



## **AMPLITUD PROBATORIA EN CUESTIONES DE GÉNERO**

### **ABOGACIA**

**Alumna:** María Mercedes Prieto

**Legajo:** VABG82851

**DNI:** 26.751.289

**Temática:** Cuestiones de Género

**Tutor:** Susana Abraham

**Año:** 2023

## **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 del autor. – VI. Conclusión. – VII. Referencias a. Doctrina. b. Legislación. c. Jurisprudencia.

## **I. Introducción**

La violencia de género es entendida por Velázquez (2003) como aquellos actos que discriminan, ignoran, someten y subordinan a las mujeres en todos sus aspectos. Limitando su libertad, dignidad, seguridad, intimidad e integridad moral y/o física por medio de ataques materiales y simbólicos. La ley N° 26.485 en su artículo 4 establece:

Se entiende 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. (Ley N° 26.485, 2009)

La justificación del fallo en análisis, radica en que sentó bases jurisprudenciales en la provincia de Mendoza, cuando el máximo Tribunal tuvo que dirimir y dilucidar situaciones de violencia de género en las que lo corresponde la aplicación de perspectiva de género.

La relevancia del fallo encuentra sustento en relación al compromiso generado por el Estado para investigar y suprimir todo tipo de violencia contra la mujer y lo respalda como garante de los derechos de la sociedad para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer en la Convención Belem do Pará, ley N° 24.632 y en el reconocimiento nacional de la ley N° 26.485, de Protección Integral a las Mujeres en las que el Estado Nacional adhirió.

En tanto la sentencia bajo análisis, en esta, suscita un problema jurídico de prueba, entendida como aquella que observa el recurrente cuando el Segundo Tribunal Penal Colegiado de la Primera Circunscripción no encuentra respaldo probatorio en los dichos de la señora M. C. L. y en la fundamentación del informe del E.De.A.A.S y los testimonios de la Lic. Cucchi y Lic. Riveros y sin embargo, dicta sentencia en perjuicio

del señor J. D. C. P. Podemos observar que en el análisis del fallo se afecta la premisa fáctica del silogismo y corresponde a la indeterminación que surge de la laguna de conocimiento, es por ello, que el juez debe resolver de cualquier manera la causa aplicando presunciones legales y cargas probatorias (Alchourron y Bulygin, 2021).

## **II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal**

Los hechos violentos transcurren el 6 de noviembre de 2017, en un departamento de Guaymallén de la provincia de Mendoza, cuando en una discusión entre J. D. C. y M. C. L. y en la vivienda que compartían, el imputado golpea en el rostro a la víctima, cayendo esta al suelo y posteriormente la pateaba varias veces, acto seguido la toma de los pelos y la conduce hasta el baño donde pretende ahogarla en un balde de agua, ante esta situación la víctima ofrece resistencia y es cuando comienza a amenazarla confiriendo que le va a pagar a personas para que maten y abusen a sus hijos. Posteriormente y ante un descuido del victimario, M. C. L se retira, huyendo del lugar.

En otra situación y pese a una medida cautelar sobre J. D. C., por medio de una prohibición de acercamiento, en fecha 8 de abril de 2018, el imputado ingresa a la vivienda que compartieron con la víctima y por medio de amenazas, golpes e insultos, la víctima trata de escapar a una habitación contigua, donde el imputado la persigue, golpeándola y tirándola al suelo, además de exigirle que no lo iba a dejar y que nos sabe con quién se ha metido. Ya en la habitación, es que la amenaza con un cuchillo, el cual posa en su cuello, amenazándola constantemente para luego llevarla al patio, donde le tira baldes de agua fría hasta las 5 de la madrugada, asegurando que le iba a sacar la calentura y que él era su macho y debía tenerle miedo.

Con posterioridad el acusado se dirige a un sector de la casa y la víctima puede escapar hacia una de las habitaciones para pedir ayuda al compañero de casa de su pareja, sin conseguirla y en la que victimario vuelve a tomarla diciéndole que la abusarían con quien se encontraba en la habitación, sino se quedaba callada, momentos después la conduce a la habitación y aproximadamente a las 06:00 hs. la abusa sexualmente, amenazándola con el cuchillo, hasta que a las 09:30 hs. puede escapar del domicilio.

El Segundo Tribunal Penal Colegiado de la Primera Circunscripción encuentra penalmente responsable a J. D. C y lo condena a la pena de nueve años y seis meses de prisión e inhabilitación por igual término del delito de desobediencia a una orden de autoridad judicial, amenazas agravadas por el uso de arma, privación ilegítima de la

libertad agravada por ser cometida con violencia y abuso sexual con accesos carnal agravado por el uso de arma en concurso real y en Autos P-29.673/18, por el delito de lesiones leves dolosas calificadas por mediar relación de pareja y violencia de género en concurso real con amenazas coactivas, en autos acumulados N° P-152.498/17.

En cuanto a lo decidido por el Tribunal es que la defensa interpone recurso de casación ante la Sala Segunda de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza.

La Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza decide rechazar el recurso de casación interpuesto *in pauperis* por el condenado J. D. C. P. y encausado jurídicamente por la defensa oficial, confirmando la sentencia N° 279 emanada por Segundo Tribunal Penal Colegiado de la Primera Circunscripción.

### **III. Análisis de la Ratio Decidendi en la sentencia**

Para poder dar sustento a lo dictado por el máximo Tribunal de la provincia de Mendoza, corresponde rechazar el recurso casatorio interpretado y, en consecuencia convalidar la sentencia condenatoria.

Por lo cual la defensa critica con especial énfasis el testimonio de M.C.L., el cual sería, según su visión de los hechos, la única prueba de cargo que sustentaría la acusación por abuso sexual con acceso carnal. Este testimonio es calificado por el recurrente como mendaz. A ello se agrega que no existe prueba periférica objetiva que avale los dichos de la denunciante.

Atento a esto y en primer término, no debe perderse de vista que los dichos de la mujer que denuncia ser víctima en casos en los que se ha menoscabado su integridad sexual, adquieren un especial protagonismo. Ello en tanto, por un lado, tales agresiones en muchas ocasiones se producen en contextos de intimidad; y, por otro lado, se trata de hechos que tienen como víctima a la mujer en una relación de desigualdad con el autor varón. Todo ello supone, de este modo, analizar cada una de las pruebas obrante en la causa con la debida perspectiva de género.

En cuanto al caso en concreto, tener en cuenta las consideraciones anteriores implica considerar la relación de asimetría que existe entre autor y víctima, la cual se encuentra verificada en el caso de autos, principalmente, con base en la constatación de las lesiones por los facultativos del Cuerpo Médico Forense, así como el examen físico realizado por la Dra. Azcurra y los indicadores de riesgo detectados por la Lic. Zalazar en su examen, a saber, acoso, amenaza de muerte con un cuchillo, violencia física grave

con golpes de puño y patadas, conductas controladoras y la aguda vulnerabilidad de la víctima.

Esta asimetría de poder verifica, tal como reconoce el informe del E.De.A.A.S y la declaración de la Lic. Lisandrello, la violencia de género que subyace al estado de sometimiento. Y, a su vez, este último profesional explica los matices en la declaración de la víctima. Si bien es cierto que según este informe no se encontraron indicadores de estrés postraumático, no es menos cierto que esta circunstancia no implica, por sí misma, la mendacidad del relato. Por lo tanto, a una víctima de agresión sexual que a su vez es víctima de violencia de género, no se le puede exigir un relato lineal y perfecto, pues ello implicaría desconocer el golpe emocional y psicológico que tales hechos implican para la memoria y la vida de la persona. Ello explica que el relato haya sido en algunos momentos amplio y en otros desordenado, tal como refirió el tribunal de juicio en los fundamentos de la sentencia puesta en tela de juicio.

En otro orden, el tramo de la argumentación del recurrente que se que se apoya en las declaraciones de la Lic. Cuchi y la Lic. Riveros no consigue lo que se propone, esto es, quitarle veracidad al testimonio de la víctima. Respecto del análisis de la primera, si bien es cierto que la opinión de la profesional nombrada expresó que el relato de la víctima era difícil de entender y tenía fallas en la lógica, con pocos detalles en lo que hace al abuso sexual, es concurrente con la explicación de la Lic. Cucchi respecto de que la ausencia de detalles se debe a una dificultad personal para transmitir sus vivencias, basado posiblemente en maltratos previos y privaciones afectivas.

En consonancia, la Lic. Riveros calificó el relato de M.C.L. como desordenado, confuso y con falta de detalles. Pero, frente a esta descripción inicial, explicó inmediatamente que el relato era coherente con la forma de funcionar de la víctima, con ambivalencias en su modo de vinculación y consistente con su funcionamiento psíquico. Agregó que, en el caso de la agresión sexual, pudo haber puntos ciegos relacionados con conflictos de ella, lo que tiene que ver con «cómo opera la violencia en el psiquismo que le dificultan un relato menos confuso».

Por último, entiendo que la defensa en ningún momento propone una aproximación a los elementos de prueba que se apoyen en la perspectiva de género, sobre todos cuando existen corroboraciones periféricas objetivas tanto de la violencia de género como de la materialidad del abuso. Sumando a los informes el marco de violencia de física, psíquica y lesiones constatadas de la víctima, por lo que la defensa ha decidido no cuestionar y centrarse en la prueba material del abuso.

#### **IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales**

EL estado argentino encuentra la regulación de la legislación en materia de violencia de género a través de la Ley N° 26.485 de Protección Integral a las Mujeres, además, adhiere en la Constitución Nacional por medio del artículo 75 inciso 22, incorporando tratados sobre derechos humanos y en el que se destaca la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (Convención de Belém do Pará).

Por lo cual y ante un hecho de violencia de género, las mujeres encuentran reparo en el ordenamiento jurídico que determina el Estado como garante de los derechos de la sociedad, dando seguridad jurídica y generando la obligación por quienes tiene que decidir, aplicar la perspectiva de género a situaciones en contexto de género.

La violencia de género causa la dominación de la mujer por medio del poder, en este sentido Amorós (1990) menciona que es un mecanismo social que mantiene en un estado de subordinación a las mujeres, entendido al poder dispuesto de quien lo genera como patrimonio del varón. Buompadre (2013) asevera que no toda violencia contra la mujer es de género, porque hay que tener en cuenta que involucra al sexo opuesto.

La ley N° 24.632 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer, "Convención de Belem do Pará", en su artículo 1 define a la violencia de género como: “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 relación a la problemática del fallo, en cuanto a la violencia de género que tuvo que soportar la víctima, aplicada a la perspectiva de género en la que los magistrados deben incorporar, citamos un fallo destacado de la provincia de Jujuy, en el que el Tribunal en lo Criminal N° 2 Excma. Cámara Penal, Sala II, caratulado “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”, aquí los magistrados no dudaron en condenar al imputado a cumplir la pena de prisión perpetua por haberlo encontrado como autor material del delito de homicidio calificado por el vínculo, de esta manera adecuaron al resolutivo la perspectiva de género.

La perspectiva de género podría ser entendida como la comprensión en relación a aquella problemática socio-cultural que determina la desigualdad y discriminación entre género, generando violencia en las mujeres y en distintos ámbitos de la vida. Es precisa la aplicación de la perspectiva de género ya que esta, según Mantilla Falcón (2013), permite limitar aquellas situaciones que vulneren los derechos de la mujer, evitando se reproduzcan por medio de una comprensión de políticas y/o normas jurídicas. A su vez Gastaldi y Pezzano (2021) expresan que la perspectiva de género “identifica las normas de nuestro sistema jurídico que reconocen la desigualdad por razones de género y obligan a combatirla” (p. 39)

En el análisis del fallo, el recurrente reprocha la falta de sustento probatorio de los profesionales de la salud y sus informes, perjudicando a su representando. Ante esta situación, cabe mencionar que al momento de determinar las pruebas en hechos generan violencia de género en perjuicio de los de la mujer, quienes deben decidir lo tienen que realizar en cuanto a las exigencias de igualdad y sensibilidad por parte de la víctima, ya que muchas veces la único testigo es la damnificada. Por lo cual Casas (2014) considera “significa hacer efectivo el derecho a la igualdad y no discriminación, y es una obligación constitucional y convencional para garantizar el acceso a la justicia” (p. 3). Siguiendo esta línea argumental:

En materia de valoración de la prueba se pueden destacar ciertas prácticas sensibles a la problemática de género las cuales apuntan a analizar las agresiones a través del principio de amplitud probatoria, y a facilitar una adecuada escucha de la víctima, en especial cuando su testimonio es la única prueba directa disponible. (Di Corleto, 2015, p. 7)

Ante esta necesidad de sensibilidad en cuanto al análisis y amplitud de la prueba, citamos el fallo de la provincia de Formosa, en la que la Excma. Cámara Segunda en lo Criminal rechaza el recurso de apelación interpuesto por la defensa del imputado en el fallo caratulado “F. R. I. s/ lesiones, amenazas y privación ilegítima de la libertad”, fundamentando lo expresado la Convención Belem Do Pará y la ley N° 26.485 en cuanto a la aplicación de la perspectiva de género, la amplitud probatoria y la sana critica racional; entendida que cuando la violencia se genere en el contexto del hogar, existe la posibilidad de la ausencia de testigos presenciales y por ello deben considerarse las presunciones que demuestren los hechos.

## **V. Postura del Autor**

De acuerdo al análisis llevado a cabo por la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza, es necesario comprender que el mismo fue resuelto apoyándose en doctrinaria, legislación y jurisprudencia relevante. Para ello se trataron temas como la violencia de género, la obligación de los magistrados de aplicar la perspectiva de género, como una actividad intelectual y la amplitud de la prueba en situaciones que generan la violencia llevada en contra de la mujer.

Es preciso determinar que dicho flagelo causado por hechos de violencia contra la mujer, encuentra resguardo en la ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres a nivel nacional y en el artículo 75 inciso 22 nuestra Carta Magna, que la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (Convención de Belém do Pará), sobre derechos humanos.

Con respecto a la decisión que tomó el máximo Tribunal de la provincia, adhiero, ya que a través del análisis que se efectuó en cuanto a la premisa fáctica, esta permitió determinar que los hechos de violencia para con la víctima fueron recurrentes y atendiendo la medida preventiva que el imputado violó. Es por ello y en las consideraciones de los ministros, es que pudieron adecuar el resolutivo afianzando los compromisos conferidos por el Estado para prevenir, sancionar y erradicar la violencia en contra de la mujer.

Si bien en la historia se dieron actos crueles y violentos contra la mujer, es preciso referir que el avance en lo que refiere al tema de la violencia de género demuestra el camino hacia la igualdad entre hombre y mujeres; también es cierto que existen actos en la actualidad que vulneran los derechos fundamentales de las féminas, es también cierto que dichas acciones son llevadas a cabo por sectores patriarcales, pero en cuanto a la obligación del Estado, generando normativas y políticas, permiten conferir atribuciones para quienes tengan que decidir las adecuen generando conciencia social efectiva.

Del fallo bajo análisis se detecta la problemática jurídica de prueba, podemos observarla cuando el recurrente observa en Segundo Tribunal Penal Colegiado de la Primera Circunscripción que no encuentra sustento probatorio en los dichos los profesionales que asistieron a la víctima y sin embargo, dicta sentencia en perjuicio del de su defendido. Podemos observar que en el análisis del fallo se afecta la premisa fáctica del silogismo y corresponde a la indeterminación que surge de la laguna de conocimiento, es por ello, que el juez debe resolver de cualquier manera la causa aplicando presunciones legales y cargas probatorias (Alchourron y Bulygin, 2021).

Al momento de aplicar la normativa sustentada de doctrina, legislación y jurisprudencia en materia de género, se asegura y garantiza con seguridad jurídica los preceptos generados por el Estado Nacional como garante de los derechos fundamentales de la sociedad, y preservando la dignidad de la mujer por medio de los derechos humanos.

## **VI. Conclusión**

La resolución llevada a cabo por la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza, autos “F.c/ C..P.s/Casación”, pone de manifiesto el compromiso generado por los magistrados que deben respaldar las decisiones a partir de un análisis sensible y adecuado en materia de violencia de género, el que no permite entrever ningún tipo de concesión al momento de aplicar la perspectiva de género cuando se vulneran los derechos de las mujeres.

EL Tribunal de última instancia manifestó su decisorio aplicando lo concerniente a lo que dispone el Estado Nacional por medio de normativa nacional como supranacional, donde adhiere en todo lo referente a materia de género, obligándose a eliminar, sancionar y erradicar la violencia de género ejercida en los derechos fundamentales de las mujeres; creando conciencia social, a través de políticas preventivas y marcando las bases constitucionales de la materia en contexto de género.

Para finalizar es preciso destacar la existencia de un problema jurídico de prueba en el análisis del fallo, al momento del reproche del recurrente cuando el *a quo* no encuentra respaldo probatorio en los dichos de la señora M. C. L. y en la fundamentación del informe del E.De.A.A.S y los testimonios de la Lic. Cucchi y Lic. Riveros y sin embargo, dicta sentencia en perjuicio del señor J. D. C. P, esto permitió deducir que se amplió la carga de la prueba en un análisis más sensible, al momento de analizar la denuncia de la víctima y a la escucha de su declaración, aseverando hechos de violencia en contexto de género.

## **VII. Referencias**

### **Doctrina**

Alchourrón, C. y Bulygin, E. (2012). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires, AR: Astrea.

- Amorós, Celia (1990), *"Violencia contra las mujeres y pactos patriarcales"*, *Violencia y sociedad patriarcal*, Virginia Maquieira y Cristina Sánchez (comps.), Madrid, Editorial Pablo Iglesias.
- Boumpadre, J. (2013) *"Violencia de género, Femicidio y derecho Penal. Los nuevos delitos de género"*. Editorial Alveroni. Córdoba.
- Casas, L, J. (2014). *Impacto de la perspectiva de género en la dogmática penal. La legítima defensa A propósito del fallo "XXX s/ homicidio agravado por el vínculo" de la Corte Suprema de Tucumán*". Recuperado de <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina38993.pdf>.
- Di Corleto, J. (2015). *La valoración de la prueba en los casos de violencia de género*. Florencia Plazas y Luciano Hazan, Bs.As, Ed. Del Puerto.
- 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, 39.
- Mantilla Falcón, J. (2013). *La importancia de la aplicación del enfoque de género al derecho: asumiendo nuevos retos*. Themis 63, 131-146.
- Velásquez, S. (2003). *Violencia Cotidiana. Violencia de Género*. Madrid, España: Paidós Ibérica.

## **Legislación**

- Constitución Nacional Argentina [Const.] (1994) Ed. Zavalía.
- Ley N° 24.632, Convención de Belém do Pará. Violencia contra la Mujer. Su Erradicación B.O. del 09/04/1996.
- Ley N° 26.485. De protección Integral a las Mujeres, B.O. del 01/04/2009

## **Jurisprudencia**

- Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza, Sala Segunda caratulada: "F.c/ C..P.s/Casación". Recuperado: <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listaspenal/fallo.php?idF=775>
- 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-sentenciasperspectiva-de-genero-om>

Excma. Cámara Segunda en lo Criminal de la provincia de Formosa, “F. R. I. s/ lesiones, amenazas y privación ilegítima de la libertad”, sentencia del 17/12/2021. Recuperado de:

<https://om.csjn.gov.ar/JurisprudenciaOM/consultaOM/verSentenciaExterna.html?idJurisprudencia=4927>