



Cámara federal de apelaciones de Córdoba (2018), Autos caratulados “S.S.A s/ Legajo de Ejecución”. Expediente N FBC 14055/2016/T01/25. Sentencia 23 de noviembre de 2018.

Si todos somos iguales, ¿Por qué discriminar?

Apellido y Nombres: Angel Florencia Virginia

DNI: 38.417.652

Carrera: Abogacía

Legajo: ABG10474

Materia: Seminario Final

Profesora: Caramazza María Lorena

Tema: Perspectiva de genero

Producto: Modelo de caso – Nota fallo

Año 2022

Trabajo final de grado

SUMARIO: I. Introducción. – II. Silogismo jurídico: A) Premisa fáctica, B) Historia procesal, C) Decisión del tribunal. – III. Ratio decidendi. – IV. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. – V. Postura del autor. – VI. Conclusión. – VII. Bibliografía.

## **I. INTRODUCCION:**

Mediante el presente he seleccionado el producto modelo de caso con una perspectiva de género, el cual es de mi importancia, y procederé a analizar.

El fallo seleccionado fue dictado por la CAMARA FEDERAL DE APELACIONES DE CORDOBA junto al TRIBUNAL ORAL DE LA PROVINCIA DE CORDOBA, en expediente N FBC 14055/2016/T01/25, en los Autos caratulados “S.S.A s/ LEGAJO DE EJECUCION” con fecha 23 de noviembre del 2018.

Llevando a cabo el análisis pertinente del presente fallo se puede identificar dentro de esté, distintos tipos de problemas jurídicos.

Dentro del fallos se hace referencia al PROBLEMA DE RELEVANCIA, ya que trata sobre un caso de violencia de género. Este hecho está absolutamente marcado por la discriminación constante a una persona que siendo hombre se siente, se viste y se identifica como una mujer. En consecuencia, y a raíz de todos los actos discriminatorios soportados, esta persona comenzó a padecer problemas de salud, entre ellos dificultades pulmonares, cardiacas, obesidad, broncoespasmos, dispepsia y gastritis. Esta constante discriminación no solo provenía de personas que estaban cumpliendo condena en el establecimiento penitenciario, sino también por parte del personal del servicio penitenciario. Lo anteriormente mencionado evidencia un problema que tenemos como sociedad. La persona en cuestión, independientemente de cómo se vista, se sienta o se perciba, no debe ser objeto de discriminación alguna. Existe un ordenamiento jurídico que contempla y portaje a la persona por el solo hecho de ser persona.

Seguidamente procederé a analizar el PROBLEMA DE PRUEBA. En este punto se hace referencia a los diferentes informes emitidos por los profesionales médicos donde se

constatan los problemas que tiene S y que, fueron surgiendo durante la permanencia en el servicio penitenciario. Por último, la Procuración Penitenciaria de la Nación constata que S verdaderamente padecía todos los problemas de salud mencionados y que se hará efectiva la prisión domiciliaria, ya como se dijo, constituye un obstáculo para su recuperación.

Finalmente, en la presente nota a fallo se desarrollará la premisa fáctica, la historia procesal, la ratio decidendi, la descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales, para luego dar mi propia postura y conclusión, con perspectiva de género.

## II. SILOGISMO JURIDICO:

A) PREMISA FACTICA: Comenzare diciendo que el pedido de prisión domiciliaria para S fue solicitado por su defensor público oficial el Dr. Jorge Perano y su coadyuvante la Dra. Julieta Ibáñez. Se solicita que se acepte el pedido de prisión domiciliaria para el imputado, ya que dentro del establecimiento penitenciario está teniendo grandes problemas de salud y de violencia de genero. En consecuencia, se le está dificultando la mejoría con respecto a su salud, ya que este establecimiento tampoco le brinda todos los servicios que debería concederle a una persona que se encuentra en estas circunstancias.

Así mismo el tribunal viene ordenando asistencia extramuros para S, no obstante, el establecimiento penitenciario ha denegado varias veces esta asistencia por falta de servicio de traslado, lo que lleva a posponer estas visitas médicas, aumentar aún más el deterioro de salud del imputado.

B) HISTORIA PROCESAL: El fallo esta dictado en la CAMARA FEDERAL DE APELACIONES DE CORDOBA, es de SEGUNDA INSTANCIA. Junto a esta, está el TRIBUNAL ORAL DE LA PROVINCIA DE CORDOBA.

En esta parte del proceso se plantean todos los hechos que llevan a la prisión domiciliaria y se adjuntan todas las pruebas correspondientes para así el tribunal poder fallar.

C) DECISION DEL TRIBUNAL: El tribunal decide fallar a favor de S, ya que las pruebas aportadas en dichos hechos demuestran que S, sufre violencia de

género y estar recayendo en su salud. Se decide hacer efectiva la prisión domiciliaria, en la que se establece un dicho inmueble, cuyo domicilio es en la ciudad de Córdoba en el cual residirá, y se le impone asimismo el programa bajo vigilancia electrónica.

### **III. RATIO DECIDENDI:**

Se puede decir que el juez de cámara falla a favor, ya que se demuestran, a través de las pruebas recabadas que S si cumple con los requisitos para que proceda su prisión domiciliaria.

Los hechos y las pruebas de este auto interlocutorio vienen sucediendo desde un año antes de la fecha firme de la sentencia, en la cual S todavía se encontraba en buen estado de salud. Es por esto que los Procuradores penitenciarios de la Nación sostenían que esta persona estaba apta para continuar su condena dentro del establecimiento penitenciario.

Pasado unos meses desde esa resolución, S comienza a tener incontables problemas de salud, de violencia y de discriminación por su género. El tribunal constata nuevamente por medio del procurador penitenciario y, por reiteradas notificaciones de los médicos (extramuros, y de la propia penitenciaria) que su salud estaba decayendo y que necesitaba mejorar. Con los impedimentos mencionados anteriormente no era posible su evolución y, por lo tanto, esta persona no podía continuar detenida en tales condiciones. Se ordena así, la prisión domiciliaria.

La *obiter dicta* utilizada por el juez de cámara, que le ayuda a decidir el porqué de esta resolución se basa en primer lugar en el art. 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El mismo garantiza el respeto debido y el trato humano de todas las personas privadas de su libertad. Este es el caso de S, en el que encontrándose privada de su libertad no está siendo tratada con la dignidad que merece, a raíz de la discriminación y la violencia de genero recibida. (ONU, Asamblea General, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1976).

En segundo lugar, se basa en el Principio 9 de Yogyakarta, que busca garantizar el trato humano y el respeto debido resguardando la identidad de género y la orientación sexual. A través del mismo, los Estados buscan evitar la marginación estableciendo medidas de protección en relación de la orientación sexual e identidad de género de cada persona. En este fallo en cuestión, la imputada según su orientación sexual, es discriminada, y sufre violencia de género por el mero hecho de ser una persona trans género.” (Comisión Internacional de Juristas, Principio de Yogyakarta, marzo 2007).

Por último, se toma lo establecido por Vitit Muntarbhorn (2018). El mismo, señala que la violencia institucional a través de acciones negativas y omisiones por parte de funcionarios estatales, es una de las causas de violencia y discriminación relacionadas con la orientación sexual. En el fallo tratado se evidencia esta situación desde el momento en que los propios trabajadores del establecimiento penitenciario, generan y perpetúan la violencia de género hacia la imputada. Se observa esta situación cuando el personal penitenciario requisaba sus pertenencias y las esparcían por todo el establecimiento, generando grandes incomodidades y burlas hacia S. Además de estas acciones negativas, el fallo deja ver que se omitieron acciones que deberían haberse llevado a cabo para terminar con esta persecución hacia la imputada.

#### IV. ANALISIS CONCEPTUAL, ANTECEDENTES DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES

La temática del fallo presentado hace alusión a la violencia de género la cual es definida como “un fenómeno multicausal y complejo que atraviesa el entramado social y afecta severamente a las mujeres, niñas, niños y a las personas LGBTI. Se trata de una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre varones y mujeres, pero que abarca también a aquellas personas a quienes se considera que desafían las normas de género.” (Violencia de género y acceso a la justicia. (2020), Ministerio Público Fiscal).

Este es el caso de S, la cual sufre violencia de género en el establecimiento penitenciario por el solo hecho de ser integrante del colectivo LGBTI. A raíz de esta circunstancia se plantea la prisión domiciliaria, también llamada arresto domiciliario,

ordenada por el juez de cámara, “ La prisión domiciliaria es una solución prevista por la ley para aquellos casos en que el encierro carcelario va más allá de la restricción de la libertad para constituir –en función de la situación particular del causante- un sufrimiento intolerable e inhumano, por lo que precisamente, la finalidad de este instituto se dirige a humanizar la ejecución de la pena privativa de libertad, cuando en función de la situación descripta, la finalidad de reinserción social no tiene efecto práctico.”

Por consiguiente, se hace mención al Principio de Yogyakarta, en su principio número 9 “Toda persona privada de su libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. La orientación sexual y la identidad de género son fundamentales para la dignidad de toda persona.” En su inciso A, se establece: “Asegurarán que la detención evite una mayor marginación de las personas en base a su orientación sexual o identidad de género o las exponga al riesgo de sufrir violencia, malos tratos o abusos físicos, mentales o sexuales” (Comisión Internacional de Juristas, Principio de Yogyakarta, marzo 2007).

A demás de lo expuesto hasta aquí se puede mencionar la siguiente jurisprudencia, fallo del TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL DE MISIONES (POSADAS), Incidente de Ejecución N° xxxxxxxx caratulado “INCIDENTE DE PRISION DOMICILIARIA de xxxxxxxxxxxx” del 11 de septiembre del 2020. El mismo hace alusión a una persona trans genero del colectivo LGBTI, la cual sufre actos discriminatorios y violencia psicológica por parte de sus compañeras del establecimiento penitenciario. Al tratarse de una persona de corta edad (edad de 20 años), no pudo establecer lazos o vínculos con sus pares, lo que derivó en un intento de suicidio. El juez de cámara resolvió otorgar la prisión domiciliaria y oficiar el programa de asistencia de personas bajo vigilancia electrónica, todo ello establecido según el Artículo 10 del Código Penal de la Nación y según el Artículo 32 inc. a de la ley 24.660.

Para finalizar hago alusión a otro fallo encontrado de la CAMARA PENAL ECONOMICA – SALA A, “INCIDENTE DE PRISION DOMICILIARIA DE xxxxxx, EN AUTOS xxxxxxxx/ SOBRE INFRACCION LEY 22.415” del 07 de noviembre del 2018. Este fallo no se basa en el Art 10 del Código Penal de la Nación, ni del Art 32 de la ley 24.660

puesto que la persona no padece ninguna afectación en su salud. Particularmente aquí se hace hincapié en la violencia de género que sufre una persona trans género, la cual no se siente perteneciente a un establecimiento penitenciario de mujeres ni a un establecimiento penitenciario de hombres. La misma sufre discriminación por parte de sus compañeros como del personal del establecimiento penitenciario. Los jueces de cámara deciden resolver a favor, aplicando el programa de asistencia de personas bajo vigilancia electrónica y la prisión domiciliaria.

#### V. POSTURA DEL AUTOR:

El fallo en cuestión hace mención al problema de relevancia que tiene la imputada por la violencia de género percibida, por el solo hecho de ser una persona del colectivo LGBTI. Esta misma sufre discriminación por sus compañeros como del mismo personal del servicio penitenciario, el cual le trae aparejado grandes problemas en su salud. Tratando otro de los problemas jurídicos, se habla del problema de prueba, en el que se hace alusión a los informes médicos emitidos por profesionales de la salud, en el cual constatan que la imputada sí padece de graves problemas de salud. Según lo establecido en el artículo 143 de la Ley 24.660 se dice que “El interno tiene derecho a la salud. Deberá brindársele oportuna asistencia médica integral, no pudiendo ser interferida su accesibilidad a la consulta y a los tratamientos prescriptos.”

A partir de todos los hechos relatados hasta el momento puedo decir que estoy a favor de la resolución tomada, puesto que, en base a las pruebas recabadas y a lo que establece la ley y el Código Penal de la Nación, se busca valorar a la persona, y que al ser privada de su libertad sea tratada humanamente y con dignidad.

Analizado y comprendido el caso, me queda por señalar una crítica. La misma se trata de la omisión por parte del juez de requerir hacer efectivos los análisis psicológicos hacia S, que se prevé en lo establecido en el artículo 33 de la Ley 24.660 de ejecución de la pena privativa de la libertad: “En los supuestos a), b) y c) del artículo 32, la decisión deberá fundarse en informes médico, psicológico y social”. Los mismos considero, son de gran importancia para aportar al caso.

Finalmente, y a raíz de la violación de género que sufre la persona, y de los severos e innumerables problemas de salud, la resolución dictamina la prisión domiciliaria para S, el régimen de vigilancia electrónica, comunicando la residencia y la persona que estará a cargo de la imputada.

## **VI. CONCLUSION:**

Tras el análisis del fallo “S.S.A s/ LEGAJO DE EJECUCION” (2018), se ha mostrado cómo el juez de cámara resuelve a favor de la imputada, poniendo en primer lugar la salud, la integridad y el bienestar de esta persona, colocando el foco en la discriminación recibida, estableciendo la prisión domiciliaria y el programa bajo vigilancia electrónica.

Se puede decir que las leyes aplicadas, los principios y los artículos del Código Penal están bien utilizados puesto que cumplen con el objetivo de garantizar la dignidad y la integridad de la imputada que venía padeciendo diversos problemas de salud originados en la persecución recibida constantemente por su identidad de género y su orientación sexual. Hubiera sido importante tomar además el artículo 143 de la Ley 24.660 en el cual lo que se quiere garantizar es que el imputado, en este caso la imputada, goce del derecho a la salud, el cual en varias ocasiones se vio frustrado.

Para concluir, creo que es momento de entender que todas las personas deben ser respetadas en su integridad independientemente de su orientación sexual e identidad de género ya que remite al fuero íntimo y emocional de cada una. No son cuestiones que deban ser reprochadas, y mucho menos juzgadas por la sociedad. Pienso además que es necesario un trabajo a nivel sociedad e institucional para que, de una vez por todas, se les ponga fin a estas situaciones. Insisto en que todo aquel que infrinja la ley debe cumplir su pena correspondiente, pero, en ningún caso, debe verse agravada por elecciones personales.

## VII. BIBLIOGRAFIAS:

Cámara federal de apelación de Córdoba (2018). Autos caratulados “S.S.A s/ LEGAJO DE EJECUCION”. Recuperado de <https://om.csjn.gov.ar/JurisprudenciaOM/consultaOM/verSentenciaExterna.html?idJurisprudencia=4681>

Cámara penal económica – sala A (2018). Autos INCIDENTE DE PRISION DOMICILIARIA DE xxxxxx, EN AUTOS xxxxxx/ SOBRE INFRACCION LEY 22.415”. Recuperado de <https://www.ppn.gov.ar/index.php/institucional/noticias/1989-otorgamiento-de-prision-domiciliaria-para-un-varon-trans-detenido-en-el-spf>

Comisión Internacional de Juristas (ICJ), Principios de Yogyakarta: Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, marzo 2007, recuperado de <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=48244e9f2>

Ley 11.179 (1984) Código Penal de la Nación Argentina. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>

Ley 24.660 (1996) Ley de ejecución de la pena privativa de la libertad. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/37872/texact.htm>

Oficina de la mujer. <https://om.csjn.gov.ar/om/index.jsp>

Tribunal oral en lo criminal federal de Misiones (2020), autos caratulados “INCIDENTE DE PRISION DOMICILIARIA de xxxxxxxxxxxx”. Recuperado de <https://www.pensamientopenal.com.ar/fallos/49550-prision-domiciliaria-persona-trans-situacion-vulnerabilidad>

ONU: Asamblea General, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976, de conformidad con el artículo 49 Lista de los Estados que han

ratificado el pacto. Recuperado de <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

Violencias de género y acceso a la justicia. Ministerio publico fiscal. Recuperado de <https://www.mpf.gob.ar/direccion-general-de-politicas-de-genero/files/2020/08/Violencias-de-ge%CC%81nero-y-acceso-a-la-justicia.pdf>