

Reseña de “Julieta Di Corleto (comp.), *Género y justicia penal*, Buenos Aires: Ediciones Didot, 2017, 395 pp.”

Daniela Marina Domeniconi*

Este libro, compilado por Julieta Di Corleto, está compuesto de trece artículos independientes, de distintos/as autores/as que tratan diversos temas en torno a los ejes “género y justicia penal”. El libro está escrito, en sí mismo, con perspectiva de género: presenta debates, teorías, doctrina y jurisprudencia y las pone en diálogo con teorías feministas.

En el primer artículo de la obra, Cecilia Marcela Hopp, bajo el título: “*Buena madre*”, “*buena esposa*”, “*buena mujer*”: *abstracciones y estereotipos en la imputación penal*, cuestiona la utilización de algunos supuestos básicos de la teoría del delito por parte de tribunales de condena. En su análisis, destaca que los tribunales, lejos de mantener la supuesta “neutralidad” valorativa que promete la dogmática penal, utilizan estándares de juzgamiento que se basan en estereotipos acerca del comportamiento “socialmente aceptable”. Para apoyar su hipótesis, la autora se basa en el estudio de algunos casos de jurisprudencia en los que las categorías penales del “riesgo no permitido” (Roxin) o el “quebrantamiento de un rol” (Jakobs) son aplicadas desigualmente en el juzgamiento de varones y mujeres. Luego de un acertado análisis jurisprudencial, la autora concluye que, como puede verse en las sentencias analizadas, la discriminación basada en el género persiste no solo en las leyes, sino también en las prácticas judiciales, en la interpretación del derecho y en la doctrina. Hopp invita a combatir y erradicar los estereotipos de género presentes en el sistema de justicia actual y exhorta a la formación y capacitación de los/as operadores judiciales con el fin de que incorporen el género como variable de análisis de casos.

En el segundo artículo de la obra: *Problemas dogmáticos y de prueba en la legítima defensa en casos de mujeres víctimas de violencia de género*, Mauro Lauría Masaro y Nuria Saba Sardaños examinan casos en que las mujeres víctimas de violencia ejercen su propia defensa. Los autores, a partir de varios casos tratados por distintos tribunales inferiores y de alzada de Argentina, afirman que la posibilidad de encuadrar estas situaciones en el inc. 6 del

*Universidad Nacional de Córdoba, Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales - Integrante del grupo de investigación Feminismos y Derecho Penal - Poder Judicial de la Provincia de Córdoba – E-mail: danidomeniconi@gmail.com - ORCID: 0000-0002-3753-5549

art. 34 del Código Penal (legítima defensa) es, a menudo, ignorada por los tribunales que imponen condenas. Sin embargo, explican también que, en los últimos años, esta tendencia se ha revertido por parte de los tribunales superiores (tanto de las provincias, como la CSJN), que han comenzado a aplicar los supuestos de la legítima defensa en los casos de mujeres víctimas de violencia de género. Los autores realizan un análisis dogmático de la legítima defensa en estos casos y, además, demuestran que, pese a la dificultad probatoria de este tipo de situaciones por su contexto de privacidad (el hogar conyugal, por lo general), la carga probatoria se invierte en perjuicio de las mujeres sin que a veces cuenten los testimonios de familiares de ellas o de sus hijos, por la supuesta “parcialidad” de dicha prueba.

En el texto, *Eximentes de responsabilidad penal en los casos de mujeres víctimas de violencia*, los autores Leonardo Pitelvnik y Pablo Zalarar, a través de un análisis muy fino, examinan los diversos fundamentos que han dado los tribunales en casos en que han decidido aminorar el reproche penal a las mujeres por ser víctimas de violencia. Los autores repasan una serie de argumentos brindados, a través de distintos casos y muestran cómo mientras algunos tribunales llegan a la absolución por considerar que la mujer era “incapaz”, utilizando la noción de inculpabilidad (ocasionada por desamparo, miedo insuperable, coacción, amenazas, sometimiento), otros ponderan la ausencia de dolo, situando el foco de atención en la tipicidad subjetiva del injusto. De todos modos, los autores advierten que, incluso en estos casos, los tribunales parecen utilizar una idea del dolo permeada por la culpabilidad, ya que hacen referencia a que la persona imputada no se encontraba en condiciones de conocer porque la violencia había erosionado su capacidad de comprender el valor negativo de la conducta. Finalmente, los autores concluyen que una mirada que, aunque absolutoria, centre su atención en la culpabilidad, siempre conlleva el riesgo de estigmatizar a la supuesta beneficiada, ya que se anula, en cierta medida, su personalidad íntegramente considerada y esto podría llevar a consecuencias colaterales como que el testimonio de una mujer víctima no valga en un juicio ya que su capacidad se encuentra “disminuida”.

En el artículo: *Maltrato habitual y maltrato ocasional en la pareja*, Ana María Prieto del Pino analiza la tipificación del delito de la violencia hacia las mujeres en España, antes y después de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (LI). La autora critica fuertemente el hecho de que la ampliación de sujetos pasivos de la “violencia doméstica”, a cualquier relación que integre el núcleo familiar del autor, fue en detrimento de la idea de la violencia de género como un fenómeno estructural que se ejerce sobre la mujer por su condición de tal. Así, ante la falta de incorporación de la perspectiva de género en la LI, lo que sucedió es que el maltrato habitual ejercido por el varón sobre la mujer pareja o expareja sigue siendo considerado por la legislación española como una manifestación más de violencia intrafamiliar o doméstica, desconociendo a la violencia de género como categoría con entidad propia y diferenciada de aquella.

Por otro lado, las autoras Cynthia Silva y Jeannette Llaja en su artículo: *La tipificación de los delitos contra la libertad sexual en Sudamérica* realizan un recorrido por los distintos ordenamientos jurídicos de Latinoamérica, a los fines de comparar las figuras de abuso sexual en cada uno de ellos. Las autoras cotejan cuestiones como el bien jurídico protegido en cada país, la tipificación de la falta de consentimiento de las víctimas y las penas asignadas a los

delitos sexuales en cada legislación. A través de un profundo análisis, concluyen que es importante que todas las legislaciones viren hacia el reconocimiento de la protección de la integridad y libertad sexual, en detrimento de legislaciones que protegen la “honestidad” o “el buen orden de las familias”.

El siguiente aporte es el artículo de Florencia Sotelo sobre: ***La explotación económica de la sexualidad: sus problemas y cómo combatirlos. Una crítica luego de una década de políticas abolicionistas.*** Aquí, la autora describe las dos posturas predominantes en torno a la prostitución o al trabajo sexual: el abolicionismo y el no-abolicionismo. Sotelo indica que, tanto en Argentina como en el mundo, especialmente después de la sanción del Protocolo de Palermo, ha primado la postura abolicionista, la que puede verse en los fenómenos globales de la “lucha contra la trata” y la consecuente criminalización del trabajo sexual. La autora recorre la historia del abolicionismo en Argentina y concluye que los Estados deben tender hacia estrategias no abolicionistas que saquen a la prostitución de la marginalización social y de la falta de reconocimiento de derechos.

Por su parte, Natalia Gherardi, en el artículo, ***El derecho al aborto***, analiza la situación de la interrupción del embarazo en la legislación argentina, con especial referencia al fallo “FAL” de la Corte Suprema de Justicia. La autora explica que, para dar cumplimiento a los estándares internacionales en materia de derechos sexuales y reproductivos, el art. 86 del Código Penal debe entenderse como lo hizo la CSJN, es decir, de modo amplio: el aborto es un derecho de las mujeres cuando es producto de una violación. A su vez, en dicho fallo, el Máximo Tribunal nacional exhortó a los poderes públicos a eliminar todas las barreras institucionales y burocráticas que impidan el acceso a ese derecho. Por ello, la autora sostiene que la judicialización de estos casos, o su denegación, constituye una violencia institucional específica, esto es, de género.

En el octavo capítulo, Pastilí Toledo habla sobre el delito de ***Femicidio***. La autora analiza los antecedentes teóricos de esta figura, repasa algunas diferencias entre las codificaciones que distintos países de Latinoamérica tienen para este delito y aborda las distintas interpretaciones que se han dado. Asimismo, señala las dificultades (y resistencias) que presentan algunos tribunales para aplicar correctamente la figura del femicidio y distingue los casos de femicidio del resto de los supuestos de homicidio donde la víctima es una mujer.

Ileana Arduino en el artículo: ***Mecanismos de simplificación alternativos al juicio y género en el proceso penal: redefinir la discusión desde la política criminal*** presenta el debate existente entre dos perspectivas: la defensa de las garantías del proceso penal y la que se ha desarrollado con el objetivo de visibilizar, prevenir y erradicar la violencia de género. En este contexto, la autora critica fuertemente el fallo “Góngora” de la CSJN, ya que considera que la suspensión del juicio a prueba (prohibida según el fallo en los casos de violencia de género), no es equiparable a impunidad ni es asimilable a otras formas alternativas al juicio como es la mediación. Arduino sostiene, a diferencia de lo que sostiene la Corte en el fallo, que la *probation* es un mecanismo que permite un amplio reconocimiento del rol de las víctimas y un fuerte control por parte del Estado.

En el capítulo, ***Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género***, Julieta Di Corleto analiza los casos en que se cree, erróneamente, que la valoración de la prueba en materia de violencia de género debe ser

más “flexible”. La autora, tras exponer distintas argumentaciones de tribunales de sentencia, muestra que no es necesario –como se cree– apelar a la consideración del famoso “testigo único” y, con ello, poseer un estándar de prueba diferenciado en materia de género. Lo que debe hacerse para cumplir con las obligaciones internacionales (primordialmente, la Convención Belém do Pará) es llevar a cabo investigaciones con debida diligencia de modo tal que se valoren indicios que complementan la declaración de la víctima y que constituyen prueba independiente a esta. Por ejemplo, testimonios de familiares o hijos sobre el contexto, informes médicos o psicológicos, informes sociales sobre el entorno familiar, etc.

En definitiva, la autora afirma que de ningún modo se han relajado los estándares probatorios en materia de género, ya que en otro tipo de casos donde tampoco suele haber testigos distintos a las víctimas (en general, crímenes con algún grado de premeditación), sí se hacen valer distintos tipos de pruebas indirectas. Algo que no ocurre con los casos de violencia de género donde se insiste en que son casos de “testigo único” y esto, de por sí, anula otras posibilidades probatorias. Todo ello, critica la autora, aunque ya no posea un sistema de prueba tasada sino de libertad probatoria, donde los tribunales podrían valorar la prueba de modo integral, considerando si el testimonio es coherente, consistente con otras pruebas, con valor convictivo, etc.

En el artículo, *Revictimización, acceso a la justicia y violencia institucional*, María Luisa Piqué examina distintos supuestos en los que las víctimas de violencia de género sufren revictimización o victimización secundaria. Esto, afirma, dificulta el pleno acceso a la justicia de las mujeres y constituye una forma de discriminación. La autora menciona casos de revictimización que, sin agotarlos todos, dan muestra de un panorama difícil para las mujeres víctimas de violencia: desde el juzgamiento sin perspectiva de género y, por ende, plagado de mitos (como el de que las mujeres fabrican y utilizan el proceso penal para obtener ventajas) y estereotipos (como los de “buena y mala víctima”, el de la mujer ideal como madre casta y obediente), hasta intromisiones desmesuradas e indagaciones indebidas en la privacidad (análisis de la conducta sexual de la personalidad víctima, su pasado sexual y su conducta social, por ejemplo). La autora concluye que estos casos –junto a muchos otros de índole similar– constituyen ejemplos de violencia institucional. Cree, por último, que el desafío es lograr un sistema de justicia penal que no expulse a las mujeres que necesiten utilizarlo y que no “atrape” a las mujeres que no quieren hacerlo, sino que las acompañe desde otro lugar, respetando su autonomía.

Los dos últimos artículos tratan la problemática de las mujeres presas. Corina Giacomello en *Mujeres privadas de libertad: una perspectiva sobre derechos y género en la ejecución penal* analiza las estadísticas sobre las mujeres en situación de encierro y muestra cómo esta población creció considerablemente en los últimos años a nivel mundial. Asimismo, basándose en informes nacionales e internacionales muestra que el perfil de las mujeres en prisión es, por lo general, un perfil estrechamente relacionado a la exclusión social, la violencia y los marcadores de género (mujeres víctimas de hechos violentos durante toda su vida, mujeres pobres que son sostén de hogares monoparentales, sin educación, sin capacitación ni inserción en el ámbito laboral, etc.). La autora insta a la aplicación en estos casos, por parte de los tribunales, de las “Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes”, más conocidas como “Reglas de Bangkok”.

Marta Monclús Masó, en: *El arresto domiciliario como alternativa al encierro carcelario en el caso de mujeres embarazadas o madres de niños/as pequeños/as*, analiza la aplicación del instituto de la prisión domiciliaria previsto en el art. 32 de la Ley de Ejecución. A través de distintos fallos de la justicia nacional y federal, examina los argumentos utilizados tanto en la concesión de dicho instituto como en su denegación. Como conclusión menciona que la jurisprudencia, por lo general, se orienta más hacia la protección del interés superior del menor, lo que hace quedar en un segundo plano al derecho de la madre de mantener el vínculo materno-filial. Esto, entiende la autora, pone de manifiesto una ausencia de perspectiva de género en el enfoque de la temática.

Considero que esta obra es valiosa en numerosos sentidos. En primer lugar, contextualiza las discusiones jurídicas y dogmáticas que pretenden ser “neutrales” y las analiza desde la perspectiva de género. A su vez, critica distintas decisiones judiciales donde no se ha juzgado (o acusado) con dicha perspectiva, incumpliendo obligaciones internacionales asumidas por los Estados. Finalmente, destaco que, lejos de ser una obra meramente descriptiva, el libro propone diversas soluciones, visiones, puntos de vistas y criterios prácticos para la mejora de la justicia penal en materia de género.

