



“Abuso sexual con acceso carnal en un contexto de violencia de género”

“NOTA A FALLO”

Alumna: Carolina Maria del Valle Saltoespeche

Legajo: VABG97160

DNI: 27.110.345

Tutora: Descalzo, Vanesa Natalia

Año: 2021

Fallo: “V.A.I.: Privación ilegítima de la libertad, lesiones graves calificadas por la condición de la víctima mediando violencia de género, amenazas con arma y abuso sexual con acceso carnal en concurso real”.

Tribunal: Tribunal en lo Criminal N° 2, Ex. Cám. Penal Sala II, Sentencia del 3 de junio de 2018.

Tema: Cuestiones de género

Sumario

I. Introducción. – II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal. – III. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia. – IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. – V. Postura de la autora. –VI. Conclusión. –VII. Referencias. VII. I. Doctrina. VII. II. Legislación. VII. III. Jurisprudencia.

I. Introducción

Como lo explica Millán (2015) la violencia contra las mujeres es la manifestación extrema de la desigualdad y del sometimiento en el que viven las mujeres en argentina y en el mundo. Constituye un atentado contra el derecho a la vida, a la seguridad, a la libertad, y a la dignidad de las mujeres y, por lo tanto, un obstáculo para el desarrollo de una sociedad democrática. La ley 26.485 de protección integral a las mujeres les otorga un resguardo legal cuando son víctimas de violencia de género. La mencionada ley en su artículo 4 brinda un concepto de violencia al establecer que:

se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, acción u omisión, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes.

El fallo del Tribunal en lo Criminal N° 2, Ex. Cám. Penal Sala II, “V.A.I.: Privación ilegítima de la libertad, lesiones graves calificadas por la condición de la víctima mediando violencia de género, amenazas con arma y abuso sexual con acceso carnal en concurso real”, reviste importancia ya que en el mismo el tribunal hizo

prevalecer las normativas fundamentales en materia de género, desestimando lo pretendido por la defensa del imputado, por lo tanto, concluyeron que la conducta del imputado se encuadraba dentro del contexto de violencia de género y que tal conducta era debidamente considerada un agravante. Los magistrados debieron acogerse a lo que establece la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, ya que dicha convención goza de jerarquía constitucional y establece que los jueces deben fallar a la luz de la perspectiva de género cuando le llegue a su conocimiento una situación en donde la mujer fue víctima de violencia de género por parte de un hombre.

La relevancia de su análisis consiste en explicar la trascendencia social y política que tuvo la sentencia, por cuanto en la misma se trataron temas novedosos y actuales que concierne a toda sociedad democrática, que se encuentra visibilizado en la actualidad, poniendo mayor énfasis en la mujer. Asimismo, teniendo presente que el derecho de la mujer tomó un hito fundamental con la incorporación de los tratados de derechos humanos incorporados con la última reforma constitución artículo 75 inciso 22. Como tal tenemos la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención Belén do Para), en complemento a ello, encontramos la ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres.

En fallo en análisis presenta un problema jurídico de prueba, ya que de la lectura del mismo surge que la defensa del imputado solicito la nulidad de la causa por la ausencia de activación de la instancia, toda vez que por tratarse de un delito dependiente de instancia privada debe mediar primero, la denuncia de la ofendida. A partir de una primera mirada, de orden formal, resulta claro que las expresiones vertidas por la Sra. C. en la audiencia no alcanzan para quitar entidad a su denuncia, motivo por el cual el Tribunal no concedió la razón al nulidicente, rechazando su solicitud. Zorrilla (2010) expresa que los problemas de prueba afectan a los hechos concretos y consisten en la imposibilidad de determinar, más allá de toda duda razonable, cuáles fueron los hechos que suscitaron. Son situaciones en que existe poco conocimiento de los hechos relevantes o bien, situaciones en las que, a pesar de conocer los hechos del caso, los mismo no pueden acreditarse jurídicamente por no alcanzar las mínimas condiciones legales.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

Conforme el requerimiento fiscal de citación a juicio, comparece por ante estos estrados A. I. V., argentino, de estado civil soltero, de oficio ayudante de albañil, alfabeto, nacido el 02 de abril de 1.993 en San Salvador de Jujuy, Provincia de Jujuy, con domicilio en Calle Santa Teresa, B° La Merced de la Ciudad de Palpalá, Provincia de Jujuy.

A mérito del relato efectuado por el Sr. Representante del Ministerio Público de la Acusación, los hechos que dieron apertura al presente legajo de investigación, ocurrieron el día 17 de mayo de 2017, aproximadamente entre las 10:30 hs. a las 15:30 hs, en inmediaciones de un paraje rural existente en la zona de Forestal, pasando la Finca Arancibia, aproximadamente un kilómetro, conforme surge de las referencias dadas por la víctima denunciante y el croquis ilustrativo del lugar del hecho confeccionado por la prevención, oportunidad en la que A. I. V., trasladó a la víctima denunciante Y. R. C. al sitio referido, en donde la privó de su libertad personal, asimismo procedió a agredirla durante todo el tiempo que la tuvo retenida, tanto con un arma blanca (cuchillo) como con golpes de puño y con un trozo de tronco provocándole diversas lesiones en su cuerpo; asimismo le refirió “yo cuento hasta tres, si no me decís que sos vos, te mato con el cuchillo”; que también le refirió “lo vamos hacer, ya que ya que sos una loca, ya que con cualquiera me engañas”, por lo que Y. R. C. accedió a tener relaciones sexuales por temor.

En el pedido de nulidad de la causa por la ausencia de activación de la instancia, promovida por la defensa, toda vez que, por tratarse de un delito dependiente de instancia privada, debe mediar, primero, la denuncia de la ofendida. En el supuesto en estudio, la defensa de V. cuestionó que la Sra. C. haya tenido la intención o la comprensión de que lo que ella dijo y fuera documentado en el instrumento, haya sido una denuncia en contra del encartado, privando ello de validez al proceso en su integridad.

El Tribunal en lo Criminal n° 2 de la Provincia de Jujuy resolvió rechazando la Nulidad articulada por la Defensa por ser formal y sustancialmente improcedente y condenó al imputado I. A. V., a cumplir la pena de siete años de prisión.

III. Análisis de la *ratio decidencia* en la sentencia

A fin de reconstruir los argumentos brindados por el Tribunal de Cámara Criminal N° 2, debe considerarse que éste tomó como base los derechos fundamentales que protegen a las mujeres que son víctimas de violencia de género. En consecuencia, el

Dr. Kamada dijo: El primero de los delitos a tenerse en cuenta para su análisis es el de lesiones graves previsto y penado en el artículo 90 del código penal. Entiendo que el informe producido por el medico dependiente de la policía provincial Dr. Sergio Contreras es categórico en cuanto determino la cantidad, ubicación e intensidad de las distintas lesiones experimentadas por la Sra. C. La descripción efectuada por el medico se adecuaban al relato proporcionado por la víctima en cuanto a los hechos coincidentes las mismas con la narración efectuada por el imputado durante la audiencia. Por lo que se encuentra probado que el imputado es autor del delito de lesiones graves.

En cuanto a la acusación agravada del Sr. Fiscal quien incluyó la calidad de pareja que la víctima tenía con el imputado, considerando que las probanzas aportadas a la causa corroboran dicha situación. En ese sentido, las lesiones también fueron agravadas en función de lo previsto por el artículo 80 inciso 11 del Código Penal.

El magistrado sostuvo que el contexto de violencia de género, como elemento agravante de la conducta se encontró debidamente acreditado. Por lo tanto, debe desecharse, al momento de ponderar el accionar del acusado las afirmaciones vertidas por Y. R. C. en la audiencia, destinadas a negar que V. haya abusado sexualmente de ella. En consecuencia, entiendo que A. I. V. debe ser tenido por autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal. En lo concerniente al delito de privación ilegítima de la libertad, estimo que debe ser desestimado.

En un contexto violento Y. R. C. accedió a tener relaciones sexuales por temor, cuyo hecho quedo probado con el informe médico y el informe pericial de criminalística. En consecuencia, de lo precedentemente expuesto concluyo que A. I. V. debe ser declarado autor penalmente responsable de los delitos de lesiones graves, agravadas por la condición de la víctima y en contexto de violencia de género, abuso sexual con acceso carnal y amenazas con arma, previstos y reprimidos en los artículos 90, 92 y 80 incisos 1 y 11; 119, tercer párrafo y 149 bis primer párrafo del Código Penal en concurso real conforme artículo 55 del mismo cuerpo legal.

Al momento de expedirme sobre la pena, a dichos fines de valorarse que el Sr. Fiscal en su alegato solicitó la aplicación de una pena de siete años de prisión, en ese sentido el pedido ha sido recibido parcialmente.

A su turno la Dr. Sadir dijo: Adhiero a las conclusiones del Sr. Vocal preopinante, en idéntico sentido voto el Dr. Llermanos quien dijo: adhiero en un todo a lo expresado en el voto del Sr. Vocal presidente de trámite.

IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Los hechos del caso deben ser considerados a la luz de una mirada normativa que imponen de cierta sensibilidad al momento de analizar sucesos que involucren violencia de género. Entre ellos se encuentran la ley de protección integral contra la mujer 26.485 y la aplicación de la Convención de Belém do Pará. Dichas normativas buscan eliminar la violencia contra la mujer en el ámbito de su vida sea pública o privada. En este sentido destacamos el concepto de víctima brindado por la doctrina que expresa que: “La víctima es la persona que padece un sufrimiento físico, psicológico y social a consecuencia de la violencia de una conducta agresiva antisocial” (Alegre & Sala, 2016, pág. 69). En el mismo sentido Poggi (2018) expresa que en la literatura no encontramos una noción unitaria y clara de violencia de género, pero de acuerdo a uno de los conceptos más divulgados, la violencia de género es aquella dirigida contra una mujer por el solo hecho de ser mujer.

En consecuencia, los jueces deben incorporar la perspectiva de género en sus sentencias. Como lo expresa Gastaldi y Pezzano (2021) la exigencia de aplicar la perspectiva de género en el derecho y particularmente en la actividad judicial, implica incorporar valoraciones políticas, morales o ideológicas al derecho. Ninni (2021) expresa que si lo que se pretende es garantizar el derecho a la igualdad y la búsqueda de soluciones más justas, se debe aplicar la perspectiva de género en la argumentación de las sentencias. En el mismo sentido Grafeuille (2021) expresa que es indispensable que los magistrados procedan a introducir la perspectiva de género en sus pronunciamientos, formulando un abordaje que atiende al Estado de desigualdad real en que se hallan sumidos quienes transitan existencias vinculadas a la feminidad.

Los sucesos de violencia contra la mujer, que se investigan en sede penal, son aquellos definidos en el art. 2º de la Convención de Belém do Pará, y en el art. 5º de la ley argentina 26.485 de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales. (Lanzilotta, 2020, pág. 1)

Siguiendo el hilo argumental nombramos un precedente relevante en materia jurisprudencial sobre violencia de género, el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Gongora, Gabriel Arnaldo s/ causa n° 14.092, sentencia del 23 de abril de 2013, donde se discutió acerca de las obligaciones internacionales asumidas por

el Estado argentino en casos de violencia contra las mujeres. El más alto Tribunal rechazó la suspensión del proceso a prueba solicitada por el imputado, entendiendo que, de acceder a dicho beneficio, se vería frustrada la posibilidad de dilucidar la existencia de hechos de violencia contra la mujer y tornaría imposible efectivizar la facultad de la víctima de acceder al proceso, tal como lo ordena la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la mujer.

En este sentido Serrentino (2021) expresa que tanto el marco normativo internacional de los derechos humanos como el nacional reconocen el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencias. La Convención para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer formó el primer instrumento de derechos humanos dedicado exclusivamente a la defensa y promoción de los derechos de las mujeres. Nocerez (2019) manifiesta que la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (en adelante CEDAW) en su art. 1 define que se entiende por discriminación contra las mujeres a la violencia de género, ya que impide que las mujeres gocen, igual que los hombres, de sus derechos humanos y que el Estado argentino ratificó la convención. Por lo tanto, cualquier incumplimiento de las obligaciones que de allí emergen podría acarrear responsabilidad internacional.

En la sentencia de la CApel.CC de Morón, Sala II, caratulado “C. P. M. c. R. P. G. C. s/ Cumplimiento de contratos civiles/comerciales”, sentencia del 20 de octubre de 2020. Se centra en demostrar como los jueces tienen la obligación de juzgar con perspectiva de género cuando una mujer es víctima de violencia, tal como se da en el caso donde la víctima sufre maltratos psicológicos por parte de su ex pareja. En el mismo sentido la Cámara Penal N° 2 de la provincia de Jujuy, en la causa caratulada “M., C. R.: Homicidio agravado por el vínculo y de una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediare violencia de género. ciudad”, fecha 16 de diciembre de 2019, los magistrados fundaron su sentencia con perspectiva de género al condenar al imputado C. R. M., a cumplir la pena de prisión perpetua por resultar autor material del delito de homicidio calificado por el vínculo.

V. Postura de la autora

Estoy de acuerdo con lo resuelto por el Tribunal de Cámara Criminal al rechazar la nulidad articulada por la defensa del imputado en su intento de buscar eximir al imputado de responsabilidad penal. Para arribar a dicha decisión los magistrados fundaron su sentencia con perspectiva de género, teniendo en cuenta la Convención

Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belén do Pará y leyes análogas creadas para proteger a las mujeres que son víctimas de violencia de género.

Por ello, el tribunal fundó su sentencia con perspectiva de género tal como lo exige la Convención de Belén do Pará en su artículo 1 al expresar que: “debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”. En el mismo sentido se expresa la ley 26.485 de protección integral a las mujeres en su artículo 4 que establece:

Se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, acción u omisión, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes.

Resulta relevante destacar que los magistrados tuvieron en cuenta que el hecho traído a resolver posee incidencia sobre una mujer que fue víctima de violencia de género, por tal motivo resultó relevante incorporar la perspectiva de género como pauta constitucional para la solución del caso. Asimismo, es posible apreciar que normativamente el Tribunal ha introducido una perspectiva de género en su sentencia para lograr de este modo prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres lo cual depende del Estado por sus compromisos internacionales asumidos como así también de los organismos públicos entre ellos, el Poder Judicial.

VI. Conclusión

- Para cerrar con nuestra nota a fallo destacaremos los argumentos principales de la sentencia de la Tribunal en lo Criminal N° 2, Ex. Cám. Penal Sala II caratulado “V.A.I.: Privación ilegítima de la libertad, lesiones graves calificadas por la condición de la víctima mediando violencia de género, amenazas con arma y abuso sexual con acceso carnal en concurso real”, sentencia del 3 de junio de 2018, en donde el imputado V. A. I., trasladó a la víctima denunciante Y. R. C. al sitio a un descampado en donde la privó de su libertad y la agredió

todo el tiempo que la tuvo retenida, tanto con un cuchillo como con golpes de puño provocándole diversas lesiones en su cuerpo, para posteriormente la accedió carnalmente.

- La defensa del imputado realizó un pedido de nulidad de la causa por considerar que existía ausencia de activación de la instancia, ya que, por tratarse de un delito dependiente de instancia privada, debe mediar primero la denuncia de la ofendida. El Tribunal en lo Criminal nº 2 de la provincia de Jujuy resolvió rechazando el pedido de nulidad solicitado por la defensa y condenar al imputado V.A.I., a cumplir la pena de siete años de prisión.
- Para finalizar, resaltaremos que el fallo tuvo como eje central el problema jurídico de prueba, cuando de la lectura del mismo surge que la defensa del imputado solicitó la nulidad de la causa por la ausencia de activación de la instancia por considerar que primero debía proceder la denuncia de la ofendida. A partir de una primera mirada, de orden formal, resulta claro que las expresiones vertidas por la Sra. C. en la audiencia no alcanzan para quitar entidad a su denuncia, motivo por el cual el Tribunal rechazó el pedido de nulidad articulado por la defensa del imputado.

VII. Referencias

VII. I. Doctrina

- Alegre, J. R., & Sala, A. R. (2016). *Código Procesal Penal de la Provincia de Formosa. Comentado y Explicado*. Resistencia, Chaco: ConTexto.
- Gastaldi, P., & Pezzano, S. (2021). Juzgar con perspectiva de género "Desigualdad por razones de género" como propiedad relevante en la toma de decisiones judiciales. *Revista Argumentos*, 38.
- Grafeuille, C. E. (2021). La perspectiva de género como parámetro insoslayable a la hora de emitir un veredicto judicial. *Thomson Reuters - La Ley Online*, 3.
- Lanzilotta, S. (2020). Suspensión del proceso a prueba en casos de violencia de género. *Thomson Reuters - La Ley Online*, 1.
- Millán, M. G. (2015). La violencia sexual como un atentado contra la dignidad de la mujer. *Fundación Dialnet*, 1.
- Ninni, L. (2021). Juzgar con perspectiva de género. *Tomshon Reuters - La Ley Online*, 1-3.

- Nocerez, F. (2019). Mujeres que se defienden y sistema penal: ¿Una relación con perspectiva de género? *Thomson Reuters - La Ley Online*, 1.
- Poggi, F. (10 de Diciembre de 2018). *Sobre el concepto de violencia de género y su relevancia para el derecho*. Obtenido de Google: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/99650/1/DOXA_42_12.pdf
- Serrentino, G. (2021). La reciprocidad en las medidas de protección en las denuncia por violencia de género: una mala práctica judicial sin perspectiva de género. *Thomson Reuters - La Ley Online*, 1.
- Zorrilla, D. M. (2010). *Metodología Jurídica y Argumentación*. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.

VII. II. Legislación

- Constitución Nacional Argentina (Const. Nac. Reformada 1994).
- Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belén do Para”, adoptada el 9 de junio de 1994, Vol. A-61.
- Ley N° 26485. Ley de Protección Integral a las Mujeres, B.O. del 20/07/2010.

VII. III. Jurisprudencia

- C.S.J.N., “Gongora, Gabriel Arnaldo s/ causa n° 14.092, sentencia del 23 de abril de 2013. Recuperado de: Id SAIJ: FA13000038.
- Tribunal en lo Criminal N° 2, Ex. Cám. Penal Sala II, “V.A.I.: Privación ilegítima de la libertad, lesiones graves calificadas por la condición de la víctima mediando violencia de género, amenazas con arma y abuso sexual con acceso carnal en concurso real”. Sentencia del 3 de junio de 2018.
- Tribunal en lo Criminal N° 2 Excma. Cámara Penal, Sala II de la provincia de Jujuy, “M., C. R.: Homicidio agravado por el vínculo y de una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediare violencia de género. ciudad”, sentencia del 16 de diciembre de 2019. Recuperado de: <https://www.justiciajujuy.gov.ar/index.php/barra-superior/10-interna/1091-sentencias-perspectiva-de-genero-om>.
- CApel.CC de Morón, Sala II “C. P. M. c. R. P. G. C. s/ Cumplimiento de contratos civiles/comerciales”, sentencia del 20 de octubre de 2020. Disponible en: *LA LEY ONLINE*.

