

UNIVERSIDAD SIGLO 21



PERSPECTIVA DE GENERO APLICADA AL INSTITUTO DE LEGITIMA DEFENSA

Nota a fallo

ABOGACIA

Rodrigo Martin Racca

Tutora: Mirna Lozano Bosch

Tema elegido: Cuestiones de género.

Fallo: Eva Analía Dejesus s/ homicidio simple.

Tribunal: Tribunal Oral en lo Criminal N°7 de San Martín, Provincia de Buenos Aires.

Sumario:

I. Introducción. Perspectiva de género y legítima defensa. – **II.** Descripción de los hechos. Relación del caso “Higui” con cuestiones de género y legítima defensa. – **III.** Análisis de la decisión del tribunal. La absolución desde una perspectiva de género amplia. – **IV.** Importancia de contextualizar los hechos de violencia de género con los presupuestos de la legítima defensa. **V.** Conclusión personal.

I. Introducción

Cuando hablamos de perspectiva de género, nos estamos refiriendo al aspecto jurídico de la aplicación del derecho que se encarga de poner de manifiesto la desigualdad existente entre las personas de distinto género, basada en una construcción sociocultural histórica, que para lograr evidenciarla y erradicarla de toda decisión emanada de los tribunales que intervienen, sea una herramienta útil que evite que se vulneren derechos fundamentales por no tener una visión de los hechos con perspectiva de género.

Puntualmente en este trabajo se relacionarán cuestiones de género ligadas al instituto de la legítima defensa, entendiendo que la totalidad del derecho se ve atravesada por este concepto, pero elijo específicamente analizar la relación estrecha entre estas figuras, ya que las respuestas que ofrece el Estado suelen ser deficitarias, tal como exponen los estudios sobre jurisprudencia realizados por el Ministerio Público de la Defensa en el año 2020:

“...ha ocurrido que las víctimas de violencia se defienden y, como consecuencia de esto, hieren o matan a sus agresores. Estas conductas motivaron el dictado de sentencias condenatorias que rechazaron que esas personas hubiesen actuado amparadas por la legítima defensa.”

En este sentido, la nota a fallo tiene como fin el análisis y aplicación de la perspectiva de género en un hecho de extrema violencia y vulnerabilidad, en la que se encuentra una mujer lesbiana víctima de un ataque sexual frente al cual actúa en defensa propia.

La correcta interpretación de los hechos con perspectiva de género persigue dar cumplimiento al principio de igualdad ante la ley y debido proceso consagrados en nuestra Constitución Nacional, aportando un rol positivo en el desarrollo del caso, ya que de ninguna manera puede entenderse que estas normativas de máxima jerarquía sean cumplidas, si no es partiendo de la base que las desigualdades socioculturales de género se transmiten también en los procesos judiciales, debido a que, los propios actores, deben ser capacitados para lograr correctamente la aplicación del derecho sin sesgos discriminatorios preestablecidos socialmente.

En cuanto al instituto de la legítima defensa establecido en el art. 34 del Código Penal, estima que para ser procedente es necesario que se configuren ciertas conductas por parte de los implicados. Es aquí que, para interpretar estas conductas en los casos en que la situación lo amerite, se debe contextualizarlas analizando con perspectiva de género el caso concreto, teniendo en cuenta el accionar de la mujer involucrada, su situación social, su historial en la relación con el agresor, y el contexto al momento del hecho, como factores fundamentales para arribar a una decisión justa.

II. Descripción de los hechos. Relación del caso “Higui” con cuestiones de género y legítima defensa.

Los hechos que motivan este fallo tuvieron lugar en octubre del año 2016, en la localidad de Bella Vista, partido bonaerense de San Miguel. En el lugar se encontraba Eva Analía Dejesús, quien participaba de una reunión social junto con integrantes de una familia a los cuales ella conocía previamente, también allí, se encontraba Cristian Rubén Espósito, quien era parte del grupo familiar reunido en la vivienda donde se desencadenó el hecho, pero también, es relevante destacar que en repetidas oportunidades este había hostigado de diferentes maneras a Eva por su identidad sexual.

Eva Analía Dejesús durante su declaración en el juicio, relató parte de los distintos episodios de discriminación de los cuales fue víctima a lo largo de su vida, abarcando ataques con arma blanca, el incendio de su casa, y la discriminación laboral a la cual fue expuesta. Su vida se desarrolló en un contexto de extrema pobreza, donde tuvo que

comenzar a trabajar a la edad de 8 años y cuidar de su hermana menor. También resalta que, durante su infancia, fue víctima de un abuso sexual, lo cual trae aparejado ciertos traumas en su personalidad derivados de este hecho particular a tan temprana edad.

Eva Analía Dejesús, apodada “Higui”, fue acusada y enfrentó un juicio oral por el homicidio simple de Esposito, luego de que él decidiera atacarla esa misma noche con fines de vulnerar su integridad sexual. Esposito, ya había tenido problemas con otros integrantes de la familia, lo que había alertado a Eva para decidir irse de allí. Cuando ella se retira, es interceptada en un pasillo por Esposito y este comienza a perpetrar el ataque. Tal como se esclareció durante las audiencias testimoniales, en su descargo, Higui refirió que Esposito en el momento previo al ataque, le gritó “te voy a hacer sentir mujer, lesbiana de mierda”, y ahí fue que la arrojó al suelo y comenzó a golpearla intentando quitarle su ropa.

Al sentir que su vida corría peligro de muerte, Eva extrajo de entre su pecho un cuchillo con el que solía salir a la calle, ya que el miedo a que sucedan este tipo de ataques impulsados por el odio de género y a su orientación sexual, la hizo optar por utilizar medidas de defensa personal.

En línea con los hechos descritos en este caso concreto, el Instituto de Género, Derecho y Desarrollo, en su publicación “Por el derecho a una vida sin violencia”, refiere que:

“...muchas manifestaciones de esa violencia se basan en el deseo de castigar los cuerpos de las personas que difieren de los roles de género asignados por una sociedad heterocisnormativa.”

Cuando concurren las fuerzas policiales al lugar, Eva fue detenida y enfrentó el proceso privada de su libertad, a pesar de no existir riesgos procesales que indiquen que podría afectar el libre desenvolvimiento del mismo.

La teoría del caso de la parte acusadora consistió en demostrar que Eva actuó de manera dolosa, agrediendo a Esposito por la espalda y en la vía pública. Su contraparte, la defensa, siempre mantuvo la línea de que Eva fue víctima de un ataque por parte de Esposito y por lo menos dos cómplices más que no pudieron ser reconocidos, con el fin de menoscabar su integridad sexual.

III. Análisis de la decisión del tribunal. La absolución desde una perspectiva de género amplia.

Atravesada la etapa de la investigación penal preparatoria, y elevada la causa a juicio, el tribunal competente para conocer y decidir sobre el hecho fue el Tribunal en lo Criminal n°7, el cual determinó en primera instancia la absolución de Higuí, entendiendo que la conducta de la imputada encuadraba como una defensa legítima. Del voto del juez Varvello, en relación al pronunciamiento absolutorio, puede destacarse lo siguiente:

“...al infligir la herida, la imputada, obró en respuesta de una agresión ilegítima, que no provocó, valiéndose en la emergencia de un medio racional para repelerla, dada la marcada desigualdad de fuerzas, natural y numérica, eximiendo ello su responsabilidad en la acción...”

Aquí el colegiado analiza solamente la tecnicidad requerida para que se configure la legítima defensa, obviando claramente la necesidad de tomar posición del caso desde una visión más amplia, entendiendo que, para profundizar sobre el desarrollo del hecho y lograr su esclarecimiento de un modo más eficaz, debió aplicarle perspectiva de género a los hechos, y no solamente acotar su análisis a dirimir si la imputada actuó bajo alguna causa de justificación.

Respecto al voto del juez Saint Martín, si bien adhiere al veredicto absolutorio, argumenta lo siguiente:

“...la absolución a mi juicio se deriva en resumidas cuentas en que tanto la hipótesis de la Fiscalía, haber causado la muerte de Esposito con intención dolosa- y la sostenida por la Defensa en que su defendida actuó en el marco de su legítima defensa, a mi juicio no ha sido probado con la certeza necesaria para llegar a dicha conclusión sin lugar a dudas...”

El magistrado aquí entiende que resulta compatible aplicar el principio de inocencia, ya que, desde su convicción, no se logró demostrar con certeza necesaria cual fue la motivación que dio lugar al deceso de Esposito. Al igual que Varvello, no opta por la aplicación de perspectiva de género para descifrar la realidad de los hechos desde un aspecto más integral, si no que, se remite a argumentar su decisión utilizando el principio de inocencia consagrado constitucionalmente.

Atentos a que el tribunal ha arribado a una sentencia absolutoria unánime, los magistrados Varvello y Saint Martin, han enfocado sus decisiones desde argumentos jurídicos distintos. Por otro lado, el Juez Descalzo adhirió a lo dicho por Varvello sin aportar fundamentos propios al debate.

Habiendo analizado el camino que tomaron los jueces para definir el caso, queda claro que ninguno optó por aplicar perspectiva de género a su decisión, lo que nos lleva a pensar que muy probablemente tampoco lo hayan tenido en cuenta para conocer en su totalidad los hechos, lo que, de ser así, resulta inadmisibile para aplicar el derecho correctamente.

IV. Importancia de contextualizar los hechos de violencia de género con los presupuestos de la legítima defensa.

La importancia del fallo seleccionado deriva del análisis en particular de cada participante directo del proceso, aunque puntualmente esta nota se concentre en la del tribunal, ya que el accionar de los magistrados denota la importancia que se le brinda a la aplicación concreta de la perspectiva de género, tanto en la valoración de la prueba para lograr contextualizar de manera acertada la plataforma fáctica del hecho, y también la aplicación del derecho, entre dos teorías del caso antagónicas de la fiscalía y defensa. Es por eso que, a pesar de haber dictaminado la absolución de la imputada, su visión se apartó de la motivación principal del desencadenamiento de los hechos, que es el ataque sexual “correctivo” contra una mujer que se identifica con un género no heteronormativo.

En este sentido, Piqué & Allende (2016) opinan que: “...la administración de justicia penal opera con una selectividad negativa, siendo posible identificar argumentos del discurso penal con contenido sexista dirigidos a justificar y minimizar la violencia intrafamiliar y la violencia sexual.”

Es así que, al momento de decidir, existe el riesgo de emitir resoluciones injustas si se entiende que la violencia machista es una violencia neutra obviando su base: la existencia de una relación de poder.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, del voto de la Dra. Elena Highton de Nolasco, en fallo “Leiva”, alude a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer aprobada a través de la ley 24.632, que en su preámbulo sostiene que la violencia contra la mujer constituye “... una violación a los derechos humanos y las libertades fundamentales...”, “...una ofensa a la

dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres...”.

Para ejemplificar este punto, me remito al tribunal Superior de Justicia de la provincia de Río Negro, que en su fallo “NBA”, absolvió a una persona trans condenada por homicidio agravado por el vínculo con circunstancias extraordinarias de atenuación, condenada bajo esa calificación legal en primera instancia. En su parte pertinente, el fallo reza:

“...por su condición de persona trans, debieron ser motivo de especial consideración por parte del a quo en todos sus aspectos, esto demuestra el desacierto de los argumentos enumerados, no aplicando debidamente la perspectiva de género que tal condición personal imponía.”

Advertida ya la importancia que reviste contextualizar los hechos a la hora de relacionarlos con el instituto de la legítima defensa, resulta de utilidad evaluar los presupuestos que este requiere como causal de justificación, para ello, Di Corleto, J., Lauría-Masaro, M. & Pizzi, L. (2020), resaltan que: “...la concepción tradicional de la legítima defensa presenta limitaciones por las que resulta difícil encuadrar en los términos legales los actos de defensa ensayados en un contexto de violencia de género.”

El art. 34, inc. 6º, del Código Penal establece que no es punible quien obra en defensa propia o de sus derechos, siempre que concurren las siguientes circunstancias: a) agresión ilegítima; b) necesidad racional del medio empleado para impedirla o para repelerla; c) falta de provocación suficiente por parte de quién se defiende. Es responsabilidad de los magistrados, valerse de estos presupuestos en conjunto con las distintas herramientas que les ofrece el ordenamiento jurídico respecto a derechos humanos fundamentales que deben garantizarse a mujeres víctimas de todo tipo de violencia, para lograr un marco completo de los casos basados en violencia de género y que la realización del derecho sea cumplimentada debidamente.

Al respecto, Di Corleto, J., Lauría-Masaro, M. & Pizzi, L. (2020). enfatizan sobre este punto, expresando que

“...la reacción de las víctimas de violencia de género no pueden ser medidas con los mismos estándares tradicionalmente utilizados para la legítima defensa en otro tipo de casos, ya que la violencia a la que se ven sometidas por el agresor en razón de su

género, tiene características específicas que deben permear todo el razonamiento judicial de juzgamiento.”

En razón de los argumentos vertidos hasta aquí, se ha evidenciado que los magistrados intervinientes en este caso han considerado desproporcionalmente la evaluación garantista en favor de Eva Analía Dejesus. Solo han sujeto sus posiciones a razonar los hechos de manera aislada, sin siquiera tener en cuenta que la imputada declaró haber sido atacada por más de un hombre, evitando continuar una línea de investigación para esclarecer este punto e identificar a los demás participantes del hecho, los cuales presumiblemente habrían atestiguado en contra de ella durante el proceso.

En este sentido Di Corleto, J., Lauría-Masaro, M. & Pizzi, L. (2020) refieren que: “Se advierten dificultades de orden probatorio por las que resulta poco frecuente que los tribunales tengan por acreditadas las versiones de los hechos que brindan las personas que sufren violencia de género.”

V. Conclusión personal

Si bien resulta acertada la decisión final de absolución a la imputada, puede vislumbrarse que hubo fallas relevantes para llegar a la sentencia final. Se han omitido consideraciones verdaderamente determinantes que podrían haber cambiado el rumbo del decisorio y culminar con una condena injusta en contra de una mujer víctima de violencia de género.

No debe pasarse por alto que en pos de garantizar los derechos de las mujeres víctimas de violencia consagrados internacionalmente y en nuestra Constitución Nacional, deben ser priorizados al momento de conocer los hechos y aplicar el derecho por parte de los magistrados, ya que, de no ser así, estaríamos ante decisiones sesgadas que ignoran la realidad de los acontecimientos en los cuales son remitidas a impartir justicia.

Dicho esto, el instituto de legítima defensa, para los casos en los cuales intervienen mujeres víctimas de violencia machista, debe vincularse ineludiblemente con perspectiva de género. De no cumplirse este requisito indispensable, estaríamos ante una aplicación del derecho que infringe derechos fundamentales consagrados en pos de la erradicación de la violencia contra la mujer.

Listado de bibliografía:

Di Corleto J. Lauría-Masaro M. Pizzi L. (2020), *Legítima defensa y géneros, una cartografía sobre la jurisprudencia Argentina.*

Chiarotti, S. (2004). *Construyendo ciudadanía. Por el derecho a una vida sin violencia.*