

ocasiones, actuar como fuerza 'silenciadora de la moralidad'⁴⁴.

En efecto, en la sociedad moderna, la autoridad reclama el monopolio de los juicios morales y considera ilegítimos los juicios que no estén basados en ella. De tal modo que, una acción obediente puede ser inmoral. Y así el peligro reside en que desaparece cualquier resto para que la responsabilidad autónoma resista a la cohesión vinculante de la autoridad. Una sociedad, que alienta y fortalece un tipo de acción que licua la dimensión moral de los actores, estimula comportamientos criminales que no son admitidos como tales. Se trata de un proceso por el cual la instancia sustantiva y valorativa de la vida social se diluye y desaparece, y en su lugar se concibe y desarrolla un tipo de acción que no se pregunta por las consecuencias morales de sus actos. La principal consecuencia de la producción de indiferencia moral es la cosificación de la relación moral. Este dispositivo social transforma al prójimo en un otro abstracto que deja de pertenecer al ámbito de la moralidad. Así se logra expulsar de la conciencia moral a aquellos por los que no se siente ningún aprecio personal.

En cambio, la reflexión sociológica que se ocupa del problema de la motivación, prioriza el papel que los sentimientos colectivos y las pasiones públicas juegan en las prácticas políticas y sociales genocidas. En tal sentido, centra su análisis en lo no-dicho; es decir, a aquello que es socialmente negado y que constituye el móvil de las actitudes, concepciones y percepciones sociales de los perpetradores. Desde esta mirada, las prácticas de violencia son "un espejo deformante pero a la vez fidedigno" de la sociedad que las produjo. Por ello se interroga por los odios y resentimientos que justifican las acciones de los perpetradores y por los fantasmas y las fobias socialmente compartidas. En síntesis, para responder la pregunta de por qué no hay genocidios en todas las sociedades, esta mirada llama la atención sobre las tradiciones violentas y autoritarias fuertemente arraigadas en cada cultura específica.

⁴⁴ BAUMAN, Zygmunt, *Modernidad y Holocausto*, Op. Cit., p. 235.

De la caricia al puñal. Dos casos de parricidios en Rosario (1874/1898).

Carolina Piazzì*

Resumen

Los casos judiciales analizados permiten observar diversas estrategias utilizadas en el espacio penal y en el ámbito de la medicina-legal a la hora de evaluar casos de locos/delincuentes. Se examina el problema de la *responsabilidad*, donde se repasa el tratamiento dado a la locura por la legislación, la competencia de peritos/médicos en el examen del procesado y el fundamento de las sentencias judiciales. Se analizan los discursos implicados en los casos, distinguiendo entre *voces inteligentes* -discursos que emanan de funcionarios poseedores de una palabra "autorizada" (jueces, fiscales) o que ejercen una profesión reconocida (abogados, médicos) -y *voces especialistas*- la figura del "perito" como intérprete indiscutido en virtud de la posesión de un saber especializado -que emiten juicio sobre el loco/delincuente. Se analiza el castigo que le correspondió a cada cual: por "peligroso" -según el paradigma positivista que mide la responsabilidad por el grado de salud de que gozaba la persona al momento del crimen- Bustos, sufrió el internamiento; por "culpable" -según el paradigma clásico para el cual la responsabilidad depende del grado de conocimiento y libertad- Boyer mereció la pena última.

Palabras claves: crimen - locura - pena de muerte - degeneración - locos/delincuentes.

Abstract

The judicial cases analyzed allow to consider diverse strategies used in the criminal space and the medicine-legal space to evaluate cases of mads/criminals. Examined the problem of responsibility, revising: the treatment given that madness by legislation; the competence of experts/doctors to evaluate accuses; and the

* Escuela de Historia - Universidad Nacional de Rosario.

foundation of sentences. Analyze speeches involved in the cases, differencing between "intelligent" voices –speeches come from officials with an "authorized" word (judges, prosecutors) or with a recognized profession (lawyers, doctors) - and "specialists" voices –the figure of "experts" like the unquestionable interpreter because of the possession of a specific knowledge- who emit judgment about the mads/criminals. Consider the punishment which correspond to each other: by "dangerous" –according to the positive paradigm which measure the responsibility by the grade of health to enjoy the person at the moment to the crime- Bustos suffered the internment; by "guilty" –according to the classic paradigm which measure the responsibility by the degree of knowledge and freedom- Boyer deserved the maxim punishment.

Key words: crime – madness – death penalty - degeneracy – mad/criminal.

La mano que ayer acariciaba hoy esgrime el puñal, la frase, escrita por Eusebio Gómez, desnuda el trágico final de algunas uniones signado por la violencia marital que termina con la vida de la esposa¹. En algunas de estas situaciones, dentro de las conflictivas relaciones matrimoniales, se interpone un factor adicional encarnado en una pasión violenta e incontrolable que se desencadena ante la menor contrariedad de la vida cotidiana, y que concluye con la muerte de quien, a juicio de los victimarios, son las/los culpables de producir tal ofuscación, esposas e hijos.

Los casos que nos ocupan nos introducen en la problematización representada por la intersección entre el dispositivo psiquiátrico y el dispositivo penal, siendo nuestro objetivo explorar ciertos testimonios generados frente a ciertos hechos criminales que implican la actuación de locos/delinquentes. El presente análisis, inicial y tentativamente, reflexiona sobre algunos aspectos de dicha intersección, a partir de ciertas interrogantes que surgen frente a casos que

¹ GÓMEZ, Eusebio *Pasión y delito*, Librería "La Facultad", Bs. As., 1917.

ponen en cuestión la responsabilidad de un criminal ante la justicia. Me referiré principalmente a los discursos emitidos desde distintas instancias de autoridad, jurídica, judicial y médico-legal, ya sea legitimando el estatuto de un loco irresponsable, o declarándolo responsable y, por lo tanto, merecedor de castigo.

Las causas judiciales analizadas remiten directamente a actos violentos contra integrantes de la familia, que intentan explicarse como acciones "irracionales" de parte de los autores de los crímenes, y vinculado estrechamente a dicha "irracionalidad", tales sujetos criminales pasan a formar parte, de un específico grupo de seres marginados y excluidos por estar sospechados de ser, a la vez, criminales y locos. Particularmente, el segundo caso analizado, el de Bustos, permite observar las vinculaciones operadas a nivel de la ciencia, en este caso, de la medicina legal, entre factores biológicos determinantes y el tratamiento de la "anormalidad". Veremos qué argumentos se esgrimían para justificar la necesidad del encierro frenopático de este anciano demente senil.

Mediante el análisis de dos causas criminales (1874/1898) sobre parricidios/uxoricidios, que se alejan de los casos más comunes en este tipo de crímenes que se producen a consecuencia del adulterio cometido por la esposa, se examinarán algunas cuestiones donde se intersecta la polémica sobre la locura y el crimen: cómo determinar la línea de demarcación entre un loco y un criminal, es decir, el problema de la responsabilidad; la competencia de médicos/peritos en el examen de los procesados; y, el fundamento de las sentencias judiciales expedidas respecto de estos locos/delinquentes². Ambos crímenes se desarrollan en la esfera doméstica, quebrando las relaciones más sagradas de la naturaleza humana. El uxoricidio/parricidio son de los crímenes más atroces y violentos que existen, agravados por el vínculo que une al agresor con la víctima.

² Sobre los uxoricidios por adulterio: PECO, José *El uxoricidio por adulterio*, Bs. As., 1929.

Una de las principales hipótesis que atraviesa el análisis entiende a estos crímenes como un problema histórico que sólo se comprende dentro de su contexto específico (legal, social, institucional) y como fenómenos que exceden el campo jurídico, y que le presentan a éste, además, situaciones conflictivas para las cuales debe acudir a saberes especializados en el tema, como la psiquiatría.

Veamos a continuación los casos referidos. Juan Boyer, francés de 39 años, vivía en una pulpería de San Lorenzo, junto a su esposa Ramona Sánchez de 25 años, con quien se había casado hacía dos meses, y con dos hijastras de esta última, Isabel García de 16 años y Ramona García de 7. La relación matrimonial, lejos de ser armoniosa, se caracterizaba por los insultos y quejas diarias proferidas entre ambos cónyuges. Debido a tal situación, Ramona había decidido, días antes del crimen, demandar a Juan ante el Juez de Paz, declarando que no quería vivir más con él. Desde ese día Boyer tomó la *resolución de castigarla, hiriéndola o matándola, y luego, matarse él mismo*. Se quejaba, además, de que Ramona *no le hacía caso y que en los últimos días no quería estar al lado de él, y se iba a casa de la vecina Salomé*, llevándose consigo escrituras de la casa, anillos de oro y un baúl con ropa. Cansado de aquel modo de vivir y de los desprecios de su mujer, lleva a cabo su cometido la noche del 14 de enero de 1874. Al volver a su casa esa noche a eso de las 8, esperó en vano alguna palabra de reconciliación de parte de Ramona. Así, entre las 3.30 y 4 de la madrugada, cuando todos dormían, se levantó, buscó un revólver y disparó contra su mujer, al fallar el tiro, tomó un cuchillo y le dio dos puñaladas, de las cuales dice desconocer el destino porque *estaba ciego de cólera*. Dirigiéndose al pozo de la casa para terminar con su vida, se encuentra con su hijastra Ramona, a la que *agarró sin sentir* arrojándola al pozo, y lanzándose él tras ella, con la fallida intención de matarse. Los Doctores Rafael Guerri y Juan Balicioni, al presentarse en el lugar del hecho, se encuentran con la mujer de Boyer a punto de morir, producto de una feroz puñalada cerca del

corazón y dos más cerca de las caderas, y en el pozo de la casa, a la pequeña Ramona y el propio Boyer. Por orden del Juez de Paz, Baltasar Ponce, se procede a detener a Boyer en ese mismo momento. El acusado fue finalmente ejecutado con once tiros de fusil en la Plaza de Carretas el 25 de julio de 1875 a las 5.30 de la tarde.

El viejo Bustos, apodo familiar con el que se lo conocía, contaba al momento del crimen con 74 o 75 años de edad, y era descrito por familiares y conocidos como un hombre irritable, fácilmente exasperable, huraño e irascible, características sintetizadas en su apodo. De situación económica regular, aunque con algunos altibajos en los últimos tiempos, se mostraba desinteresado en el tema de sus negocios, exhibiendo, sin embargo, nuevos intereses y preocupaciones referidas a su conducta sexual, frecuentando las casas públicas de Rosario. Sumada a estas conductas extravagantes y peculiares para su habitual comportamiento, manifestaba un total abandono y descuido de su persona y en la higiene de la pieza en la que vivía, particularidad resaltada por los médicos legales que le examinaron. Físicamente, había sufrido de un tic doloroso y molesto en el lado izquierdo de la cara, que había desaparecido dando lugar a un catarro crónico del oído correspondiente, por lo cual se había deteriorado su facultad auditiva, además de sufrir desde hacía diez años de reumatismo crónico.

El día anterior al crimen, Hermenegildo Bustos había discutido acaloradamente con su mujer, Mercedes Leguizamón de Bustos y su hijo Deselen sobre intereses. El 12 de octubre, disponiéndose a dormir la siesta, Bustos ve pasar por la ventana de su pieza a su esposa que se dirigía al patio. Ésta parece que le profirió algunas palabras chocantes que lo irritaron, y lo hicieron armarse de un cuchillo, salir al patio y atacarla a puñaladas. Deselen acude al lugar, ante los gritos de su madre, y Bustos lo ataca de la misma manera, terminando con la vida de madre e hijo. Sin emitir un gesto, grito o palabra se retira a su pieza encerrándose con llave, hasta que llega la policía y es conducido a la comisaría. Según cons-

ta en el informe de los peritos, la justicia dispuso que sea internado en un establecimiento frenopático, a partir del diagnóstico de demencia senil ofrecido por dichos peritos.

Ambos casos se enmarcan en la categoría de aquellos crímenes que se presentan como los más pertinentes para plantear la relación con la locura. La psiquiatría legal penetra, precisamente, en la justicia penal a partir de casos criminales graves, violentos y singulares, no a través de los pequeños delitos.

Homicidio y locura en la ley y la justicia argentina

Un problema que plantea polémicas y que ha sufrido transformaciones en el espacio judicial y jurídico argentino durante el siglo XIX, y que atraviesa el campo de la medicina y del derecho penal, es el de cómo definir al loco y diferenciarlo del criminal, o para plantearlo de otra manera, ¿por qué alguien que comete un crimen no es considerado un criminal? Para revisar este problema en el contexto temporal de las causas a analizar, contamos con los siguientes instrumentos legislativos: la ley de las *Partidas*, supervivencia de la época colonial; el *Curso de Derecho Criminal* de Carlos Tejedor (1860) y el *Código Penal de la República Argentina* (sancionado en 1886, vigente desde 1887).

Respecto de la locura, las *Partidas* establecían que, *si algund ome que fuesse loco, o desmemoriado, o moço que non fuesse de edad de diez años e medio, matasse a otro, que non cae porende en pena ninguna, porque non sabe, nin entiende el yerro que faze, y también disponía que al loco, furioso o desmemoriado lo non pueden acusar de cosa que ficiese, mientras le dure la locura*³. El parricidio, por su parte, era condenado, sea cometido contra padre o hijo, hermano, tío o sobrino, marido o mujer, suegro o yerno, padrastro o entenado, a azotes públicos, luego de lo cual, el criminal sería metido en un saco de cuero encerrado

³ Ley III, Tít. VIII, Partida 7ª; Ley IX, Título 1º, Partida 7ª.

con un perro, un gallo, una culebra y un mono, dentro del cual sería lanzado al mar o a un río⁴.

Carlos Tejedor, en su *Curso de Derecho Criminal*, que se convirtió en base del posterior Código Penal, señalaba que en la práctica regía una tácita derogación de tales tormentos y la simple aplicación de la pena ordinaria de muerte⁵. Según este autor, *toda acción criminal se presume legalmente cometida con voluntad criminal, a no ser que resulte lo contrario de las circunstancias particulares de la causa*, es decir, la presunción es, en primera instancia, de culpabilidad, salvo se demuestre la no responsabilidad del acusado al momento del crimen⁶. El delito de parricidio era condenado a la pena capital, y no era excusable en caso alguno, según el Proyecto de Código Penal que Tejedor realizó por encargo del Gobierno Nacional en 1867, pero éste se entendía como el asesinato de padre o madre legítimos o ilegítimos. Sin embargo, el homicidio de cualquier ascendiente o descendiente, que no sea padre o madre, y entre los que se incluía a los cónyuges, recibía el presidio o penitenciaría por tiempo indeterminado, según ese mismo proyecto⁷.

El *Código Penal* argentino de 1886, en el artículo 81 inciso 1º, dentro de las causas eximentes, establece que no existe crimen ni delito si el causante del hecho se encontraba en *estado de locura, sonambulismo, imbecilidad absoluta o beodez completa e involuntaria; y generalmente, siempre que el acto haya sido resuelto y consumado en una*

⁴ Ley XII, Tít. VIII, Partida 7ª.

⁵ TEJEDOR, Carlos *Curso de Derecho Criminal*, Imprenta Argentina, Bs. As., 1860.

⁶ Según Tejedor, la falta de responsabilidad podía argumentarse según algunas "justificaciones": locura, fuerza o violencia, defensa legítima, caso fortuito, alibí o coartada; o bien "excusas": edad, embriaguez, sonambulismo, pasiones, falta de intención criminal, ignorancia del derecho, miseria y hambre.

⁷ TEJEDOR, Carlos *Proyecto de Código Penal para la República Argentina*, Parte II, Imprenta del Comercio del Plata, Bs. As., 1867, Libro I "De los crímenes y delitos contra las personas", art. 1º y 2º.

*perturbación cualquiera de los sentidos o de la inteligencia, no imputable al agente, y durante el cual este no haya tenido conciencia de dicho acto o de su criminalidad*⁸. Para Emilio Díaz, nuestro código exige para eximir de responsabilidad y pena, se pruebe que el hecho imputado se cometió en ese estado inconsciente de locura, o imbecilidad absoluta, etc. o bien en un momento de perturbación, ya de los sentidos, ya de la inteligencia. Nuestra ley se refiere pues al estado del agente en el momento mismo de cometer el hecho punible; ella no averigua su estado habitual u ordinario⁹. Alegar locura al momento del crimen, entonces, exime de pena, no de responsabilidad, la acción será siempre un delito conforme a la definición de nuestro código; pero el agente jamás será un delincuente, porque en él falta el elemento indispensable de la culpabilidad, la intención o voluntad criminal¹⁰.

Este énfasis puesto en la inteligencia y en el elemento moral del imputado al momento del crimen, se transformará con la llegada de las ideas de la *scuola positiva* en un análisis de la situación biológica/psicológica, hereditaria y social del criminal a lo largo de toda su vida hasta el día del crimen, con lo cual se obtiene el argumento que equipara el crimen a una enfermedad.

Voces "inteligentes" opinan sobre la locura

Con el término "voces inteligentes" me refiero a aquellos discursos que emanan de ciertos funcionarios que poseen una palabra "autorizada", esto es, legitimada por el cargo que

⁸ Código Penal de la Rep. Arg., sancionado por el Honorable Congreso Nacional el 25 de noviembre de 1886, Bs. As., Pedro Igon y Cia. Editores, 1894, art. 81 inciso 1°.

⁹ DÍAZ, Emilio *Causas eximentes de pena. Comentario al Inciso 1° Artículo 81 del Código Penal. Tesis para optar al grado de Doctor en Jurisprudencia*, Córdoba, Imprenta de El Interior, 1890, p. 76-77. La negrita me pertenece.

¹⁰ DÍAZ, E., op.cit.

detentan —jueces, fiscales, camaristas— o por ejercer una profesión reconocida por la sociedad —abogados, médicos.

En este apartado, el análisis se circunscribirá principalmente al proceso judicial seguido a Juan Boyer, ya que para el caso Bustos contamos con el informe médico-legal de los peritos, que analizaremos como palabra especializada en la materia. En el juicio a Boyer, los argumentos referidos a favor y en contra de la atribución de "locura", "demencia" o "enajenación-mental" al acusado, proceden, de manera significativa, del dispositivo judicial, estando ausente un peritaje similar al practicado en la persona de Bustos. De esta manera, las piezas de nuestro análisis están conformadas por los diversos escritos presentados por el Agente Fiscal de la causa, Nicasio Marin; el abogado defensor de Boyer, Andrés Canelas y el Defensor General, Manuel Yáñez; la sentencia de primera instancia expedida por el Juez de 1ª Instancia en lo Comercial e Interino en lo Criminal, Ramón Contreras; la sentencia revocatoria de la anterior resuelta por la Suprema Cámara de Justicia de Santa Fe y, los informes de los médicos sobre las visitas realizadas a Boyer en la cárcel.

Es el Agente Fiscal, Nicasio Marin, quien emite inicialmente su parecer sobre el caso, poniendo el acento en la necesidad de demostrar la rectitud de los magistrados en la aplicación de las leyes, y desarrollando la necesidad de que el crimen no quede impune, mas no profundiza en la cuestión del supuesto estado de cólera en que se encontraba Boyer. Manifiesta que el Juez *alarmado como todos, justamente por este horroroso atentado, ha seguido y reunido con un celo digno de su magistratura, los hilos del crimen hasta presentarlo en su más alto grado de evidencia; el delincuente se ha declarado tal confesando paladinamente su delito, ¿qué resta, pues, a su rectitud sino sancionar el triunfo de la ley, y defender la sociedad?*, defensa que se logrará con la ejecución de Boyer¹¹.

¹¹ Archivo Museo Histórico Provincial "Dr. Julio Marc", Archivo Tribu-

El argumento condenatorio del Fiscal pasa por señalar la actitud mezquina y ruin de Boyer para con su familia, a la cual mantenía con serias privaciones alimentarias, que provocaban continuas reyertas familiares que culminaron con la presentación de Ramona ante el Juez de Paz, *cuyo paso le valió la sentencia de muerte que este le lanzara*¹². Este comportamiento pone de manifiesto, para el Fiscal, la premeditación del criminal, tomando precauciones como las altas horas de la noche elegidas para su crimen y el uso de las *armas más mortíferas de que se valen los famosos asesinos*¹³. La declaración de Boyer de su decisión de castigar a su esposa cuando esta se presenta ante el Juzgado, hace descartar a Marin el alegato de un arranque de furia, o una fuerza irresistible al momento del crimen. De la misma manera, el intento frustrado de suicidio en el pozo, manifiesta la cobardía del criminal que *no tuvo coraje de llevar a su pecho el puñal que acababa de sacar ensangrentado del corazón de su esposa*, y la decisión divina de mantenerlo con vida para que reciba su castigo¹⁴.

Reconstruyamos ahora el discurso del abogado de Juan Boyer, Andrés Canelas, disgregando los diversos argumentos que utiliza para solicitar al juez de la causa que absuelva a su defendido. En primer lugar, señala que falta en el juicio un elemento esencial, y es el delincuente, ya que Boyer *en vez de cargar con los oprobios de un crimen, es digno de lástima y consideración por ser la principal víctima del desastroso acontecimiento en que ha intervenido*¹⁵. Luego, invoca el hecho de que este actuó movido por una *pasión* o por una *furiosa exaltación* que perturbó sus facultades intelectuales, perturbación provocada por el comportamiento

nales de Rosario (ATR), *Expedientes Penales*, Año 1874, Legajo 22, Expediente 13, f. 43. El resaltado es mío.

¹² ATR, op.cit., f. 46.

¹³ ATR, op.cit., f. 48.

¹⁴ ATR, op.cit., f. 49.

¹⁵ Ibid.

de su esposa, los insultos y humillaciones recibidas de parte de esta. En segundo lugar, apela al hecho de que luego de cometer el crimen, Boyer intentó suicidarse, resaltando que no se fugó ni se escondió, lo cual lo convierte inmediatamente en un demente, porque *el cristianismo presupone la demencia en los suicidas*.

Boyer gozaba de cierta reputación en el pueblo de San Lorenzo, como hombre honrado, laborioso, de una moralidad intachable, según lo expone Canelas y el pliego que numerosos vecinos de esa localidad firman *con el propósito de hacer conocer la honradez y conducta que ha observado este Pueblo durante dos años y meses que ha permanecido aquí Don Juan Boyer*¹⁶. Este caso parece haber conmocionado a la opinión pública, por lo que la comunidad organiza un mitin con el Gobernador Servando Bayo para solicitar el perdón de Boyer, y exponiendo públicamente en la prensa lo evidente de la enajenación mental que sufría.

Algunos párrafos dentro del escrito de Canelas ponen de relieve un elemento importante señalado en el primer apartado, y es la consideración del estado mental del criminal **en el momento del crimen** y no sobre lo que ocurrió antes o después del hecho. El abogado pone de relieve esto cuando menciona que las declaraciones de los oficiales de policía que detuvieron a Boyer luego de sacarlo del pozo, que manifestaban que le oyeron decir *que solo sentía no haber dado muerte a todos*, no tienen valor legal y son inútiles, *porque se refieren a hechos posteriores al suceso y que no tienen con este correlación alguna*¹⁷. Esas palabras tan comprometedoras, al ser pronunciadas frente a una autoridad pública, sólo pueden provenir de alguien perturbado mentalmente, y nunca en su sano juicio.

La responsabilidad de lo ocurrido recae, además, exclusivamente en la víctima, Ramona Sánchez, quien contrariaba las órdenes de su esposo de que no fuera a casa de sus veci-

¹⁶ ATR, op.cit., f. 66.

¹⁷ ATR, op.cit., f. 61.

nas, lo insultaba cruel y groseramente frente a personas extrañas, conducta que *iva insensiblemente minando el buen criterio de Boyer hasta que se produjo la absoluta cesación de sus facultades intelectuales*¹⁸. Así, la causa de la perturbación de Boyer es puesta en la actitud de su esposa.

Es el Defensor General, Manuel Yañez quien profundiza sobre la enajenación mental de Boyer, argumentando también la falta de responsabilidad del autor del crimen. En su escrito prevalece la excusa de haber actuado bajo el dominio de las pasiones, y no exactamente, la justificación de la locura, según la distinción que realiza Tejedor. El punto de partida para medir la responsabilidad de Boyer es el *mayor o menor grado de conocimiento y voluntad que revela el autor del hecho*, no basta la existencia del acto sino que hay que estudiar los detalles del hecho y la intención criminal presente en el mismo. La demencia de Boyer está probada por su intento de suicidio frustrado, sumado a esto, se refiere a que *toda cuestión criminal en la cual se dude del estado del autor de un delito, debe ser resuelta en (...) no hay necesidad de una demencia probada y declarada de antemano para eximirse de toda responsabilidad, pues la ley con la palabra furiosos, significa el estado del hombre fuera de sí por la violencia de sus pasiones*, dejando sentado luego que, lo que la ley comprende por "furioso" es un estado distinto al de la locura¹⁹. La cuestión se plantea como una disyuntiva entre locura y coacción externa, y para esto Yáñez acude al fundamento que plantea el Código Penal francés de 1838 en su famoso artículo 64, donde reconoce que "no hay crimen ni delito cuando el procesado se encontrase en estado de enajenación mental en el momento de la acción, o cuando se viere obligado por una fuerza a la que no ha podido resistir". Lo que está en juego, en la intervención médica en estos casos, es la disyuntiva entre responsabilidad o irresponsabili-

¹⁸ ATR, op.cit., f. 62.

¹⁹ ATR, op.cit., f. 99.

dad, lo voluntario y lo involuntario en la acción criminal, y cómo probar una locura sin delirio²⁰.

La sentencia de primera instancia del Juez Ramón Contreras ofrece suficientes datos sobre el conocimiento que los jueces de la época tenían sobre estos temas, y cómo los interpretaban a la hora de juzgar algún caso que los comprometiera. En primer lugar, considera que el abogado defensor de Boyer no presenta pruebas concretas para probar la locura que alega, ni ha tenido en cuenta el sistema de nomenclatura que diferencia diferentes grados de demencia. Y aquí plantea el problema principal: *sabiendose que la ley no define lo que es la locura, habiendo que apelarse a los trabajos de la ciencia medico-legal, hay que tomar en cuenta la variedad de sus sistemas de clasificación*²¹. La referencia a la ciencia médico-legal otorga un indicio del reconocimiento de la necesidad de acudir a este saber específico para resolver las controversias que plantean casos como este. Acto seguido, acudiendo a los conceptos de la medicina-legal, define minuciosamente los diversos tipos de justificación de locura, para demostrar que ninguno de ellos tiene correspondencia con el estado de Boyer. Analizando nociones como el *idiotismo, demencia, manía, monomanía o locura parcial*, concluye que Boyer confesó haber pensado corregir o intimidar a su esposa por los disgustos que le ocasionaba, y este es el *motivo moral de su voluntad y libertad... que por las mismas razones que hubo conocimiento, también hubo libertad*, condiciones fundamentales que demuestran la culpabilidad²². Estas consideraciones conducen al Juez a condenarlo a 10 años de prisión con destino a cinco años de obras públicas por el homicidio de su mujer legítima.

²⁰ CASTEL, Robert *El orden psiquiátrico*, La Piqueta, Madrid, 1980, p. 180-189.

²¹ ATR, op.cit., f. 86. El resaltado me pertenece.

²² Sobre la idea de libertad en la noción de responsabilidad me remito a GONZÁLEZ GONZÁLEZ Joaquín *La imputabilidad en el Derecho penal español*, Editorial Comares, Granada, 1994, Cap. 1: "La locura como evidencia". Las citas de la sentencia en ATR, op.cit., f. 86-89.

Ahora bien, Contreras, luego de descartar la posibilidad de eximir de responsabilidad penal a Boyer por algunas de las causas anteriores, admite una atenuación en la culpabilidad del acusado porque *su libertad moral ha sido debilitada por una pasión*, y aquí el razonamiento sigue los planteos de Orfila sobre las pasiones, exponiendo que *si las pasiones no constituyen un estado de enajenación mental, sin embargo, cuando son violentas, debilitan considerablemente la libertad moral, dominan poderosamente la voluntad y pueden algunas veces obligarla como de un modo irresistible a ejecutar actos criminales*²³. Ese debilitamiento moral es producto de la intolerable vida matrimonial que llevaba Boyer con Ramona, a lo cual se suma la decisión de suicidarse, citando aquí, el Juez, los planteos de Descuret sobre el suicidio. Una misma pasión lo llevó a cometer el crimen de su mujer, y las tentativas contra la pequeña Ramona y contra sí mismo, *que fuera avaricia, cólera, celos, no importa cual sea, pero sus efectos han sido el de hacer sufrir a Boyer mucho, arrebatándole toda la calma y desviándole de su recto juicio hasta venir el crimen*²⁴. Estas segundas consideraciones lo llevan a condenarlo a 5 años de prisión y obras públicas, además de los cinco anteriores, por haber pretendido matar a la menor Ramona García.

Entre la ley vigente y las nociones de los criminalistas y médicos parece haber reinado cierta confusión e incertidumbre sobre cómo interpretar las pasiones y la locura, incertidumbre con la cual se corría el peligro de enviar al patíbulo a un demente. Tejedor señalaba en su *Curso* de 1860 la equívoca comparación que generalmente se hace entre el poder de las pasiones y la enajenación mental, pero, asimilar la pasión a la locura, como pretendía Canelas, justificaría la inmoralidad del crimen, y esto no fue aceptado por el dispositivo jurídico²⁵. Podría afirmarse, aquí, que la locura y la demencia

²³ ATR, op.cit., f. 89.

²⁴ ATR, op.cit., f. 88.

²⁵ TEJEDOR, C. *Curso de Derecho Criminal*, op.cit., p. 68-70.

serán admitidas sólo cuando exista una evidencia cierta de la absoluta privación de la facultades mentales, mientras esto no se demuestre, sólo se admitirá una atenuación, pero no exención de pena.

El 23 de julio de 1875 se inicia un proceso subsidiario a la causa Boyer caratulado como *Incidente sobre demencia del procesado Juan Boyer*²⁶. No debemos olvidar que la ejecución se realizó dos días después, lo cual informa sobre la tardía e inútil decisión judicial de establecer el estado mental del procesado, y la invalidez de tal proceso una vez expedida la sentencia inapelable por parte de la Cámara de Justicia de Santa Fe. La sentencia decidida por esa Cámara cargó toda la responsabilidad en el acusado reconociendo: confesión del crimen, premeditación y alevosía, ejecución de un homicidio y tentativa de dos más, conducta mezquina hacia su familia, falta de pruebas sobre la presunción de demencia, completa lucidez y pleno goce de facultades, todo lo cual dispone su condena a la pena ordinaria de muerte²⁷.

Dentro de ese proceso, el defensor Canelas solicita al Juez que el médico de policía y demás facultativos necesarios procedan al reconocimiento del reo, por haber oído un *fuerte rumor que atribuye al reo una enajenación mental*. Se nombra, en primera instancia, a Leonardo Spolidoro y Mauricio Hertz para que informen sobre el estado mental del procesado, habilitándose las horas necesarias para estas diligencias. Los mismos solicitan que sea nombrado otro facultativo más, y en consecuencia, es designado Antonio Scharn²⁸.

²⁶ DÍAZ, E., op.cit., p. 89.

²⁷ ATR, op.cit., f. 104-106.

²⁸ Mauricio Hertz fue médico del Hospital de Caridad de la Sociedad de Beneficencia de Rosario desde mayo de 1860 hasta 1867; médico de Policía; Presidente del Tribunal de Medicina creado en noviembre de 1866; al instalarse en septiembre de 1868 el primer Consejo de Higiene de Rosario fue elegido Presidente del mismo, y ocupó diversos cargos en dicha institución hasta 1886. Antonio Scharn era el Presidente del Tribunal de Medicina al momento de ser convocado para el caso Boyer. El resto de los facultativos ocupaban reconocidos cargos públicos, por

Los médicos proceden a observar a Boyer en la cárcel pública, y en la primera visita no advierten ningún síntoma evidente de alienación mental o locura, sino todo lo contrario; el acusado se encuentra *tranquilo, y no se notaba ni esta nerviosidad, tan característica en criminales a quienes se les ha comunicado la última sentencia*²⁹. Sin embargo, aclaran que una sola visita no es suficiente, sino que las mismas deben repetirse sobre todo a altas horas de la noche, y reconocen la necesidad de que otros facultativos estudien el caso, junto a ellos o de forma separada. El abogado de Boyer adhiere completamente a este primer informe, resaltando la necesidad de *repetir cuantas veces sea indispensable el examen del enfermo, únicos medios de arrancar a la ciencia el importantísimo secreto que la justicia necesita en este deplorable caso*, y el punto de que la alienación de Boyer le impediría tener conciencia de que está entregando su vida en expiación de un delito³⁰. A continuación, el nuevo Agente Fiscal, Avelino Ferreira, expone que debe ser suspendida la ejecución del reo ante la incertidumbre existente sobre el estado mental del reo.

En una segunda visita, realizada por Leonardo Spolidoro, Marcelino Freyre y Melitón González del Solar, se concluye, esta vez, que Boyer presenta una *alteración intelectual que es imposible clasificar en su grado a priori, y menos determinar si es el efecto de la situación del individuo o si es el estado incipiente de una vesania, en cualquiera de la multiplicidad de formas*³¹. Además, señalan que el caso de Boyer es de aquellos que los tratadistas de la Medicina Legal advierten que requieren un estudio profundo para no comprometer la ciencia y la conciencia médico-legalmente, por lo cual ellos no establecerán un diagnóstico a priori.

lo cual se puede afirmar que los médicos que observaron a Boyer representaban a la élite médica de la ciudad.

²⁹ ATR, op.cit., f. 137.

³⁰ ATR, op.cit., f. 139.

³¹ ATR, op.cit., f. 144.

M. Hertz y A. Scharn se presentan por tercera vez en la cárcel y concuerdan con la imposibilidad de dar un dictamen absoluto sobre el estado mental del reo así como sobre las causas que han producido algunas de las alteraciones que se observan.

Ante el resultado de los informes médicos, el nuevo juez de la causa, Simeón Aliaga, ordena suspender la ejecución del reo hasta que la Cámara de Justicia de Santa Fe pueda expedirse sobre la cuestión, mandando que se informe inmediatamente a la misma por medio de la oficina telegráfica. Se establece una correspondencia mutua entre el Juzgado de la ciudad y la Cámara de Santa Fe, que no reconoce los alegatos presentados desde Rosario, por el abogado de Boyer y el Juez Aliaga, ordenando la ejecución definitiva del reo, que se lleva a cabo el 24 de julio de 1875.

En suma, si el Juzgado que investigaba a Boyer se vio en la necesidad de convocar el examen de peritos, y se sirvió de reconocidos médicos de la ciudad para tal fin, hace suponer que reconocía y confiaba en las cualidades e idoneidad científica de los mismos. Tengamos en cuenta, también, que no se observa un combate entre peritos de la acusación y peritos de la defensa, por el contrario, el abogado Canelas admite a los médicos nombrados por el Juez de la causa para realizar el examen de Boyer. En este caso, la urgencia por reconocer el estado mental del condenado, determinada por su última condena, contrasta con las meticulosas indagaciones necesarias para reconstruir el estado mental del inculpa-do. Sin embargo, en la decisión de los camaristas de Santa Fe prevaleció la necesidad de no dejar un crimen de esta clase impune, y como señala el Agente Fiscal Marin, quede claro a la sociedad la rectitud de sus magistrados y el rigor en la aplicación de las leyes.

Consideraciones de voces "especialistas" sobre la locura.

Ni los gritos del pueblo reclamando ejecuciones capitales, ni las severidades de los magistrados desatendiendo la verdad psicológica, deben arredrarle en el cumplimiento de su misión de sabio y de su deber de testigo. La sociedad hará después de esta verdad el uso que le plazca.

Conolly³²

El alienismo, saber que a fines del XIX estaba en curso de construcción y legitimación, antes de imponer su competencia en los manicomios, abre una brecha dentro del aparato judicial, y es indudablemente la figura del "perito" el intérprete indiscutido de esas voces "especialistas" que se interonan en el dispositivo judicial, y que contrastan con los testimonios autorizados vistos en el apartado anterior, en virtud de la posesión de un saber especializado. En efecto, la medicina legal ingresa como una pieza indispensable en el funcionamiento del aparato judicial, en aquellos casos en los que se pone en tela de juicio la responsabilidad del sujeto, para lo cual, resulta imprescindible la intervención de médicos especialistas. Desde la figura del médico como mero testigo en los juicios, pasando por su función como colaborador del juez, hasta el apogeo de la medicina legal como ciencia moderna, los alienistas o peritos han buscado el reconocimiento en la consideración de sus informes según la calidad científica que los avala y de su figura como "jueces" que dictaminan y no como simples testigos que relatan hechos ordinarios.

El informe expedido por un médico legal compromete directa o indirectamente el destino de una persona. Robert Castel propone una definición de la figura del "perito" al exponer que *sobre la base de sus conocimientos y del saber*

³² Citado en MAUDSLEY, H. *El crimen y la locura* (versión castellana de la última edición inglesa por Francisco Lombardía y Sánchez), F. Sempere y Cía. Editores, Valencia, s/f, p. 97.

*hacer, el especialista es requerido para decidir entre unas opciones que comprometen los valores fundamentales de la existencia. La delegación de poder forma parte de la propia definición de peritaje. Mediante un razonamiento de cariz técnico o científico, se toma una decisión, que concierne a un tercero, y que desde entonces va a sellar su destino*³³. Podríamos decir aquí, que los informes de los médicos sobre estos parricidas variaron sustancialmente entre sí y determinaron destinos completamente diferentes.

Respecto a la función de los peritos, señala el célebre penalista Pedro Dorado Montero que *los que suelen funcionar de peritos... optan por el criterio de la esclavitud judicial. (...) Si el tribunal -arguyen- pudiera resolver los puntos dudosos por sí mismo, sin necesidad de acudir al informe de los peritos, lo haría; desde el momento en que solicita ese informe, declarándose más o menos paladinamente incapaz de dictar una sentencia, como no pueda apoyarla en la base que al efecto le den los peritos, es una peligrosa e injustificada temeridad apartarse del informe que estos le hayan dado*³⁴. El mencionado criterio de la "esclavitud judicial" evidentemente no es admitido en el proceso a Boyer por los Camaristas que lo condenan a la última pena, haciendo caso omiso a las reiteradas peticiones médicas sobre la necesidad de repetir las visitas al reo para poder certificar un diagnóstico.

El informe médico legal de los Drs. Emilio Ghione, Alejandro Ferrer y Enrique Marc, publicado en 1898, dirigido al Juez de Instrucción Dr. José V. Molina, se divide en 10 apartados: I.-Introducción, presentación del acusado, repercusiones en la prensa del caso; II.- "Lo que la locura no es": Exposición sobre los diversos equívocos que existen en relación a la locura, producto de la doctrina metafísica y de la ignoran-

³³ CASTEL, R., op.cit., p. 159.

³⁴ DORADO, Pedro *Los peritos médicos y la justicia criminal*, Madrid, Hijos de Reus editores, 1905, p. 13.

cia del público y de los representantes de la ley, que creen que la locura debe ser "evidente" y que "no hay locura sin demencia o manía"; III.- "Lo que la locura es"; Descripciones y definiciones sobre la responsabilidad legal y variedades de locura; IV.-Comienza el análisis específico del paciente. Antecedentes hereditarios: árbol genealógico-psíquico de la familia de Bustos; V.-Anamnesis psíquica; VI.-Anamnesis física; VII.-El encausado en el momento del crimen; VIII.-Caracteres somáticos y fisio-patológicos - Caracteres psicológicos; IX.-Análisis y discusión de los hechos observados y diagnóstico; X.-Responsabilidad legal - Conclusiones.

Como se ve, el informe presenta toda la organización e información característica de un examen pericial típico, como puede verse en el caso Rivière o Conesa en la escena nacional: se analiza la personalidad fisiológica del imputado, sus antecedentes hereditarios y familiares y su relación con el medio social.

Revisemos algunas cuestiones que surgen del informe. En primer lugar, los peritos nombrados por el Juez de Instrucción para dictaminar sobre el estado de las facultades mentales de H. Bustos, al concluir la observación, redactan un informe detallado, firmado por cada uno de ellos, que remiten al Juez, -en este caso, el Informe parece haber resultado exitoso y digno de publicarse-, el cual deberá decidir qué importancia adjudica al informe para dictar sentencia. Para Osvaldo M. Piñero, catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Buenos Aires, dicho informe bien podría titularse "Degeneración y Crimen", opinión que se reconoce dentro del movimiento criminológico positivista que asimilaba degeneración, locura y crimen³⁵. Es indudable la importancia y centralidad

³⁵ RUIBAL, B. "Medicina legal y derecho penal a fines del siglo XIX" en LOBATO, M. *Política, Médicos y Enfermedades*, Biblos, Bs. As., 1996, p. 202. Existen numerosas publicaciones al respecto que dan cuenta de la asimilación entre criminalidad y degeneración, algunas de ellas: FERÉ, Claudio *Degeneración y criminalidad*, Editorial Tor, Bs. As., s/f; SONNENBERG, Abel A. *Degeneración y delincuencia* en La Semana Médica, Bs. As., 1912; SOLARI, Benjamín *Degeneración y crimen*.

otorgada a la determinación hereditaria en la constitución del individuo y a la noción de degeneración en la promoción del crimen dentro del informe pericial. Ambos principios son el punto central del desarrollo teórico del alienismo de fines del XIX, y se concentran en señalar que *las enfermedades del espíritu son afecciones del cerebro sufridas en la capa cortical gris de los grandes hemisferios*³⁶, estableciendo así un fundamento físico a la patología mental. En el informe se utiliza la noción de *degeneración moral*, producida por una perturbación de la conciencia, producto de una enfermedad, golpe o la edad, como en el caso de Bustos.

El discurso de los médicos Ghione, Ferrer y Marc gira alrededor de algunas nociones centrales a la hora de analizar la intersección entre locura y crimen. En principio, invalidan la común y popular creencia de que la locura es evidente, señalando que la misma es uno de los síntomas de una alteración del cerebro, ya sea en la voluntad, la inteligencia o el sentimiento, y que es la fisiología patológica la encargada de señalar el grado de locura de un individuo³⁷. Al mismo tiempo, establecen que la responsabilidad legal no debe medirse por la extensión del daño causado, sino que *se juzga por el grado de libertad moral o mejor dicho de salud de que gozaba en el momento del crimen*³⁸.

Un papel clave juega también la herencia familiar en este informe. Citando a Maudsley, los peritos afirman la irremediable fatalidad de dicho factor: *No solamente el huevo humano encuentra en su naturaleza este destino específico: la herencia individual prepara, particularmente en*

Estudio antropológico y médico-legal, Bs. As., 1901; FEINMANN, Enrique - EMILIANO, Rafael P. *Degeneración y delincuencia. Estudio de medicina legal*, Bs. As., 1915.

³⁶ Ibid., p. 20.

³⁷ GHIONE, Emilio, FERRER, Alejandro, MARC, Enrique, *Proceso H. Bustos. Uxoricidio y filicidio por demencia senil. Informe médico legal de los Doctores Emilio Ghione, Alejandro Ferrer y Enrique Marc*, Rosario, Imprenta Papelería y Encuadernación Jacobo Peuser, 1898, p. 14.

³⁸ Ibid., p. 15.

cada huevo, el destino propio del individuo³⁹. El caso de la familia Bustos resulta paradigmático, ya que desde varias generaciones anteriores pesa una *herencia fatal sobre toda la descendencia la que marca con el sello indeleble de la degeneración intelectual y moral, desde el idiotismo a la demencia, desde la manía a la paranoia y de la simple extravagancia al suicidio y al crimen*⁴⁰; familia vesánica por naturaleza, corrobora, a través de diez tablas genealógicas realizadas por los peritos donde se exhiben las anomalías sufridas por varios integrantes de la familia, la teoría de la metamorfosis degenerativa en la transmisión de trastornos neuropáticos, según la cual existiría un germen patológico transmitido de generación en generación⁴¹.

Otra de las cuestiones centrales, que determinó, casi con certeza, la decisión del internamiento de Bustos, es la noción de la locura como peligro. Aunque en el informe, esto no se encuentre analizado extensamente, los médicos señalan en sus conclusiones que Bustos es *un enfermo peligroso que debe ser aislado en un establecimiento del ramo*⁴². Anteriormente, habían dejado claro la idea de que el peligro social se codifica como enfermedad, es decir, crimen = locura = enfermedad, lo cual introduce un tema sobre el que no me explayaré que es la cuestión de la psiquiatría como rama de la higiene social⁴³. De esta manera, el crimen es entendido como una manifestación de locura, causada única y directamente por *una enfermedad de la época que se conoce generalmente con el nombre de locura paralítica*⁴⁴. Un criminal es el producto

³⁹ Ibid., p. 27. Maudsley desarrolló la teoría de que la enfermedad mental es producto de una alteración funcional del cerebro, y comienza a entender la locura como descrecencia hereditaria y degenerativa evolutivamente.

⁴⁰ Ibid., p. 32.

⁴¹ VEZZETTI, Hugo *La locura en la Argentina*, Paidós, Bs. As., 1985, p. 153-163.

⁴² GHIONE, FERRER, MARC, op.cit., p. 90. La negrita me pertenece.

⁴³ FOUCAULT, Michel *Los Anormales*, FCE, Bs. As., 2000, p. 115-116.

⁴⁴ GHIONE, FERRER, MARC, op.cit., 15.

de una influencia biológica derivada o actualizada por circunstancias sociales o famélicas, y dependiendo del grado de alteración que sufra se medirá el nivel de peligrosidad social que entraña⁴⁵. La medición de dicha alteración queda a cargo, indudablemente, del diagnóstico psiquiátrico. Como consecuencia de esto, a la hora de determinar la perturbación de Hermenegildo Bustos al momento del crimen, los médicos concluyen que *han faltado por completo el conocimiento de la ilegalidad del acto cometido y el libre albedrío, que constituyen las condiciones fundamentales de la responsabilidad penal*, como consecuencia de padecer de demencia senil propia de su edad y provocada por enfermedades sufridas y antecedentes hereditarios, la cual lleva el sello típico de la locura moral, lo que hace de Bustos un *tipo clásico de loco moral*, siendo ésta la causa directa del impulso irresistible que lo llevó a matar: *El verdadero autor ha sido su locura*⁴⁶.

Resulta interesante la mención que los peritos de Bustos realizan, reivindicando su función especializada, mostrándose contrariados frente a *cierta prensa*, (que) *anticipándose al fallo del Juez y usurpando el rol de los peritos, dictamine sobre la mayor o menor responsabilidad del encausado y pida contra él la pena del talión*, defendiendo, así, su posición de *árbitros entre parte de la opinión pública (...), y la vida material de un hombre y el honor de su familia*⁴⁷. La polémica no se da entre peritos y funcionarios judiciales, sino que es la prensa la que emitiendo una opinión anticipada, quita peso al diagnóstico médico autorizado.

El castigo "ejemplar" - Conclusiones

El caso Boyer nos permite revisar el papel que la pena de muerte jugó en la sociedad como método correctivo, y su

⁴⁵ DRAGO, Luis María *Los hombres de presa*, "La Cultura Argentina", Bs. As., 1921 (2ª edición), p. 131, 134.

⁴⁶ Ibid., p. 90.

⁴⁷ GHIONE, FERRER, MARC, op.cit., p. 10.

aplicación en este caso en particular. Los estudios basados en las tesis generadas en la Universidad de Buenos Aires, ponen en evidencia los debates y tensiones existentes entre un discurso reformador abolicionista y la necesidad urgente en la aplicación de este tipo de penas para conservar el control social, pero son casos como este con los cuales es fundamental cotejar esos discursos académicos con las prácticas judiciales efectivas⁴⁸. Teniendo en cuenta las disposiciones jurídicas y las sentencias dictadas, el procedimiento penal llevado adelante en la causa Boyer, presentó algunos veredictos divergentes entre instancias judiciales, lo cual nos lleva a reflexionar con Bourdieu lo siguiente: *Las prácticas y los discursos jurídicos son, en efecto, el producto del funcionamiento de un campo cuya lógica específica está doblemente determinada: por una parte, por las relaciones de fuerza específicas que le confieren su estructura y que orientan las luchas de competencia o, más precisamente, los conflictos de competencia que tienen lugar en el derecho y, por otra parte, por la lógica interna de las obras jurídicas que delimitan en cada momento el espacio de lo posible, y por consiguiente, el universo de soluciones propiamente jurídicas*⁴⁹.

Dentro del dispositivo judicial que analizamos, la sentencia del Juez de 1ª Instancia Ramón Contreras que disminuye la pena de Boyer, respecto al castigo capital que le correspondía, se justifica porque dicho juez consideró que *la culpabilidad del acusado, como homicida voluntario se atenúa, porque su libertad moral ha sido debilitada por una pasión*⁵⁰. Sin embargo, la Cámara de Justicia, por el art.

⁴⁸ Ver, por ejemplo, BARRENECHE, Osvaldo *Dentro de la ley, TODO*, Ediciones Al Margen, La Plata, 2001; CAIMARI, Lila "Castigar civilizadamente. Rasgos de la modernización punitiva en la Argentina (1827-1930)" en GAYOL, S. - KESSLER, G. *Violencias, delitos y justicias en la Argentina*, Manantial, Bs. As., 2002, p. 141-167.

⁴⁹ BOURDIEU, Pierre *Poder, Derecho y Clases Sociales*, Desclée, p. 168.

⁵⁰ *Ibid.*, f. 89.

192 del Libro II, Título XVI del Código de Enjuiciamiento, estaba facultada para *aumentar o disminuir la pena, según el mérito de autos*⁵¹; y tal es así, que dicho Tribunal Superior consideró que, en virtud de: la confesión del reo de tres crímenes, el de su esposa, el intento en su hijastra Ramona y su intento de suicidio frustrado, la premeditación y alevosía con que fueron cometidos, el momento elegido (altas horas de la noche y mientras las víctimas se encontraban indefensas), el móvil del crimen se originó en los desagradados familiares, que fueron producto de su conducta mezquina y miserable (respecto a la alimentación de su familia), no se admite la excusa de la pasión violenta y no se reconoce la excepción de demencia, pues no ha sido comprobada, sino todo lo contrario, se lo condena por los tres crímenes a la pena ordinaria de muerte.

La sentencia a muerte se fundamenta en que a pesar de que *es muy sensible la pérdida de un hombre; pero cuando ese hombre ha violado y encarnecido todas las leyes; faltado a todos los deberes y consideraciones humanas, no queda otro recurso para salvar a la sociedad de un miembro corrompido y dañoso. Los grandes atentados exigen grandes escarmientos, y el cometido por Boyer es el último en la escala de los crímenes. Sirva, pues, su sacrificio de ejemplo memorable a los malvados, y aliente y repose a la inocencia y la virtud*⁵². Con palabras similares señala Foucault: *Ahora bien, si dejamos de lado el perjuicio propiamente material –que incluso irreparable como en un asesinato,*

⁵¹ BASABILBASO, S.; PUIG, T. y FUNES, P. L. *Proyecto de Código de Enjuiciamiento Civil, Comercial y Criminal, Abril 19 de 1872*, 2ª ed., imprenta La Capital, 1876.

⁵² Palabras del Agente Fiscal, Nicasio Marin en ATR, Año 1874, L. 22, Ex. 13, f. 55. Análogamente, Drago señalaba al respecto: *El mal social que produce el delincuente no es, pues, en tesis general, la desaparición de la víctima, cuya falta muy pocos y acaso ninguno echará de menos; el verdadero daño está en el fundado temor, en la legítima inquietud que cada uno abrigará en delante de poder verse atacado, a su vez, por el criminal, revelado tal por su delito*, op.cit., p. 133.

es de poca monta al nivel de una sociedad entera -, el daño que hace un crimen al cuerpo social es el desorden que introduce en él: el escándalo que suscita, el ejemplo que da, la incitación a repetirlo si no ha sido castigado, la posibilidad de generalización que lleva en sí⁵³; el destino de un crimen de esta naturaleza es desaparecer sin dejar rastro, y para eso debe desaparecer su autor material, Juan Boyer.

El mismo fiscal, en párrafos anteriores, había reconocido la pasión como eximente de delito, pero, señala que, este caso, trasciende esa excusa y resulta peligroso para la sociedad, por lo cual debe recibir una sanción ejemplificadora. La Cámara de Justicia sentencia su pena de muerte para demostrar a la sociedad que la pretensión de los defensores de hacerlo pasar por loco no logró disimular ni ocultar su intención criminal, ni persuadió a la justicia de eso, la cual no se deja engañar ante un caso así. Como ya mencionamos, el acento está puesto en el acto criminal en sí mismo.

Sabido es que han existido defensores y detractores de la aplicación de tal castigo, y un autor sostenedor de la postura contraria a ella fue Henri Maudsley: *Es necesario, por consiguiente, proclamar el tremendo absurdo del argumento que pretende que los locos mueran en el patíbulo 'para ejemplo'*⁵⁴, y el más célebre, sin duda, Cesare Beccaria quien, por un lado, niega a la sociedad el derecho de aplicar tal condena, en virtud del contrato que la constituye y el cual impide ceder el derecho a la vida a otro o a sí mismo y, por otro, la considera ineficaz, en la medida en que lo importante es el efecto producido por la pena sobre el ánimo de los hombres, y esto debe lograrse no por su intensidad sino por su extensión, de lo cual se deriva, la iniciativa de reemplazar tal condena por la de la esclavitud perpetua⁵⁵. Entre unos y otros

⁵³ FOUCAULT, Michel *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*, Siglo XXI Editores, Bs. As., 2004, p. 97.

⁵⁴ MAUDSLEY, H. *El crimen y la locura*, op.cit., p. 143.

⁵⁵ BECCARIA, Cesare *De los delitos y de las penas*, Alianza Editorial, s/f., p. 74-81.

argumentos, lo que parece haber imperado a la hora de ejecutar a Boyer puede resumirse en una frase propia de la ulterior teoría de la "defensa social", según la cual no se puede dejar sin castigo al loco, aunque sea irresponsable⁵⁶. La pena pareciera entenderse como una defensa opuesta al que causa daño a la sociedad, con o sin discernimiento, de manera tal que puede adoptarse tanto del loco como del cuerdo delincuente, las medidas preventivas de nuevos delitos, que sean necesarias⁵⁷.

La pena de muerte en el caso Boyer detenta fundamento jurídico, no obstante, el incidente sobre demencia no alcanza un fundamento médico. En contraposición, la internación decidida en el caso Bustos está positivamente avalada por un diagnóstico psiquiátrico. Es decir, la justicia reconoce a cada uno un estatuto diferente, dependiendo de la evidencia que aporte el diagnóstico médico: a uno, la privación de mayores observaciones médicas, no concedidas por la justicia, lo inculpan como un criminal; al otro, la meticulosidad de las observaciones, lo eximen de su responsabilidad, declarándolo demente senil. En palabras de Robert Castel (...) *en un sistema contractual, la represión del loco va a tener que construir un fundamento médico, mientras que la represión del delincuente tiene de entrada un fundamento jurídico*⁵⁸.

La noción de castigo es valorada de manera diferente; para el caso de Bustos, se entiende por pena el castigo que la ley impone por las acciones que ella enuncia, por lo tanto, no puede pensarse en el castigo del loco. Sin embargo, el encierro de Bustos tiene algo de pena. Es más que una medida de precaución, y esto es claramente señalado por los médicos

⁵⁶ Ver RUIBAL, Beatriz "Medicina legal y derecho penal a fines del siglo XIX", op.cit., p. 198.

⁵⁷ RIVAROLA, Rodolfo *Exposición y crítica del Código Penal de la República Argentina*, Tomo I, Bs. As., Félix Lajouane editor, 1890, p. 97.

⁵⁸ CASTEL, Robert *El orden psiquiátrico*, La Piqueta, Madrid, 1980, p. 45. La cursiva pertenece al autor.

cuando finalizan su informe expresando: *Librado del castigo que lo esperaba, ese desgraciado encontrará otro peor y más cruel en su misma enfermedad, la que lo condena a una reclusión que no tiene con la penal más que la diferencia del nombre, y en la que concluirá su miserable existencia (...)*⁵⁹.

Si bien, jurídicamente, no estaba establecido el destino institucional de un loco-delincuente, judicialmente se decide, luego del sobreseimiento, la internación en una institución destinada a alienados, tal como había sido señalado por Tejedor en su proyecto de código penal de 1868. La internación es consecuencia directa del accionar del juez penal, así, tal como señala Sozzo: "Se creaban por debajo de los textos normativos unas prácticas penales que eran extralegales, pero no por ello dejaban de ser judiciales e implicaban también unas vinculaciones con otros poderes estatales e institucionales de la sociedad civil"⁶⁰.

Teniendo en cuenta que, en el caso de Boyer, podría decirse que el crimen surgió a partir de un grado cero de locura, puesto que, aparentemente, no existía ninguno de los síntomas reconocidos y visibles de locura; y que, en cambio, Bustos ya presentaba trastornos de conducta evidentes, y que, el castigo corresponde a cada cual según la calificación que se le adjudique, tenemos que: como peligroso, Bustos, recibe la internación; como culpable, Boyer, merece la pena última. Tal distancia en el castigo correspondería a dos fundamentaciones divergentes. Juan Boyer fue juzgado y sentenciado de acuerdo con el paradigma clásico según el cual la responsabilidad legal se mide por el grado de conocimiento y libertad con que actuó un individuo; mientras que

⁵⁹ GHIONE, E.; FERRER, A.; MARC, E. *Uxoricidio y filicidio por demencia senil*, op.cit., p. 91.

⁶⁰ SOZZO, Máximo "A manera de epílogo. Cuestiones de responsabilidad entre dispositivo penal y dispositivo psiquiátrico. Materiales para el debate desde Argentina" en *Delito y Sociedad. Revista de Ciencias Sociales*, Año 8, N° 13, 1999, p. 169.

Hermenegildo Bustos fue sobreseído conforme al paradigma positivista de que la responsabilidad se mide por el grado de salud de que gozaba la persona al momento del crimen. Lo que ambos reflejan es la transformación operada a nivel científico, ideológico y político respecto a la polémica entre locura y crimen.

De esta manera, puede verse cómo la construcción de un saber científico específico para el tratamiento de este tipo de anomalías mentales opera como instrumento marginador de aquellos considerados locos, y los anteriores inconvenientes que se presentaban ante la ausencia de este saber científico. Estamos así, ante el momento de transición hacia la justificación biológica/hereditaria de la marginación de criminales y locos, junto a otros sujetos "peligrosos"⁶¹.

⁶¹ Ver PESET, José Luis *Ciencia y marginación. Sobre negros, locos y criminales*, Critica, Barcelona, 1983.