

UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21

Carrera de Abogacía – Seminario Final



Cámara de Apelación en lo Penal. Santa Fe, Santa Fe - (2021): “Spies, Leandro Exequiel s/ apelación fiscal resolución que dispone libertad con alternativas”. Recurso de Apelación cnij. N° 21-08591917-9.- 08 de Julio 2021-.

“Fallar con perspectiva de género para no revictimizar”

Alumna: Melania Victoria Nuñez

D.N.I: 36265865

Legajo: VABG102184

E-mail: melaniavictoria@hotmail.com

Tutora: Caramazza, Maria Lorena

Modelo de caso - Perspectiva de género

Entregable 4

AÑO 2022

Sumario: I. Introducción. II. Premisa fáctica e historia procesal del fallo. III. Ratio decidendi. IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales. V. Postura de la autora. VI. Conclusión. VII. Referencias.

I. Introducción.

El sistema patriarcal impone roles y comportamientos que sitúan en un grado de indefensión mayor a la mujer y se evidencia la ausencia de perspectiva de género en quienes aplican y ejecutan la ley. Podemos decir que no se tiene en cuenta que mujeres y hombres estamos en el mundo en posiciones diferentes y los hechos nos afectan de distinta manera, no nos asusta lo mismo, y deja expuesta la necesidad de tener en cuenta cuestiones relativas al género a la hora de analizar los delitos.

En el fallo bajo estudio se puede apreciar con facilidad el modo en que el juez desestima una serie de eventos concordantes con una agresión sexual; justifica su sentencia explicando y definiendo cómo debería ser la resistencia y el consentimiento, ya que no cree en el testimonio de la víctima porque no logra concebir en el abuso sexual la colocación del profiláctico. Cuestiona la credibilidad de la víctima y da por sentado el consentimiento como amantes, por el hecho de que el imputado había tenido tiempo para colocarse el preservativo y que el acusado quería terminar el vínculo con la víctima para reconciliarse con su esposa. Allí radica la importancia y relevancia del análisis de esta sentencia, dado que se evidencian estereotipos discriminatorios y prejuicios de género referentes a que las mujeres “inventan” delitos para usar el derecho a su favor.

En el análisis de este caso, se observa un problema jurídico de prueba, que se admite sobre el valor y funcionamiento de determinadas presunciones legales, cargas probatorias y valoración de algunos tipos de pruebas en los hechos delimitados por la temática.

Se subestima el testimonio de la víctima e interpreta despecho por parte de la misma, vulnerando sus derechos por ser mujer. El juez entiende que el imputado no podría someter a la víctima y -al mismo tiempo- colocarse el preservativo. Su argumento es que la mujer no se resistió, por lo cual de alguna forma consintió el acto y de esto deriva de que no habría pruebas suficientes para aseverar el delito de violación.

El consentimiento está íntimamente relacionado con la dignidad misma de la persona y se encuentra amparado en las convenciones de DDHH, la CEDAW y Belém Do Pará; y a nivel nacional en la Ley Micaela.

En el caso Spies se reafirma la poca o nula credibilidad a la mujer sobre la experiencia de haber sido violada. La palabra de la mujer respecto a un delito de abuso sexual se encuentra en sospecha de forma a priori, ya que es más concebible que esté aseverando falsedades a que el sujeto realmente haya cometido el delito.

En este caso, al momento de la valoración de la prueba, se deja de lado por completo la perspectiva de género al desestimar injustamente el testimonio de la víctima. De este modo se emite el erróneo mensaje a la sociedad que es que mientras más tratan de defenderse (las mujeres) al reivindicar sus derechos y realizar denuncias, mayor daño obtienen en tanto los estereotipos de género las definen como “histéricas”, “vengativas” o “locas exageradas” y caen en una revictimización.

El criterio tradicionalmente aceptado para la valoración de la prueba en nuestro sistema es el de la sana crítica racional, sistema que le permite al juez apreciar libremente la prueba, respetando siempre las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia.

La valoración de la prueba y las consideraciones necesarias vinculadas a aspectos relativos a la teoría del delito, fueron realizadas sin la perspectiva de género que imponía el caso en análisis y es importante realizar una introspección en la justicia y visibilizar estos comportamientos (jueces), para dejar de legitimar las desigualdades de género, ya que muchas mujeres evitan hacer denuncias o hablar de situaciones de violencia por miedo a ser tachadas de locas e histéricas.

A continuación, se realiza una descripción de la premisa fáctica e historia procesal del fallo, ratio decidendi, antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales, postura de la autora, conclusión y por último, las referencias.

II. Premisa fáctica e historia procesal del fallo.

En el proceso, diversas pruebas fueron aportadas por la víctima. La mujer podía reconocer a su agresor, logró realizar una descripción física y en el reconocimiento fotográfico mencionó mayores datos de identificación.

Para determinar la voluntariedad del ingreso a la vivienda y de la relación sexual, la víctima fue engañada para abrir la ventana. El hombre vino a contarle “lo que le pasó al hijo de Lala”, esto permitió introducir el brazo, abrir la puerta desde dentro y el ingreso a la vivienda.

Se encontraron hematomas en los brazos, lesiones genitales relacionadas con el abuso sexual y residuo seminal en el cuerpo y ropa de la mujer que condice con una agresión sexual violenta.

Además, se aportaron relatos que validan la denuncia de la vulnerada donde cinco testigos coinciden en haber escuchado los gritos de auxilio de una mujer que pedía que llamaran a la policía porque había sido víctima de abuso sexual.

El acusado refería a que el acto sexual había sido consumado en la habitación de la mujer, y ella testificó que había sido en el dormitorio de su madre, exponiendo así una contradicción sobre el conocimiento presunto que debería tener el acusado por mantener un vínculo de “amante” con la víctima.

En este proceso judicial, en primer término, el Dr. Rodolfo Mingarini, Juez de la Investigación Penal Preparatoria dispuso rechazar la solicitud de prisión preventiva en audiencia contra el Sr Leandro Exequiel Spies s/ delitos contra la integridad sexual. En la resolución se pronuncia que “dispone de libertad con alternativas”.

Por este motivo el Ministerio Fiscal Público interpuso en la Cámara de Apelaciones un recurso de nulidad, ya que del escrito de interposición y de la audiencia oral surge que, la fiscalía se agravia contra la decisión que recurre debido a que el magistrado desestimó el caso sin realizar una adecuada valoración de las pruebas aportadas, con la justificación de que el violador se había colocado profiláctico al momento de cometer el delito, se presentó a la corte y había declarado tener una relación de amante con la mujer en cuestión y que la denuncia sería un tipo de “venganza” debido a que él volvería con su mujer.

Luego de ser presentado el recurso de nulidad contra la resolución “Leandro Exequiel Spies s/ delitos contra la integridad sexual que dispone libertad con alternativas”, el juez del Colegio de Cámara de Apelación en lo Penal de Santa Fe, Fernando Gentile Bersano, decidió revocar la decisión del juez Rodolfo Mingarini, quien había dispuesto la libertad de un imputado por abuso sexual, por considerar –entre otros argumentos- que éste había utilizado preservativo durante el acto sexual, y por

último, el magistrado de segunda instancia decretó la prisión e inmediata detención del imputado Leandro Exequiel Spies.

III. Ratio decidendi.

La Cámara de Apelación en lo Penal resolvió hacer lugar al recurso planteado mediante sentencia en fecha 08 de julio de 2021 en autos cnij. N° 21-08591917-9.

Cabe mencionar que el principal argumento para arribar a la sentencia mencionada fue, como se anticipó en la introducción, la ausencia de perspectiva de género en la valoración de los hechos y en consideraciones en el ámbito de la teoría del delito. El tribunal de origen no tuvo en cuenta el testimonio de la víctima y que pertenecía a un sector vulnerable de la población por ser mujer, y solo se apoyó en estereotipos respecto de ella en relación al consentimiento. Esta circunstancia, surge evidente de diversas expresiones referidas por el juez, como por ejemplo caracterizarla como “relación consentida”, de tal modo evidencia que se estaba juzgando su moralidad.

En prieta síntesis, del escrito de interposición y la audiencia oral surge que, la fiscalía se agravia contra la decisión que recurre debido a que el magistrado no consideró acreditado los elementos de convicción suficientes para sostener la probabilidad de la existencia del hecho y la participación del imputado en éste (art. 220 inc. a, del Código Procesal Penal).

El Dr. Fernando Gentile, integrante del Tribunal Unipersonal del Colegio de Jueces de Segunda Instancia de la Primera Circunscripción Judicial resuelve revocar el fallo haciendo lugar a la solicitud de prisión preventiva, disponiendo la inmediata detención de Leandro Exequiel Spies. Encuentra su fundamento en (Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina caso: "Halford" (Fallos: 341:1237); criterio reiterado en los casos: "Rau" (Fallos: 339:480); "DJ.B. y otro" (Fallos: 334:1081); "Jurevich" (Fallos: 328:1874); "Bianchi" (Fallos: 325:1404); "Maldonado" (Fallos 331:994); "Dominguez" (Fallos 328:4343); también en Fallos 321:929; 295:961; 198:1413; 311:2337; 331:994, entre muchos otros).

En su decisión, el magistrado resaltó que “la mera afirmación de que se trata de un caso de violencia de género implica asumir que estamos ante un episodio caracterizado por la asimetría entre el agente y la víctima”. Por ello, en este tipo de

delito, “el consentimiento sexual requiere la expresión positiva e inequívoca de parte de la víctima”.

Al respecto, señaló que “...debe sopesarse que la víctima se encuentra tutelada por una protección especial derivada de las obligaciones convencionales internacionales, asumida por el Estado Argentino con jerarquía constitucional. En este sentido, debe ser merituada la vulnerabilidad de la víctima conforme impone el deber de debida diligencia”. El magistrado consideró que el relato de la mujer es creíble, ya que aportó una versión uniforme, verosímil y consistente de numerosas circunstancias, que fue corroborada, objetiva y validada con peritajes médicos y psicológicos, en contraposición con las pruebas aportadas por el imputado.

IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales.

Para dar un marco conceptual al fallo bajo estudio es necesario mencionar que el significado del término género ha ido variando con el correr de los años. Hoy en día se puede afirmar que “lo importante del concepto de género es que al emplearlo se designan las relaciones sociales entre los sexos” (Lamas, 2000). Y que “nadie nace con un género, el género es siempre adquirido” (Butler, 2007, p.225)

En el año 2019 se sanciona en nuestro país la Ley Micaela, cuyo objeto es sensibilizar e informar sobre la perspectiva y violencia acontecida en razón del género. Dicha ley obliga a todos los funcionarios de los 3 poderes de la Nación a capacitarse sobre la temática de género y violencia contra las mujeres.

Allí radica la importancia de fallar con perspectiva de género, como afirma la Dra. Graciela Medina “si no se incorpora la perspectiva de género en la toma de decisiones judiciales, seguiremos fracasando en la lucha por la igualdad real de las mujeres (Medina, 2018).

El núcleo del fallo analizado es la determinación de la existencia de consentimiento. Es dable analizar el concepto, desarrollar su significado y sus alcances.

“El consentimiento debe ser dado libremente, sin presiones, manipulaciones, engaños, amenazas, fuerza o violencias. No se puede brindar consentimiento si está inconsciente, dormida o dormido o en un estado mental alterado, por ejemplo, bajo los efectos del alcohol o las drogas.” así lo entiende el magistrado Pablo Barbirotto (2021) en "G. T. E. S/ ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL".

La voluntad debe provenir de la razón, de la capacidad de comprender qué se realiza y cómo se realiza, debe contarse con la capacidad de discernir un acto, es decir, el contenido del mismo y a su vez, la previsibilidad en sus consecuencias.

Como segundo punto cabe mencionar que la víctima es tratada como “culpable” del delito que denuncia, por lo que- consecuentemente- nos quedamos sin otro culpable, profundizando así una sensación de desamparo absoluto. La revictimización, además, genera consecuencias gravísimas en la salud mental de la víctima.

En casos de violencia sexual, se establece la imposibilidad de inferir la disponibilidad sexual de la naturaleza sexual de un comportamiento anterior, es decir, no se debe tomar como vinculante al consentimiento ninguna relación pre-existente, sea cual sea la misma, receptada en la regla N°70 en “Las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional” (2000, p.23) referente a los principios probatorios en casos de violencia sexual establece, como así también la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2014, fs. 74-75).

La Convención Belém do Pará (1994), por su parte, establece a través de su Art. 6 inc. b el derecho de la mujer a ser valorada libre de patrones estereotipados de comportamiento y el Art. 7 inc. b obliga a actuar con diligencia debida respecto de la investigación contra la violencia sobre la mujer

Por todo lo expuesto, es necesario realizar una introspección y visibilizar estos comportamientos por parte no solo de los jueces sino de todo el aparato judicial y de la sociedad en general para dejar de legitimar las desigualdades de género.

V. La postura de la autora.

Es importante dejar de resalto la importancia de la aplicación de la perspectiva de género en el ámbito judicial, pues ha quedado en evidencia que si bien hay un avance y un cambio de paradigma sobre la temática y la violencia (no solo física) contra la mujer, todavía queda un largo camino por recorrer. Ya que aún se observan vestigios de decisiones judiciales tomadas en base a estereotipos negativos, por lo que se encuentran carentes de todo sustento racional y jurídico, lo cual consecuentemente las termina convirtiendo en sentencias arbitrarias.

Si bien es cierto que el fallo analizado, claramente resuelve la situación acorde a los más actualizados estándares jurídicos en materia de perspectiva de género, no es

menor resaltar que la postura del tribunal “a quo”, colabora con el retraso que se avizora en nuestro país respecto de esta temática, impidiendo que la perspectiva de género sea una herramienta de aplicación obligatoria a la hora de interpretar y aplicar el derecho, en salvaguarda de los grupos vulnerables, atacados por su género.

VI. Conclusión.

El caso mencionado deja expuesta la necesidad de tener en cuenta cuestiones relativas al género a la hora de analizar los delitos y evitar así el desamparo y soledad que siente la mujer, además de revivir los hechos.

Las resoluciones judiciales deben aplicarse en concordancia con los estándares internacionales vigentes, que también prevén la perspectiva de género. Debe ser una herramienta de continua consulta y de inmediata aplicación en circunstancias donde la violencia -producto del género- vulnera o pone en peligro de extinción derechos fundamentales e impide que las resoluciones jurídicas presenten estereotipos y prejuicios de género, evita la revictimización de las damnificadas por la violencia sexual y que estos delitos se mantengan sub-denunciados.

VII. Referencias.

- Alchourron, C. y Bulygin, E. (2012). Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales. Buenos Aires, AR: Astrea
- Butler, Judith (2007). El género en disputa. El feminismo y la subversión de la identidad. Barcelona, ESP: Paidós. Recuperado de: <https://bit.ly/3gfXyGs>
- CETFDCM (Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer). (1979). Organización de Naciones Unidas. Recuperado de: <https://bit.ly/3CVM0of>
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, "Convención de Belém do Pará". (1994). Organización de los Estados Americanos. Recuperado de: <https://bit.ly/3TGRfu0>
- El Telégrafo (9 de abril de 2019). La revictimización es otra forma de violencia de género. Recuperado de: <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/sociedad/6/la-revictimizacion-es-otra-forma-de-violencia-de-genero>
- Juez Penal de Niños y Adolescentes, Dr. Pablo A. Barbirotto, “G.T.E. S/ abuso sexual con acceso carnal”, Legajo N°: °13410 F° 178 (2021). Recuperado de: <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2021/05/fallos89159.pdf>
- Lamas, M. (2000). Diferencias de sexo, género y diferencia sexual. Cuicuilco, 7(18), 0. Recuperado de: <https://bit.ly/3fJrSc9>

Ley N° 11.179. (T.O. 1984 actualizado). Aprobación del Código Penal de la Nación. Honorable Congreso de la Nación. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>

Ley N° 27.499. (2019). Ley Micaela de capacitación obligatoria en género para todas las personas que integran los tres poderes del estado. Honorable Congreso de la Nación. Recuperado de: <https://bit.ly/2Z2K0A5>

Medina, G. (2018). Juzgar con Perspectiva de género ¿Por qué juzgar con perspectiva de género? Y ¿Cómo juzgar con perspectiva de género? Recuperado de: <https://bit.ly/3V8SF1P>

Reglas de Procedimiento y Prueba. (2005). Corte Penal Internacional. Recuperado de: <http://hrlibrary.umn.edu/instree/S-iccrulesofprocedure.html>