

CUESTIONES DE GÉNERO

Modelo de caso: Nota a Fallo

**“R., R. M. p.s.a violación de domicilio, etc. –Recurso de Casación-”
(12/10/2018). Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia.**

SEMINARIO FINAL DE ABOGACÍA.

Alumna: Dayana Desiré Gonella.

Legajo: VABG36806

D.N.I: 36.833.600

Módulo IV.

Fecha 26/06/2022

Tutora: Sofía Díaz Pucheta.

Año: 2022.

Institución: Universidad Siglo XXI

Fallo: “R., R. M. p.s.a violación de domicilio, etc. –Recurso de Casación-”

(12/10/2018). Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia. Sentencia N° cuatrocientos doce.

Vocal Dr Sebastián Cruz López Peña, Dras Aída Tarditti, y María Marta Cáceres de Bollati.

Partes intervinientes: Imputado R.R.M, Abogado defensor A.O.M, víctima G.A.B.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II PROBLEMA JURÍDICO. LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA. III. RECONSTRUCCIÓN DE PREMISA FÁCTICA. HISTORIA PROCESAL. DESCRIPCION DE LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL. IV. DESCRIPCIÓN DEL ANÁLISIS CONCEPTUAL, ANTECEDENTES DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES. V. POSTURA DE LA AUTORA. VI. CONCLUSIÓN. VII. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

El fallo que se analizará, bajo los autos “R., R. M. p.s.a violación de domicilio, etc. –Recurso de Casación”. (12/10/2018) de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia consiste en una situación de violencia en contra de la mujer, en el cual además de violación al domicilio, violencia familiar, se ha perpetuado y concluido con el acto denominado abuso sexual gravemente ultrajante. Luego, de un proceso en cual culminó con una sentencia que ha decidido aplicarle una pena al responsable por dicho hecho, motivo por el que el defensor interpuso un Recurso de Casación en contra de la resolución que determinó la imputación del acusado, bajo la tipificación de abuso sexual gravemente ultrajante, cuestionando la valoración sobre la prueba y no de haber observado el Tribunal las reglas de la sana crítica y racional, específicamente el principio de razón suficiente.

El fallo en cuestión resulta interesante para su análisis, ya que ocupa una problemática de violencia de género y sus argumentos jurídicos llevan a una resolución con perspectiva de género. Y en ese sentido, a raíz del reconocimiento que efectuó nuestro ordenamiento jurídico, con la reforma de constitucional de 1994, que le ha conferido jerarquía constitucional a los instrumentos internacionales de derechos humanos, en particular a los tratados, incorporados mediante los arts. 75 inc 22 y art. 31 de la Constitución Nacional (CN). (Bidart Campos, 2016). Se les otorga supremacía a tales

instrumentos internacionales, contribuyendo a una visualización a la problemática de la violencia de género existente desde antaño en la sociedad.

Asimismo, la cuestión de género adquiere relevancia en todos los aspectos de la vida social, ya que la violencia de género se exterioriza en todos los ámbitos, de allí, que previene de un sistema subsumido por una histórica desigualdad entre el hombre y la mujer, a través de patrones fuertemente arraigados en la comunidad, prolongándose estereotipos socioculturales y tornándose disimiles, lo cual conlleva a realizar en conjunto como ciudadanos a un cambio de paradigma radical, en pos de la igualdad, equidad de los derechos humanos, de una vida libre de violencia, discriminación e igualdad de condiciones.

En tanto, la importancia de este fallo en particular radica en que el Tribunal resuelve lo sucedido teniendo en consideración el testimonio de la víctima, lo que se traduce en la valoración que ha efectuado sobre la prueba de manera correcta y clara, primando así una resolución desde una perspectiva de género.

II. PLANTEO DEL PROBLEMA

En el fallo bajo análisis se observa un problema de razonamiento jurídico de prueba, tipo de problema que deviene sobre el valor y funcionamiento que se hace a través de cargas probatorias, la valoración de algún tipo de prueba sobre la plataforma fáctica a resolver, o sobre presunciones legales.

De esa manera, en torno al problema jurídico detectado, el Recurso de Casación pretende cuestionar la valoración de las pruebas, afirmando que el Tribunal ha omitido justipreciarla, tomando una decisión en pie a su íntima convicción y soslayando el marco legal de pruebas y por otro lado que no ha resuelto en sustento de la regla de la sana y crítica racional, violando así el principio de razón suficiente.

Por último, el Tribunal Superior de Justicia de Córdoba (TSJC) concluye que la resolución se ha dado en cumplimiento del principio de unidad de prueba, es decir aplicando la valorización de las mismas en forma global y no en hechos aislados. La unidad de prueba conforma una directriz vigente para el juez al momento de dictaminar sentencia previa a la valorización de prueba, y para el caso de las partes al formular alegatos. En rigor a tal principio, se encuentra vinculado con la sana y crítica racional.

Ya que, el Tribunal ha decidido ponderar y valorar conjuntamente las pruebas legales presentadas en el proceso, que muchas veces suelen ser delimitadas debido al

contexto en el cual se desarrollan este tipo de abusos, en particular la violación sexual, dado a que, al momento del hecho, suelen estar presente únicamente él o los agresores quedando circunscripto el acto en sí y no pudiendo lograr ninguna otra exteriorización de la plataforma fáctica, a través de las distintas pruebas.

Entonces, con la declaración de la víctima, es decir la prueba testimonial de la persona que sufrió las consecuencias del acto delictivo y que lo ha presenciado, la declaración se torna esencialmente óptima y contundente, siendo una prueba fundamental para solucionar estos tipos de problemas.

III. RECONSTRUCCIÓN DE PREMISA FÁCTICA. HISTORIA PROCESAL. DESCRIPCION DE LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Los hechos de la causa describen que al momento de los hechos la Sra G. B víctima de violencia de género y el imputado R.M.R por abuso sexual gravemente ultrajante, se encontraban separados de hecho y que el imputado y la mujer habían pactado, en común acuerdo, de que el Sr R.M.R no ingresaría al domicilio de la Sra G.B y de su hijo, en los momentos en donde ella estuviese presente.

En una oportunidad, luego de que la mujer regresará a su casa, notó la presencia del Sr R.M.R compartiendo mates con su hijo. Seguidamente procedió a recriminarle dicha conducta, ya que no había sido lo acordado previamente, describiendo que el Sr R.M.R se había disculpado manifestando que enseguida se retiraba de la casa. A continuación, relata la Sra G.B que procedió ir a su baño para darse una ducha y que, al salir de allí, se percató que el incoado había ingresado al interior de la casa. Luego expresó la Sra G.B que se dirigió hacía su dormitorio a los fines de vestirse y en el transcurso alcanzó a colocarse una polera y una bombacha.

Inmediatamente el Sr R.M.R se dirigió a la habitación donde ella estaba para obligarla a mantener relaciones sexuales con él y ante la negativa de la Sra G. B y de que lo iba a denunciar, el Sr R.M.R arrojó a la mujer sobre la cama y tirándose encima de ella.

Acto seguido, R.M.R le rompió la bombacha, la sujetó de los brazos con sus rodillas, mientras trataba de sacarle la polera, pero sólo logró subírsela y así aprovechar para succionarle sus pechos de una manera agresiva e introducirle sus dedos dentro de su vagina. Además, el Sr. R estimulaba su miembro viril para intentar una erección, tocándose y frotando sus genitales con su vagina, no logrando la erección y que propinándole golpes a la mujer, manifestando que eso lo generaba ella.

Lo que resultó en una golpiza repetidamente con el puño cerrado en el rostro, brazos y en el pecho. Todo ello le causó un profundo sagrado en la nariz que le obstaculizaba respirar. Tuvo que decirle que lo quería, y lo perdonaba y que iban a volver a estar juntos para que el Sr R desistiera de tanta violencia.

De ese modo, en virtud de la plataforma fáctica señalada, luego de un proceso penal, por el cual el Tribunal *a quo* decide declarar a R.M.R autor responsable por el delito de abuso sexual gravemente ultrajante. A lo que la defensa del imputado decide interponer un Recurso de Casación en contra dicha resolución, invocando motivo formal y sustancial (art. 468 inc 2 y 1° CPP) denunciando que el Tribunal de primera instancia ha omitido justipreciar la prueba dirimente, (art 184, 185 inc 3, 193 y 194 CPP) Y por otro lado no ha observado las reglas de la sana crítica racional, especialmente el principio de la razón suficiente. Afirmando la inexistencia del hecho delictivo.

Como resultado final del proceso judicial penal, el TSJ de Córdoba procedió a rechazar el Recurso de Casación interpuesto por el imputado. Concluyendo que existió violencia de género hacía la víctima, por abuso sexual gravemente ultrajante. Producto derivado por el antecedente, que es en definitiva la subsunción fáctica- existencia de los hechos relevantes- que luego de la correcta valoración de los elementos probatorios, obligó ponderar, y determinar que los hechos eran reales y verdaderos, y concordante con la aplicación válida de la pena. En definitiva, no se produjo vicio nulificante en la fundamentación de la decisión final del proceso, ya que el Tribunal de primera instancia, ha valorado de manera conjunta todos los elementos relevantes que hacen al juicio y cumpliendo así con el sistema de la sana crítica racional.

De esa manera, el TSJC ha resuelto en conjunto y en concordancia con el tribunal *a quo*. Fundamentándose dentro del marco legal internacional como es la “Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer” (CEDAW) y la “Convención Belém Do Pará”, con jerarquía constitucional, conforme al art. 75, inc 22 y al art 31 de la CN. Y a nivel nacional por intermedio de la Ley N° 26.485, Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que se desarrollen sus relaciones interpersonales. Y adhiriéndose por la Leyes las provinciales 10.352 y la 10.400 sobre violencia de género.

En lo que refiere a las razones que argumenta el Tribunal para dictaminar la sentencia, en *la ratio decidendi* se puede apreciar, en relación al problema jurídico de prueba, que, una vez realizada la correcta valoración de las pruebas, el referido tribunal argumentó que el abuso sexual, aun cuando se trate dentro del marco de una relación

matrimonial es punible penalmente, en un contexto desde una perspectiva de género. Así mismo, arguye que se estereotipan las cuestiones de género.

En tanto, otras razones esgrimidas por el Tribunal consideran que la perspectiva de género evita que se estereotipe a la víctima de abuso sexual, en razón de compartir un sistema de creencias errado que coloca a la mujer en una relación matrimonial sometida a obligaciones de tener sexo con su pareja, aunque se vulnere su autonomía. Es decir sin su consentimiento.

Por tanto, en cuanto al valor probatorio de la causa, se entiende que la violación sexual se genera en ausencia de otras personas, más allá de la víctima y el agresor o agresores, por lo que la se hace difícil, sino imposible obtener prueba gráficas o documentales, cobrando enorme relevancia la declaración de la víctima. Además, de las correspondientes pericias psicológicas y psiquiátricas del acusado.

Por último, en lo que hace a la decisión del Tribunal en este estado, el TSJ de Córdoba en su conjunto, es decir de manera mayoritaria, por intermedio de la Sala Penal resuelve rechazar el recurso de casación interpuesto por el Dr. A. O. M. en su carácter de defensor del imputado R. M. R. Con costas (arts. 550 y 551 CPP).

IV. DESCRIPCIÓN DEL ANÁLISIS CONCEPTUAL, ANTECEDENTES DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES.

En cuanto a la importancia de juzgar con perspectiva de género, en términos de Medina (s.f.), se puede considerar que pese a existir un marco legal que resguarde los derechos de las mujeres en pos de alcanzar la igualdad real fáctica exteriorizada a través de los derechos de hombres y mujeres para erradicar cualquier forma de discriminación y violencia en contra de la mujer. Ese marco no se condice con la tarea del órgano judicial al momento de resolver e interpretar las leyes, desde una visión con perspectiva de género, se seguirá fracasando en la lucha de la igualdad real de las mujeres. Reproduciéndose así, aún más los casos de violencia en donde las víctimas son las mujeres, subsumidos por un sistema de estereotipos perpetuados que influyen de manera negativa en nuestra sociedad.

En ese sentido, el término género deviene del latín *genus*, que significa nacimiento u origen, siendo por ello un término que inicialmente pertenece -como concepto- a la gramática, que clasifica las palabras en masculinas, femeninas y neutras (Dio Bleichmar, 1994). En definitiva, según Bramuzzi (2019):

(...) comprende, entre otros aspectos, las actividades y las creaciones del sujeto, el hacer del sujeto en el mundo; la intelectualidad y la afectividad, los lenguajes, las concepciones, los valores, el imaginario y las fantasías, el deseo del sujeto, la subjetividad del sujeto, etc. (p.74)

Y en razón la de perspectiva de género, siguiendo a Faur (2005) tanto el órgano encargado de velar por los derechos humanos e intérprete de leyes, como el resto de los funcionarios públicos que conforman el sistema judicial, deben tener como base entre otros conceptos, la noción acerca del significado de la palabra género, que va mucho más allá de concebirlo meramente como clasificación del género masculino, y femenino; sino que se refiere a una construcción social cultural e histórica.

Asimismo, según Cook & Cusack (2009) dicha construcción se refiere a una forma de relación basada en estereotipos, esto es, ideas preconcebidas sobre atributos, características o roles de cómo deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente. Es decir, lo que la sociedad espera de cada individuo.

Por lo que el vacío de una perspectiva de género en las resoluciones de casos, en especial cuando se trate de violencia de un hombre hacía una mujer, implica un retroceso a los derechos humanos, la dignidad y el valor de la persona humana, suscriptos como objetivos primordiales de las Convenciones Internacionales, como por ejemplo en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), la que en su primer artículo establece que:

Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos, dotados como están por naturaleza de razón y consciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros (...) todo ser humano tiene derecho a la vida, libertad y seguridad de su persona. (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 1948).

Siguiendo esa línea, en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconocen la libertad, la justicia y la paz en el mundo, aludiendo a la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables. Todos instrumentos supranacionales incorporados a nuestra Carta Magna.

Y en ese orden de cosas, el concepto género es de suma relevancia, ya que, si a priori no se posee el debido conocimiento e instrucción acerca del mismo, no se podrá interpretar el cúmulo de normas que garantizan y respaldan los derechos de las mujeres - por el hecho de ser mujeres. (Medina, s.d.)

Asimismo, la perspectiva de género se logra partiendo de reconocer el contexto desigual existente, producto de una asimetría de poder de las relaciones que surgen en base a una notable discriminación hacia el sexo femenino, entendida esta como toda distinción, exclusión, restricción, por motivo de sexo, que tenga por fin inmediato anular o menoscabar el pleno ejercicio de sus derechos. (OM, 2020). Por consiguiente, las jerarquías instauradas dentro de las relaciones son las que conllevan al desarrollo de conductas discriminatorias y de violencia. (Soler, (2020). En conclusión, implicará reconocer la existencia de patrones socioculturales en la comunidad que denotan la extensión de violencia estructural. (Medina, s.d.)

Un claro ejemplo de garantía de esta útil herramienta de juzgar con perspectiva de género fue el caso “Sisnero”, 2014 luego de que la CSJN admitiera el recurso extraordinario de queja por la parte actora, una mujer que se consideraba vulnerable en sus derechos constitucionales y convencionales, alegando ser discriminada en razón de sexo para el ingreso a un puesto de empleo de chofer, y por otro lado que sus derechos de igualdad habían sido aminorados por la empresa de transporte. De lo que se confirmó en la resolución de la CSJN que la parte demandada sí había incurrido en actos discriminatorios en contra de la víctima, constituyéndose un acto en sí, de violencia hacia la mujer.

Entonces resulta viable destacar que el consentimiento como producto de la expresión de voluntad de las personas, deberá bridarse aún en casos en donde las partes mantengan una relación amorosa, sean estos cónyuges o convivientes, e incluso hayan concluido una relación previa. En definitiva, la preexistencia de un vínculo de parentesco, matrimonial, o extramatrimonial, no prescindirá de la exteriorización de voluntad de las víctimas, sino todo contrario, agravará el hecho penado. Art 119 inc b, Art 80 inc 1 CP.

En resumen, el consentimiento como parte elemental del hecho delictivo en concreto, deberá poder cotejarse sobre su existencia a través de la examinación probatoria que realizará el juzgador, de ese modo “(...) se señala que el contacto con la realidad de la vida se obtiene mediante la prueba, único camino para que el juez conozca los hechos que le permitan adoptar la decisión legal y justa para cada caso concreto”. (Ferreyra & González, 2009, p. 162).

Por ende, al momento de la valoración probatoria el juez realizará una selección de los elementos relevantes, apreciando en su conjunto las pruebas producidas. Para luego, aplicar el derecho. (Ferreyra & González, 2009)

Asimismo, resulta insoslayable aludir al concepto de prueba, la que según Chaia (2011) constituye

(...) la actividad procesal llevada adelante con el fin de obtener certeza judicial, según el criterio uniformemente utilizado de “verdad real”, sobre la imputación dirigida sospechoso o de cualquier otra afirmación o negación que interese, por los medios y procedimientos aceptados por la ley, que tiende a provocar la convicción del juez, en mayor o menor grado de conocimiento, acerca de la existencia o inexistencia de un hecho pasado o, de una situación de hecho afirmada por las partes, a fin de verificar si se ha vulnerado el orden jurídico y en su caso, imponer la sanción correspondiente. (p.2)

Esta última es un sistema utilizado por los jueces para la valoración de la prueba, que se traduce en las reglas del entendimiento humano, dentro de ello se encuentra inmerso el principio de razón suficiente, que es el resultado derivado de una razón suficiente que justifique las pretensiones válidas. (Ferreyra & González, 2009)

En tanto, “(...) con el empleo de este método de valoración, el juez tiene libertad para decidir con criterio selectivo sobre la eficacia de la prueba y puede optar por una u otra, con el límite de no incurrir en arbitrariedad”. (Ferreyra & González, 2009, p. 174)

Lo cual implica aplicar el principio de la libertad probatoria, en la que “(...) todo objeto de prueba puede ser introducido al proceso y puede serlo por cualquier medio.” (Clariá Omedo, 2009, en Ferreyra & González, 2009, p. 181).

Entonces, cabe remarcar que, en los delitos contra la integridad sexual, en vista al contexto en cual se desarrollan estos tipos delictivos, que es por lo general en ausencia de otras personas, es decir más allá del agresor o agresores, dificultan la producción de prueba. De allí, tal como se deduce en el caso “Fernández Ortega y otros Vs. México”, del año 2010 el relato de la propia víctima- su testimonio- se convierte en prueba primordial para el proceso.

Y esa demarcación del entorno situacional en donde ocurren los agravios de abuso que como se explicitó supra, transitan bajo la clandestinidad, que por su naturaleza peculiar no permite representar de manera simbólica, ilustrativa, el actuar. Lo que conlleva a ponderar el propio testimonio de la víctima como parte integrante del cuadro probatorio. Siguiendo la misma línea, la declaración emitida, deberá ser formal, unipersonal, y dará fe sobre la veracidad de los hechos que la misma percibió con sus sentidos, que sufrió. De esa manera tal como lo asevera el Tribunal Supremo, 831/2021, de 29 de octubre:

La declaración ha de hacerse sin ambigüedades, generalidades o vaguedades. Por lo que resulta valorable que la víctima especifique y concrete con precisión los hechos narrándolos con las particularidades y detalles que cualquier persona en sus mismas circunstancias sería capaz de relatar. (Ferrer Beltrán, 2022, p.337)

Con ocasión a que la prueba testimonial en los casos de violencia de género, requieren de mayor consideración es que se deberá minimizar la posibilidad de error judicial al valorar, asegurando que su contenido se encuentre respaldado por otras pruebas. (Ferrer Beltrán, 2022). Esto quiere decir, que sobre el testimonio de la víctima se extraerán conocimientos sobre los hechos, y se adecuarán a otros hechos que resulten ser acreditados por otros medios probatorios.

En tal sentido, si bien la declaración de la víctima conforma una pieza fundamental como elemento probatorio, no es la única a la que el juzgador deberá aferrarse, sino que habrá de justipreciar el conjunto de pruebas introducidas al proceso que permitan determinar con exactitud la realidad fáctica. Lo que Ferrer Beltrán (2020) considera que:

(...) No podría ser de otro modo, si se piensa que incluso pruebas con un altísimo grado de fiabilidad, como puede suceder con la prueba de ADN, no pueden, por sí solas, fundamentar una condena, sino que deben ir acompañadas —salvo en contadísimas excepciones— de otras pruebas que acrediten todos y cada uno de los elementos del hecho punible. (p.330)

En definitiva, la corroboración sobre la testimonial supondrá valerse además de la información que se deriva de la declaración de los hechos, equipararse con otras fuentes probatorias, es decir que sean externas a la propia declaración, a modo de esta no sea la única prueba sobre la que se sustente la decisión judicial.

Así con este sistema de valoración, el juez tiene libertad para decidir con criterio selectivo sobre la eficacia de determinado elemento a juicio, y optar por uno en lugar de otro, evitando incurrir en una elección arbitraria. (Ferreya & González, 2009)

En lo que respecta a la valoración sobre la declaración de las víctimas en casos de violencia de género, la credibilidad puede presentar problemas de fiabilidad, por diversos factores, uno de ellos, como consecuencia del grado de estrés en el que se encuentran sometidas, lo que derivaría de un reflejo sobre su memoria y su capacidad de expresar los recuerdos. (Ferrer Beltrán, 2022)

De ese modo en el fallo “Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva SRL y otros s/ amparo”, con sentencia del 20 de mayo de 2014. La CSJN fundó sus resoluciones en que el Tribunal a quo no había respetado los criterios en cuanto a la carga probatoria. Agregando que si el reclamante se encuentra en posición de acreditar los hechos en los

que pueda presumirse el carácter que se alega, es decir la discriminación sufrida por la propia víctima, corresponderá al demandado la prueba de su inexistencia; aunque sí son válidas las presunciones legales sobre la existencia de un delito, siempre que fueren razonables y en tanto se acuerde al inculpado la oportunidad de defensa y prueba de descargo. (Sagüés, 2016, p. 777).

V. POSTURA DE LA AUTORA

De todo lo antedicho, acerca del estudio y análisis del fallo, concuerdo con la resolución que han tomado los Tribunales, guiándose por las directrices convencionales y nacionales que tratan al respecto sobre la violencia de género, habiendo identificado correctamente la estereotipación sobre la relación subsumida al caso, tomando como referencia conceptos claves como fundamento para visualizar la problemática desde la perspectiva de género. Así, aunque tratando de una relación consumada, la existencia del consentimiento es clara y relevante, por ende, determinante en las acciones violentas y consumación de delitos.

Por consiguiente, del hecho delictivo *supra*, surge evidente que el consentimiento queda totalmente destituido, entendiendo que dicho consentimiento debe fundarse en un acuerdo entre personas para la realización de actos sexuales o para contraer matrimonio, lo que implica que debe otorgarse de forma libre y activa. Y en el caso en análisis, el pacto en el matrimonio para tener relaciones sexuales tiene características de un consentimiento específico, que se basa en un acuerdo entre las partes.

Y como en todo acuerdo o contrato, que no es otra cuestión que un acuerdo de voluntades, ninguna de ella debe dominar a la otra. Ya que el consentimiento constituye una expresión de la libertad para decidir sobre la intención de realizar, o no, determinado acto. En ese sentido, considero que en los casos de violencia de género y de manera particular en el delito de abuso sexual en el matrimonio, este abuso se enmarca en una relación de poder asimétrica entre el hombre y la mujer, quien es la víctima y se torna vulnerable.

Por ello, traigo a colación los autos “Carrasco, Lucas s/abuso sexual” del Tribunal oral en lo criminal y correccional Nro. 9 de la Capital Federal, del año 2019, en donde se afirma que “el elemento principal en la configuración de delitos sexuales es la ausencia de consentimiento”. Y ello puede corroborarse a partir de un conjunto de elementos a juicio, es decir, probatorios que permitieron determinar la existencia de dominación,

abuso coactivo, violencia, o intimidación por parte del autor, quedando marginado el consentimiento, voluntario e inequívoco para luego continuar y así lograr la consumación del acto con contenido sexual.

Asimismo y siguiendo con la idea anterior, como consta en autos en el fallo *ut supra*, resulta fundamental e ineludible los peritajes médicos físicos y psicológicos realizados a ambas partes, agregando prueba testimonial, informe socio ambiental, así como también el testimonio de la propia víctima que da fe de los hechos existenciales sobre el abuso sexual. Todos ellos valorados en consideración conjunta, a la par de corroborar los dichos por la víctima con cada uno de los elementos que pudieron adjuntarse al proceso.

Es decir, que la correcta valoración de la prueba se condice con el principio de la sana crítica racional, para que ningún elemento probatorio quede aislado o fuera del contexto general en el que se enmarcan los hechos de la causa. Y en este punto, concuerdo que la valoración global que realizó el Tribunal *a quo*, del cual acuerdan también en su mayoría por común acuerdo el TSJC se ha realizado en miras a un contexto generalizado, identificando no sólo patrones socioculturales, estereotipos en las decisiones llevadas a cabo por la sociedad, sino también evitando la revictimización que se da en éstos casos de violencia de género, para así erradicar la prosecución perpetua de violencia en contra de las mujeres.

De esa manera, puedo inferir que en la mayoría de los casos de abuso sexual con el agravante el vínculo, la reconstrucción de los hechos depende, en gran parte, del relato de la víctima y en lo que hace a la valoración de la prueba, se trata de una etapa por la que ineludiblemente deberá realizar el juez, de acuerdo al sistema por el que se rige el proceso en particular, denominado, como ya mencioné, sistema de la sana crítica racional, aquí los jueces utilizarán las reglas de la lógica y la experiencia para así poder aplicar el derecho, es decir motivar la sentencia, no implicando dichos principios arbitrariedad o discrecionalidad en su decisión final.

Por lo tanto, considero que adquirirá mayor envergadura el juzgamiento con perspectiva de género en casos de violencia, cuando se la sitúe dentro del ámbito penal, pese a que trasciende cualquier rama del derecho. Es que, en dicho ambiente existen conductas delictivas que son un claro reflejo de la violencia avasallante en contra de la mujer. En especial, el tipo delictivo de abuso sexual, que el CP en su art. 119 expresa que, será penado aquél cuya conducta sea ejercida mediante violencia, amenaza, abuso coactivo o intimidatorio de una relación de dependencia, de autoridad, o de poder, o que

se aproveche de que la víctima por cualquier causa no haya podido consentir libremente la acción.

Asimismo, la norma precedente, sostiene que la pena aumentará si por las circunstancias o duración del acto, configurara un sometimiento sexual gravemente ultrajante para la víctima. Agravándose aún más la pena sobre la conducta en casos de inc. a) resultare un grave daño en la salud física o psicológica de la víctima; y si inc b) el hecho fuere cometido por su ascendiente, descendiente, hermano, etc. (Art 119 inc a y b del CP).

Por tanto, en lo que hace a la resolución del caso y atendiendo a las herramientas legales y al criterio, los jueces han tenido una clara perspectiva de género, al rechazar el recurso de casación y condenar el abuso. En razón de la relación de dominio que el hombre, quien tenía un vínculo con la mujer y un hijo en común, ejercía sobre quien había sido su conviviente.

Por ello la perspectiva de género constituye una mirada amplia, un criterio sobre distintas etapas de la violencia, que si no se coarta a tiempo, deviene en una espiral que lleva a atentar contra la integridad de la mujer y con su vida misma. Razón por la cual, considero que la referida perspectiva es una muestra de la sana crítica racional, como una lente ampliada con la deben enfocarse los casos de violencia de género.

Ya que, la problemática de violencia de género debe ser el foco de análisis, para erradicarla de manera definitiva, logrando una equidad en el sistema de los derechos entre hombres y mujeres. Más allá del fuerte compromiso en el que se encuentra inmerso nuestro Estado como parte integrante de las Convenciones Internacionales para erradicar la violencia de género, de raigambre social. Se trata de una temática que se encuentra inmersa y materializada desde diferentes ramas del derecho quedando descubierta la perpetración de violencia de género vigente aún en estos tiempos.

VI. CONCLUSIÓN

En el fallo examinado se expone un correcto acoplamiento y enlace por el cual el TSJ de Córdoba ha decidido mayoritariamente y acorde a la resolución tomada por el Tribunal *a quo* en primera instancia. Definiendo en su justificación para el rechazo del Recurso de Casación interpuesto por la parte afectada, que es correcto la imputación con la pena correspondiente al hecho delictuoso, en adelante tipificado como abuso sexual gravemente ultrajante.

De esa manera el TSJ de Córdoba procedió a la examinación de la decisión efectuada por tribunal *a quo*, verificando el correcto desenvolvimiento dentro del proceso judicial penal, en tanto la revisión procede para evitar una resolución arbitraria, para ello realizará la efectiva valoración positiva de las pruebas, es decir la motivación, así como el derecho en el que se funda el acto jurisdiccional, esto es fundamentación de la sentencia que pone fin al proceso, requisitos básicos ambos para la validación de la sentencia, caso contrario el recurso procedería e invalidaría la misma.

Para ello, el TSJ de Córdoba se centró en la plataforma fáctica y en las consecuentes pruebas recolectadas que acrediten la veracidad de los hechos alegados, motivo central del pleito, ya que el incoado niega la existencia misma del hecho delictuoso y la omisión que efectuó el Tribunal Inferior en la valoración de prueba dirimente y sobre la violación al principio de razón suficiente, regla de la sana crítica racional.

En razón al problema jurídico, motivo por el cual se cuestiona la valoración correcta y certera de los elementos convictivos que hacen a la resolución de asunto jurídico, esto es la existencia o no del abuso sexual. En estos tipos de delitos que acaecen en la gran mayoría en contextos privados con total abstracción de otras personas y/ o elementos probatorios directos con el hecho en sí.

Entonces, el relato de la víctima cobra relevancia jurídica a los efectos de ser un testimonio clave a la hora de la valoración probatoria sobre un elemento contundente como son los hechos y el testimonio propio de la víctima, entre otros. Los que han coadyuvado de manera global al análisis meritado por el Tribunal Inferior para resolver, agregando que para ello ha sabido apreciar el marco legal que es delimitado como un deber para los jueces que forman parte del Estado y que deben utilizar la herramienta a su disposición para que las resoluciones de casos sean desde una mirada con perspectiva de género y de esa forma contrarrestar la violencia, discriminación, violación, y abusos al género.

La carencia al juzgar las causas desde una perspectiva de género produce una minimización que se ve reflejada en la desigualdad de los derechos entre hombres y mujeres, agravando la perpetuación en la sociedad hacía una fuerte discriminación que se plasma en la distinción que hacen los humanos entre hombres y mujeres, dificultando la igualdad al goce de los derechos que son concedidos a todos por igual, sin distinción alguna.

De ese modo, amerita recomendarse que en los casos de violencia de género los jueces actúen con imparcialidad y celeridad, teniendo en cuenta que este tipo de violencia conforma una espiral que debe coartarse a tiempo, antes de que se comprometa la integridad y la vida misma de las víctimas. Así como también que prime el principio de la sana crítica racional, en razón de la amplitud probatoria y de considerar el contexto particular que implica la violencia de género.

Por todo ello, se debe salvaguardar los derechos, equilibrándolos a través de los distintos sistemas que conforman la comunidad, posicionándose desde una mirada con perspectiva de género, logrando contrarrestar prejuicios y costumbres arraigados en la sociedad, logrando así una eliminación de todo tipo de violencia, privativamente del género.

VII. BIBLIOGRAFÍA

I-Doctrina

Bidart Campos, G. J. (2016) *Manual de Derecho Constitucional Argentino*. Buenos Aires: Ediar.

Bramuzzi, G. C. (2019) Juzgar con perspectiva de género en materia civil. En *SAIJ*. Id: DACF190109. Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/guillermo-carlos-bramuzzi-juzgar-perspectiva-genero-materia-civil-dacf190109-2019-06-19/123456789-0abc-defg9010>

Chaia, R.A. (2011) Prueba y Verdad en la dinámica del proceso Acusatorio. Reflexiones en torno a las facultades del Tribunal de Juicio. En *Revista Pensamiento Penal*. Recuperado de: <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2011/08/doctrina30669.pdf>

Dio Bleichmar, E. (1994) La subjetividad de la niña y la constitución de la sexualidad femenina. En *Zona Erógena*; n. 20: p. 7-10, 41. Recuperado de: <https://pesquisa.bvsalud.org/bivipsil/?lang=es&q=au:%22Dio%20Bleichmar,%20Emilce%22>

Faur, E. y otras, (2005) *Manual de capacitación. Sexualidad y salud en la adolescencia. Herramientas teóricas y prácticas para ejercer nuestros derechos*; UNIFEM.UNICEF.FEIM; Argentina. Recuperado de: <http://www.spb.gba.gov.ar/site//documentos/genero/3Clase%20G%C3%A9nero.pdf>

Ferrer Beltrán, J. (2022) *Manual de razonamiento probatorio*. Recuperado: <https://www.scjn.gob.mx/derechoshumanos/sites/default/files/Publicaciones/archivos/202205/Manual%20de%20razonamiento%20probatorio.pdf>.

Ferreyra de la Rúa, A. y González de la Vega Opl, C. (2009) *Teoría General del Proceso*. Tomo I. 2d Edición. Córdoba: Advocatus.

Medina, G. (s.f.). Juzgar con Perspectiva de género ¿Por qué juzgar con perspectiva de género? Y ¿Cómo juzgar con perspectiva de género? En *Pensamiento Civil*. Recuperado de <https://pensamientocivil.com.ar/system/files/2018/09/Doctrina3804.pdf>

OM (S/d) Oficina de la Mujer. Conceptos básicos para juzgar con perspectiva de género. Recuperado de: <https://www.justiciacordoba.gob.ar/Estatico/justiciaCordoba/files/Contenido/TSJ/juradosPopulares/Conceptos%20b%C3%A1sicos%20para%20juzgar%20con%20perspectiva%20de%20g%C3%A9nero.pdf>

Soler, G. (2020). Género y derechos humanos. Nociones fundamentales y aplicación jurisprudencia. En *Actualidad Jurídica on line*. Recuperado de <https://actualidadjuridicaonline.com/doctrina-genero-y-derechos-humanos-nociones-fundamentales-y-aplicacion-jurisprudencial-autora-guadalupe-soler/>

II- Legislación

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2018) Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 4: Derechos Humanos y Mujeres

Ley 24.430 (1994) Constitución de la Nación Argentina. Sancionada el 15 de diciembre de 1994. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

Ley 23.179 (1985) Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer. Sancionada el 8 de mayo de 1985. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/2500029999/26305/norma.htm>

Ley 26.485 (2009) Ley de protección integral a las mujeres. Sancionada el 11 de marzo de 2009. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/150000154999/152155/norma.htm>

Ley 10400 (2016) Violencia Familiar. Sancionada el 15 de noviembre de 2016.
Recuperado de: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/provincial/ley-10400-123456789-0abc-defg-004-0100ovorpyel>.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Sancionada en 1948.
Recuperado de: <https://www.oas.org/es/cidh/mandato/basicos/declaracion.asp#:~:text=Todos%20los%20hombres%20nacen%20libres,exigencia%20del%20derecho%20de%20todos>.

III- Jurisprudencia

CIDH. Caso “Fernández Ortega y otros Vs. México”. (30/08/2010). Recuperado de: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_215_esp.pdf

CSJN. “Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva SRL y otros s/ amparo” (20/05/2014). Recuperado de: <http://www.sajj.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-sisnero-mirtha-graciela-otros-taldelva-srl-otros-amparo-fa14000071-2014-05-20/123456789-170-0004-1ots-eupmocsollaf>

TOC Nro. 9 de la Capital Federal. “Carrasco, Lucas s/abuso sexual”. Sentencia N° 6227. (18/09/2019) Recuperado de: <https://www.mpf.gob.ar/direccion-general-de-politicas-de-genero/files/2022/03/2.-Carrasco.pdf>.