en trámite parlamentario el proyecto de ley nacional de profilaxis social de las enfermedades venéreas, que había sido ingresado por el diputado socialista Ángel Giménez en 1935. Por ese motivo, los autores suspenden su publicación provisoriamente esperando la definitiva sanción de la Ley que, entre otras cuestiones, legislaba sobre aspectos centrales del contagio venéreo. De todos modos, el libro de Rojas y Bonnet ya marcaba algunas cuestiones que, previo a la sanción de esta Ley, concernían a las gramáticas penales emergentes en torno al contagio venéreo. La obra se organiza en dos Libros. El primero de ellos “El contagio venéreo ante la legislación penal” se divide en tres partes. La primera de ellas “Delito de contagio venéreo” se ocupa en sus cuatro capítulos de la conceptualización del delito de contagio venéreo, del peritaje médico forense, la legislación penal nacional y comparada y de la jurisprudencia nacional. La segunda y tercera parte se abocan al secreto médico y la responsabilidad médica. El libro segundo trata el contagio venéreo ante la legislación civil y el tercero al contagio venéreo ante la legislación obrera.

De acuerdo al análisis que realizan a propósito de la sentencia del Tribunal Superior de Tucumán referida, los autores consideraron que el contagio venéreo no había sido en ningún momento tenido en cuenta por los legisladores al deliberar el Código Penal de 1922 por varios motivos. En primer lugar, se considera, a diferencia de lo expuesto por Bernaldo de Quirós, que el articulado es tomado textualmente del Proyecto de 1906 siendo lógico concluir que la comisión redactora no lo habría considerado por no haberse visto aún concretado en formas especiales de la legislación o doctrina que inspiraron su trabajo. Por otro lado, las alocuciones parlamentarias dan cuenta de la aprobación del Código sin la menor referencia al contagio venéreo en sus tratativas. Asimismo, los autores refieren a la definición de *propagar* y no de propagación y contagio, exponiendo que sólo de ese modo podría entenderse la redacción que en el artículo 203 contempla el caso de no haber resultado enfermedad para nadie. Por último, para Rojas y Bonnet resultaba inconcebible que, tratándose de un delito de acción pública, el contagio venéreo pudiese ser contemplado en sus términos.

IV. RAZÓN PUNITIVA, PRECISIONES TÉCNICAS Y CONNOTACIONES SEXUADAS

Con este escenario como telón de fondo es que se suscitan una serie de producciones doctrinarias y debates tendientes a la formulación de una política nacional en materia de profilaxis social de las enfermedades venéreas que, como sugiere Bernaldo de Quirós (1934), devenía una “necesidad de Estado” frente a la insuficiencia de la penalidad del contagio venéreo en particular -lo cual implicaba sendas discusiones acerca de la libertad de acción y la intencionalidad, pilares de la arquitectura penal clásica-, pero también frente a un agotamiento y escepticismo respecto del paradigma jurídico liberal. En este sentido puede leerse a Bernaldo de Quirós (1934), referenciando a Dugdale y Lombroso, señalar que

(...) el castigo, como institución legal, no puede obrar como “correctivo” entre los delincuentes venéreos, porque su mal social, específicamente analizado, presenta síndromes que recién ha podido conocerlos la ciencia biotipológica, que estudia al tipo en su constitución y temperamento, en sus facetas integrales. De ahí que, en nuestra opinión, la pena es una ficción, como enseña Pende (...). (p.101)

La impronta del ideario eugénico en la obra de Quirós cuestiona un núcleo estrictamente jurídico clásico que se manifiesta en numerosos pronunciamientos e interpretaciones judiciales de gran trascendencia en términos jurídico-penales. Estos planteos se sitúan en el marco de una crítica que apunta a los cimientos mismos de la organización del campo del Derecho y se cristaliza en las formulaciones de Bernaldo de Quirós que subyacen al estudio específico. En esa dirección es que abría una interrogación retórica

¿Será acaso deficiente nuestra organización judicial? ¿Serán insuficientes, defectuosos los jueces encargados de administrar el Derecho? ¿O habremos de proclamar -como Jiménez de Asúa- que los futuros jueces no serán juristas, sino antropólogos, psicólogos, psiquiatras; verdaderos médicos sociales, en fin; que deberán poseer por consiguiente una sólida cultura antropológica, psicológica y psiquiátrica; y, aunque suene a sacrilegio en los oídos contemporáneos, lo que menos precisarán conocer será el Derecho? (Bernaldo de Quirós, 1934, p.15)

En esa dirección se expresaba contemporáneamente Waldemar Coutts,⁷ por entonces Jefe Técnico de la Sección de Higiene Social de la Dirección General de Sanidad de Chile, en su propuesta de postular una serie de razones biológicas y

⁷ Coutts demuestra un fuerte interés en tanto experto en enfermedades venéreas en encontrar el fundamento de la conducta sexual humana. Para algunos análisis específicos sobre su trayectoria intelectual y política pueden consultarse Vetö (2014) y Sánchez Delgado (2018).

jurídicas para definir como delito el contagio venéreo.⁸ De modo que, sin perjuicio de las críticas dirigidas a los alcances jurídico-penales respecto de la problemática vinculada a las enfermedades venéreas, se advierte un esfuerzo concomitante por conceptualizar el problema del contagio en esos términos.

En una publicación de la Oficina Sanitaria Panamericana, Coutts (1929) refiere también a esta tensión entre dimensiones biológicas y jurídicas al referir a la endocrinología como un aspecto clave en la redefinición de la comprensión de la criminalidad y los marcos necesarios para conocer sus causas y, consecuentemente, delinear orientaciones en materia de política criminal, en particular a lo relativo a las enfermedades venéreas. Coutts (1929) afirmaba no sólo que existían razones para considerar el contagio venéreo como delito, sino que existía una relación inextricable entre enfermedades venéreas y criminalidad, abonando a la idea de que “los actos delictuosos son el resultado de reacciones químicas y perturbaciones en el funcionalismo de las glándulas endocrinas y especialmente las sexuales” (p.657). Coutts seguía en esta dirección algunos de los lineamientos de la obra *The New Criminology: A Consideration of the Chemical Cawation of Abnormal Beharior*, publicada en 1928 por Schlapp, Mas, y Smith, insertando sus postulados en matrices más amplias que abonaban a las explicaciones de teorías biológicas del crimen (Rafter, 1997).

En el plano nacional, la Asociación de Biotipología, Eugenesia y Medicina Social publicaba a través de sus *Anales*, investigaciones y artículos en torno a políticas eugénicas implementadas en Italia, especialmente la vertiente biotipológica desarrollada por el médico endocrinólogo Nicola Pende. La impronta de la Biotipología pendeana fue una de las características salientes de la Asociación, impronta que supondrá la reformulación en clave endocrinológica de la medicina constitucional y la criminología italianas. La medicina constitucional y el estudio de la acción hormonal sobre el psiquismo como aspecto fundante de la endocrinología orientan una línea de espacios discursivos abiertos en los *Anales*, tensionando la base fisiológica subjetiva con una línea de investigación en los aspectos psíquicos y espirituales en su configuración (Coppa, 2019).

El 15 de septiembre de 1933, el diputado socialista Ángel Giménez presenta en la Cámara de Diputados un proyecto de Ley de Profilaxis Social de las Enfermedades Venéreas. En la presentación del proyecto, Giménez (1930) refiere a las enfermedades venéreas como “el azote de los tiempos modernos”, exponiendo en su fundamentación la necesidad de “acabar con el misterio de estas

⁸ Algunas producciones en ese sentido Coutts (1926). El instinto sexual y la vida contemporánea. Su influencia en los actos delictuosos. *Revista de Criminología, Psiquiatría y Medicina Legal* XIII, (78), pp. 24. Coutts (1928). Delito Instintivo o habitual y delito razonado. *Revista Médica de Chile*, pp. 463-468. Coutts (1929).

enfermedades llamadas castigo del cielo, pecaminosas o secretas” y la importancia de su consideración como enfermedades comunes infectocontagiosas para una profilaxis eficaz, lo cual implicaba la denuncia obligatoria y, eventualmente, la hospitalización forzosa. En 1917 Giménez había presentado en el Congreso Nacional un proyecto para abolir la prostitución. Luego, en 1919, cuando era concejal trabajó para prohibir la prostitución legal en Buenos Aires (Guy, 1994; Múgica, 2014). En 1922 los diputados Matías Gil y J. J. Capurro presentaron a la Cámara de Diputados un proyecto de ley antivenérea, referente a profilaxis, tratamiento obligatorio y delito de contagio de esas enfermedades, aunque este proyecto no apuntaba a la abolición de la prostitución reglamentada

De acuerdo a lo expuesto, los aspectos de la lucha antivenérea proyectados en este programa nacional abarcaban fundamentalmente la educación sexual, el tratamiento médico obligatorio y la abolición de la prostitución reglamentada, cuestiones que apuntalarían además las bases para una organización centralizada de la profilaxis de las enfermedades venéreas (Biernat, 2007). También suponía la redefinición del deber profesional del médico para su control y su erradicación, en especial en lo relativo al secreto médico. Valdés Vega (2015) observa para el caso de México los dilemas en torno al secreto médico y su persistencia no obstante el marco legal que obligaba a la denuncia médica por contagio. Desde la posición que sostenía una negativa inquebrantable se consideraba que la mención pública de la enfermedad constituía una inmoralidad peor aún que contraer en privado la enfermedad. Por otro lado, algunos médicos consideraban que la ciencia moderna proveía herramientas para afrontar este problema, tal como lo evidenciaban los progresos en las *naciones más cultas*. También desde una retórica cristiana señala la figuración en torno a la *salvación sexual*.

Sin perjuicio entonces de la amplitud del programa propuesto, las dificultades y desafíos expuestos en el plano de la creación jurisprudencial habían llevado a algunos autores a la convicción acerca de la necesidad de la creación de un marco jurídico-penal específico en materia de contagio venéreo. En efecto, las cuestiones atinentes a la referida sentencia del Supremo Tribunal de Tucumán del año 1932, se reactualizaron en las proyecciones de una tipificación específica que contemplara la singularidad del contagio venéreo como figura penal. En la fundamentación del proyecto relativa a la incorporación del delito de contaminación al plexo normativo, Giménez expresaba que

el art. 202 del Código Penal que viene arrastrándose desde el Código de Tejedor, sin haber sufrido modificación alguna, no ha sido hasta ahora tenido en cuenta por la justicia, aunque encierre en su texto claro y terminante, el principio del delito de contaminación sexual como lo interpreta el Dr. Rodolfo Moreno. (CNCD, 1933, p.430)

En este escenario, luego de la aprobación en la Cámara de Diputados en el año 1935, la Comisión de Legislación de la Cámara de Senadores introduce una serie de modificaciones en el proyecto. Sin embargo, el despacho de la Comisión no difiere en materia de contagio venéreo y penalidad. En la presentación del proyecto de Ley revisado, el senador Carlos Serrey aludía a esta cuestión en esta misma dirección que el proyecto original al comunicar que

la comisión establece las penalidades para las infracciones a la ley y especialmente hace extensivo el artículo 202 del Código Penal para los que teniendo una de estas enfermedades la transmita a sabiendas a terceros. Realmente este artículo ya comprendía esta situación, porque dice que se castiga a aquel que propague enfermedades contagiosas y peligrosas para las personas; pero han surgido dudas acerca de su aplicabilidad. (CNCS, 1936, p.271)

Otra de las cuestiones que se presentaron como problemáticas es si el delito de contagio venéreo se proyectaría como delito de lesión o delito de peligro. En ese sentido, partiendo de que todo delito para poder ser castigado necesita lesionar o poner en peligro un bien jurídico (Jiménez de Asúa, 1943, p.20), existían argumentaciones contrapuestas en este derrotero. Entre las objeciones levantadas contra la configuración del delito como delito de lesión, Jiménez de Asúa refería a la dificultad de prueba en torno al nexo causal, con lo cual sería prudente tipificarlo como delito de peligro. En ese mismo sentido se orienta una publicación de Juan Ramón Beltrán en los *Anales de Biotipología, Eugenesia y Medicina Social* relativa al delito de contagio venéreo en la legislación argentina. De acuerdo a su exposición, el enfermo contagioso que transmite su mal no circunscribiría su acción dañosa a una persona determinada, sino que “disemina el morbo que lo aqueja en un ancho círculo de semejantes” (Beltrán, 1934, p.9). Por ello había pugnado por una interpretación del contagio venéreo como un delito de peligro contemplado en el artículo 202, en tanto

justamente es el peligro del hecho generador el que se tiene en cuenta en todo el título séptimo del Código Penal, que trata de los delitos contra la salud pública, y que incluye en el Capítulo IV los atentados contra la salud en general (...). Como la incriminación consulta primordialmente el peligro común y no el perjuicio individual, prevalece el delito de peligro, aun cuando sólo se persiguiera dañar a una persona determinada. (Beltrán, 1934, p.9)

En efecto, no sólo la imputación objetiva ofrecería dificultades inconvenientes a los efectos de ser acreditada, sino que la intencionalidad como elemento constitutivo del tipo penal emergente en la legislación de profilaxis brindaría amplios obstáculos probatorios, lo cual se pone de relieve en el hecho de que, luego de su sanción, pocas denuncias prosperaran en el ámbito judicial o llegaran siquiera a juicio (Biernat, 2018, p.III). De modo que, en relación a los

elementos subjetivos del delito, las disquisiciones en torno a su configuración giraron en torno a los hipotéticos casos y dificultades que la delincuencia venérea presentaría en la inteligibilidad del elemento intencional, no exentas de representaciones sexuales dominantes y los estereotipos subjetivos implicados. Jiménez de Asúa esbozará al respecto que

si meditamos un poco en el elemento subjetivo que prima en el delito de contagio venéreo, veremos que el dolo eventual suele ser la forma de culpabilidad con que procede en su conducta la prostituta. En realidad, no desea contagiar al amigo de ocasión; sólo quiere el estipendio por el servicio que presta; pero muchas de ellas se saben enfermas y a pesar de tal conocimiento yacen con hombres, ratificando en última instancia el contagio representado y sin que el convencimiento de la infección que van a transmitir paralice su actividad. Podríamos decir, si fuésemos aficionados a hacer estadísticas imaginarias, que en el 90% de los casos de contagio venéreo por prostitutas, el dolo eventual existe. En cambio, en el hombre predomina lo que se llama culpa consciente y que sólo se diferencia del dolo eventual en que no se ratifican las consecuencias luctuosas. Muchos hombres se saben enfermos; es decir, son conscientes de su mal y de las posibilidades de contagio, pero esperan que este no se produzca, y si tuviesen el convencimiento de que habían de transmitir una sífilis o una blenorragia no yacerían con la mujer. (Jiménez de Asúa, 1943, p.23)

Las elaboraciones doctrinarias que fungieron como guías interpretativas del contagio venéreo suponen una construcción diferencial de la responsabilidad que está marcada por los énfasis en los relieves de una intencionalidad ficcional presupuesta: “sin que el convencimiento de la infección que van a transmitir paralice su actividad”, “esperan que este no se produzca” y “si tuviesen el convencimiento” (Jiménez de Asúa, 1943, p.23).

En el caso de la caracterización del delito culposo de contagio venéreo, Jiménez de Asúa (1925) refiere al valor técnico del concepto que hace radicar la culpa en la falta de diligencia del agente, siendo la noción de previsibilidad la que distingue el caso fortuito de los casos en los que el agente pudo y debió haber previsto p.88). El ejemplo que ilustra esta figura es la de un joven que, habiendo fijado fecha cierta para su boda, ve reaparecer días antes los síntomas de una afección sifilítica. De acuerdo a la elaboración doctrinaria del autor, dada la previsibilidad del efecto se configuraría una acción culposa, pero sostiene que el enfermo no quiere contaminar a su cónyuge y espera que su mal no sea transmitido. En ese sentido concluye el razonamiento expresando que “si el joven esposo hubiera tenido la certeza de la contaminación, la boda no se hubiese realizado. Por eso no hay dolo eventual” (Jiménez de Asúa, 1925, p.92).

De acuerdo a lo expuesto, la gramática jurídico-penal no está exenta de formulaciones e interpretaciones que presuponen criterios diferenciales en las

formas de razonamiento y atribución de diferentes gradaciones de responsabilidad. En este caso, las prácticas de prevención ingresaron también dentro de retóricas sexuadas que asumían la connotación de un imperativo moral (Pitch, 2009, p.61); no sólo asociadas a eventuales sentimientos de culpa frente al principio de precaución que fundamentalmente las mujeres deberían encarnar, sino significando específicamente un mayor grado de responsabilidad penal de acuerdo a la hermenéutica consecuentemente sexuada de la intencionalidad, o incluso asociando inextricablemente a una mujer que realiza sexo comercial a un determinado tipo de elemento subjetivo. La lectura doctrinaria expuesta es reafirmada en una de las primeras sentencias pronunciadas en una causa por contagio venéreo. El 30 de diciembre de 1939, el Juez de Primera Instancia de Santa Rosa, resuelve que ha incurrido en delito de contagio venéreo la prostituta que sabedora de la blenorragia que padecía, “tuvo acceso con el denunciante sin advertirle su estado y sin adoptar precauciones para evitar el contagio” (Jiménez de Asúa, 1943, p.259). Esta sentencia es confirmada por la Cámara Federal de Bahía Blanca en junio de 1940.

A modo de conclusión

En el presente artículo realizamos una exploración vinculada a los aspectos criminales del contagio venéreo hacia la década de 1930, en el marco de las formas de penalidad emergentes en la proyección de un programa nacional de profilaxis social de las enfermedades venéreas. Las formulaciones en clave punitiva y la preocupación por su delimitación y alcance específico se advierten aun a través de discursos que exaltan una abierta reprochabilidad al carácter individuante del derecho penal en desmedro de formas y lenguajes más bien organicistas en las proyecciones estatales, que se traducen en líneas generales en los lenguajes eugénicos que prevalecieron en la circulación de saberes acerca del tráfico venéreo y que permearon los debates legislativos.

Asimismo, entendemos que las construcciones médico-legales, y las elaboraciones doctrinarias que configuran el andamiaje discursivo en torno al tráfico venéreo se insertan en una matriz simbólica que moldea tramas emotivas, representaciones, imágenes y formas de legitimación de políticas en las que los cuerpos y las sexualidades son constitutivas y revelan tramos decisivos de sus dinámicas, desbordando la hermenéutica estrictamente jurídica.

VII. FUENTES PRIMARIAS

Anales de la Asociación Argentina de Biotipología, Eugenesia y Medicina Social (1935) [AABEyMS], (40), p. 27

Biblioteca Científica (1930). Buenos Aires, Argentina: Editorial Claridad.

Cámara de Diputados. *Diario de Sesiones*. 1933 [CNCD, 1933]. N° 51, pp. 2315-2333.

Cámara de Senadores. *Diario de Sesiones*. 1936 [CNCS, 1936]. N° 31, pp. 279.

Beltrán, J. R. (1934). El delito de contagio venéreo en la legislación argentina. *Anales de Biotipología, Eugenesia y Medicina Social*, (54), pp. 27-29.

Bernaldo de Quirós, C. (1934). *Delincuencia venérea. Estudio eugénico-jurídico*. Buenos Aires, Argentina: Asociación de Biotipología, Eugenesia y Medicina Social.

Coutts, W. (1929). El contagio venéreo como delito. Razones biológicas y jurídicas. *Boletín de la Oficina Sanitaria Panamericana* (OSP) 8(7), pp. 652-663.

Giménez, Ángel (1930). La reglamentación de la prostitución y la represión de la trata de blancas ante la justicia penal. En *El problema sexual*. Argentina, Buenos Aires: Universidad Popular Sociedad Luz. Serie II, Tomo 6, Núm. 110.

Jiménez de Asúa, L. (1925). *La lucha contra el delito de contagio venéreo. Problemas de Derecho Penal y Prevención en torno a las enfermedades del sexo*. Madrid, España: Caro Raggio.

Jiménez de Asúa, L. (1929). *Libertad de amar y derecho a morir. Ensayos de un criminalista sobre eugenesia, eutanasia, endocrinología*. Madrid, España: Historia Nueva Ediciones.

Jiménez de Asúa, L. (1943). *Cuestiones penales de Eugenesia, Filosofía y Política*. Cochabamba, Bolivia: Imprenta Universitaria.

Moreno, R. (1923). *El Código Penal y sus antecedentes*. Buenos Aires, Argentina: Tommasi

Revista de Jurisprudencia Argentina (1932). XXXVIII, pp. 554-561.

Rojas, N. y Bonnet, F. (1938). *El contagio venéreo ante la Medicina Forense*. Buenos Aires, Argentina: El Ateneo.

VIII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Agüero, A. (2012). Historia política e Historia crítica del Derecho: convergencias y divergencias. *Revista PolHis* 5, (10), pp. 81-88.
- Ahmed, S. (2015). *La política cultural de las emociones*. México D.F., México: Programa Universitario de Estudios de Género - Universidad Nacional Autónoma de México.
- Álvarez Uría, F. (1999). Prólogo. En E. Sutherland, *El delito de cuello blanco* (pp. 1-40). Madrid, España: La Piqueta.
- Anitua, G. I. (2010). *Historias de los pensamientos criminológicos*. Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto.
- Armus, D. (2002). La enfermedad en la historiografía de América Latina moderna. *Asclepio*, LIV(2), pp. 41-60.
- Biernat, C. (2007). Médicos, especialistas, políticos y funcionarios en la organización centralizada de la profilaxis de las enfermedades venéreas en la Argentina (1930-1954). *Anuario de Estudios Americanos*, 64(1), pp. 257-288.
- Biernat, C. (2013). Entre el abolicionismo y la reglamentación: prostitución y salud pública en Argentina (1930-1955). *Cuadernos del Sur*, (40), pp. 1-21.
- Biernat, C. (2018). Cuando los enfermos van a la justicia. Denuncias de varones por contagio venéreo y prácticas punitivas en la provincia de Buenos Aires (1936-1954). *Revista Historia y Justicia [en línea]*, 10. Recuperado en 2 de marzo de 2019 de <https://journals.openedition.org/rhj/1295>.
- Biernat, C. y Simonetto, P. (2017). Provisión pública y oferta de medicamentos contra las enfermedades venéreas. Argentina 1930-1945. *Revista Ciencias de la Salud*, 15(2), pp. 273-291.
- Bjerg, M. (2019). Una genealogía de la historia de las emociones. *QuintoSol*, 23(1), pp. 1-20. Recuperado en 5 de abril de 2019 de <https://cerac.unlpam.edu.ar/index.php/quintosol>.
- Butler, J. (2012). *Cuerpos que importan. Sobre los límites materiales y discursivos del "sexo"*. Buenos Aires, Argentina: Paidós Entornos.

- Castejón Bolea, R. (2004). Las estrategias preventivas individuales en la lucha antivenérea: sexualidad y enfermedades venéreas en la España del primer tercio del siglo XX. *Hyspania* LXIV/3(218), pp. 923-946.
- Cattaruzza, A. (2009). *Historia de la Argentina (1916-1955)*. Buenos Aires, Argentina: Siglo Veintiuno Editores.
- Cesano, J. D. (2012). Redes intelectuales y recepción en la cultura jurídico-penal de Córdoba (1900-1950). *Rechtsgeschichte Legal History. Journal of the Max Planck Institute for European Legal History*, 20, pp. 156-169. Recuperado en 3 de agosto de 2018 de http://rg.rg.mpg.de/en/article_id/801.
- Cesano, J. D. (2013). Luis Jiménez de Asúa (1923-1930): viajes académicos, redes intelectuales y cultura jurídico-penal. *Derecho Penal y Criminología*, III(2), pp. 251-264.
- Coppa, L. (2019). Anales de Biotipología, Eugenesia y Medicina Social: Cultura material, circulación e incursiones en torno al derecho criminal y la legislación laboral (Argentina, 1933-1941). *Revista Historia y Justicia [en línea]*, 12. Recuperado en 5 julio 2019 de <http://journals.openedition.org/rhj/2044>.
- Douglas, M. (1973). *Pureza y peligro. Un análisis de los conceptos de contaminación y tabú*. Madrid, España: Siglo XXI Editores.
- Esposito, R. (2011). *Bíos. Biopolítica y filosofía*. Buenos Aires, Argentina: Amorrortu.
- Esposito, R. (2012). Inmunidad, comunidad, biopolítica. *Las Torres de Lucca* N° 0, pp. 101-114.
- González Leandri, R. (2000). Miradas médicas sobre la cuestión social. Buenos Aires a fines del siglo XIX y principios del XX. *Revista de Indias*, LX(219), pp. 421-435.
- Garland, D. (2005). *La cultura del control. Crimen y orden social en la sociedad contemporánea*. Barcelona, España: Gedisa.
- Gusfield, J. (2014). *La cultura de los problemas públicos. El mito del conductor alcoholizado versus la sociedad inocente*. Buenos Aires, Argentina: Siglo XXI Editores.
- Guy, D. (1994). *El sexo peligroso. La prostitución legal en Buenos Aires 1875-1955*. Buenos Aires, Argentina: Sudamericana

- Hall, S. (2010). El espectáculo del “Otro”. En F. Cruces Villalobos y B. Pérez Galán (Coords.), *Textos de Antropología Contemporánea* (pp. 419-445). Madrid, España: Universidad Nacional de Educación a Distancia.
- Hart, H. L. (1994). *The Concept of Law*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press.
- Howes, D. (2014). El creciente campo de los Estudios Sensoriales. *Revista Latinoamericana de Estudios sobre Cuerpos, Emociones y Sociedad* 6, (15), pp. 10-26.
- Kessler, G. (2011). *El sentimiento de inseguridad*. Buenos Aires, Argentina, Siglo XXI Editores.
- Ledesma Prietto, N. y Valobra, A. (2012). Eugenesia y derechos: idearios médico-políticos sobre los roles públicos y privados de las mujeres (1930-1945). En M. Miranda y G. Vallejos (Dirs.), *Una historia de la eugenesia. Argentina y las redes biopolíticas internacionales* (pp. 411-435). (En Tomo I: 1912-1945). Buenos Aires, Argentina: Biblos.
- Majone, G. (1989). *Evidencia, argumentación y persuasión en la formulación de políticas*. México D.F, México: Fondo de Cultura Económica.
- Meyer, G. (1991). Criminal punishment for the transmission of sexually transmitted diseases: lessons from syphilis. *Bulletin of the History of Medicine*, 65(4), pp. 549-564.
- Miranda, M. (2012) Buenos Aires, entre Eros y Tánatos. La prostitución como amenaza disgénica (1930-1955). *Dynamis*, 32(1), pp. 93-113.
- Miranda, M. y Vallejo, G. (2005). La Eugenesia y sus espacios institucionales en Argentina. En M. Miranda y G. Vallejo (Comps.), *Darwinismo social y eugenesia en el mundo latino* (pp. 145-192). Buenos Aires, Argentina: Siglo XXI Editores.
- Miranda, M. y Vallejo, G. (2012). *Una historia de la eugenesia: Argentina y las redes biopolíticas internacionales*. Buenos Aires, Argentina: Biblos.
- Múgica, M. L. (2014). *La ciudad de las Venus impúdicas. Rosario, historia y prostitución, 1874-1932*. Rosario, Argentina: Laborde Libros Editor.
- Múgica, M. L. (2016). “Males vergonzantes” y prostitución reglamentada. Rosario, Argentina (1874-1932), *Asclepio*, 68(2), p. 156.

- Nussbaum, M. (2006). *El ocultamiento de lo humano: repugnancia, vergüenza, y ley*. Buenos Aires, Argentina: Katz.
- Palti, E. (2012). *Giro lingüístico e historia intelectual: Stanley Fish, Dominick LaCapra, Paul Rabinow y Richard Rorty*. Quilmes, Argentina: Universidad Nacional de Quilmes.
- Perlongher, N. (1987). El orden de los cuerpos. En *Prosa Plebeya*. Buenos Aires, Argentina: Colihue.
- Pitch, T. (2003). *Responsabilidades limitadas. Actores, conflictos y justicia penal*. Buenos Aires, Argentina: AdHoc
- Pitch, T. (2009). *La sociedad de la prevención*. Buenos Aires, Argentina: Ad-Hoc.
- Pitch, T. (2010). *Pervasive prevention. A feminist reading of the raise of the security society*. London, England: Ashgate Publishing Company.
- Rafter, N. H. (1997). *Creating Born Criminals*. Urbana-Champaign, Estados Unidos: University of Illinois Press.
- Riles, A. (2005). A New Agenda for the Cultural Study of Law: Taking on Technicalities. *Cornell Law Faculty Publications*. Paper 782, pp. 973-1033. Recuperado en 21 de febrero de 2019 de <https://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1744&context=facpub>.
- Ródenas, Á. (2012). *Los intersticios del derecho. Indeterminación, validez y positivismo jurídico*. Madrid, España: Marcial Pons.
- Sánchez Delgado, M. (2018). Sexo, eugenesia y política: Waldemar Coutts (1895-1959). *Revista de Historia*, 1(25), pp. 109-130.
- Scribano, A. (2012). Sociología de los cuerpos/emociones. *Revista Latinoamericana de Estudios sobre Cuerpos, Emociones y Sociedad* 4, (10), pp. 93-113.
- Scott, J. (1993). La mujer trabajadora en el siglo XIX. En G. Duby, M. Perrot y G. Fraisse, G. (Dirs.), *Historia de las mujeres en Occidente (El siglo XIX)*. Vol. 4 (pp. 405-436). Madrid, España: Taurus
- Skinner, Q. (1969). Meaning and Understanding in the History of Ideas. *History and Theory*, 8, pp. 489-509.

- Sontag, S. (2003) *La enfermedad y sus metáforas*. Buenos Aires, Argentina: Taurus.
- Sozzo, M. (2008). Viajes culturales y prevención del delito en Argentina. En G. Bombini, I. Rivera Beiras y R. Bergalli (Comps.), *Violencia y sistema penal* (pp. 189-236). Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto.
- Valdés Vega, C. I. (2015). Sífilis y el secreto médico en México. Del Porfiriato a la Revolución. *Fuentes Humanísticas* 29, (51), pp. 87-108.
- Vetö, S. (2014). Psicoanálisis, higienismo y eugenesia: educación sexual en Chile, 1930-1940. En S. Vetö y M. Correa (Coords.), *La Locura. Historia, prácticas e instituciones. Siglos XIX-XX - Dossier en Revista electrónica Nuevo Mundo Mundos Nuevos*. Recuperado en 14 de marzo de 2019 de [10.4000/nuevomundo.66920](http://dx.doi.org/10.4000/nuevomundo.66920)
- Vezzetti, H. (1985). *La locura en Argentina*. Buenos Aires, Argentina: Paidós.
- Zimmermann, E. (1994). *Los liberales reformistas. La cuestión social en la Argentina 1890 - 1916*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Sudamericana