



Este artículo se encuentra disponible
en acceso abierto bajo la licencia Creative
Commons Attribution 4.0 International License

IusInkarri

Revista de la Facultad de Derecho y Ciencia Política

Vol. 8, n.º 8, enero–diciembre, 2019 • Publicación anual. Lima, Perú

ISSN: 2519-7274 (En línea) • ISSN: 2410-5937 (Impreso)

DOI: 10.31381/iusinkarri.v8n8.2733

ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL JUZGAMIENTO DE LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES CON PERSPECTIVA DE GÉNERO Y LOS DISEÑOS PROCESALES PENALES: EL CASO DE JUICIO POR JURADOS EN LA PROVINCIA DE CÓRDOBA (ARGENTINA)

Some reflections on the prosecution of violence
against women with a gender perspective and
criminal procedural designs: the case of trial by jury
in the province of Córdoba (Argentina)

CARLOS MARTÍN VILLANUEVA
Universidad Siglo 21 de Córdoba
(Córdoba, Argentina)

Contacto: carlosvillanueva260@gmail.com

NATALINA STAMILE
Università di Bergamo
(Bérgamo, Italia)

Contacto: natalina.stamile@unibg.it

RESUMEN

En los últimos años en Argentina, el femicidio y la violencia femicida han cobrado visibilidad social. En la primera parte, se realiza un rápido recorrido por las principales reformas legales respecto a la violencia de género, en especial la incorporación de femicidio como agravante del homicidio. En la segunda parte, se analiza el diseño procesal de juicio por jurado popular que en la provincia de Córdoba se encarga por su competencia de juzgar el femicidio. La conclusión es que el diseño del juicio por jurados posee mecanismos internos en la forma de integración que favorecerían la incorporación de la perspectiva de género.

Palabras clave: violencia de género; femicidio; proceso penal; función jurisdiccional; estereotipos de género; juicio por jurado popular; provincia de Córdoba (AR).

ABSTRACT

In recent years in Argentina, femicide and femicidal violence have gained social attention. In the first part, a brief overview is made of the main legal reforms regarding gender violence, especially the incorporation of femicide as an aggravating circumstance of homicide. In the second part, the procedural design of the trial by popular jury that in the province of Córdoba is responsible for judging femicide is analyzed. The conclusion is that the design of the trial by jury has internal mechanisms in the form of integration that favor the incorporation of the gender perspective.

Key words: gender violence; femicide; criminal process; jurisdictional function; gender stereotypes; trial by popular jury; province of Córdoba (AR).

Recibido: 10/07/2019 Aceptado: 15/07/2019

1. INTRODUCCIÓN¹

En los últimos años en Argentina, el femicidio y la violencia femicida han cobrado visibilidad social, y se han hecho explícitas las disputas de sentidos que se entrelazan en torno a un tema complejo y difícil de abordar. Por ejemplo, las preguntas sobre el rol del Estado frente a las diferentes violencias contra las mujeres, así como también en torno a qué tipo de demandas se construyen y se realizan desde las organizaciones de mujeres y feministas permean y orientan los actuales debates. De la misma manera, se plantean, por un lado, interrogantes sobre la exigencia de la incorporación de la perspectiva de género en el juzgamiento de la violencia contra las mujeres y especial contra la más grave de esta forma de violencia que representa el femicidio y las tensiones que representa con respecto a la forma de concebir las garantías en el proceso penal y la función jurisdiccional. Esto ha permitido nutrir debates sobre un tema de relevancia central, es decir cómo el derecho reacciona frente al femicidio y la violencia de género; y cuales son o puedan ser las respuestas a las preguntas de cómo se deben juzgar esta clase de casos y quien debe juzgar.

Como se ha señalado en el «Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género»:

Numerosos países han adoptado legislaciones específicas, y han puesto en marcha planes de acciones, políticas públicas y programas para prevenir y erradicar la violencia de género. Algunos de ellos —sobre todo en América Latina— han reformado sus códigos penales para incluir las muertes violentas de mujeres por políticas públicas y programas para prevenir y erradicar la violencia de género. Algunos de ellos —sobre todo en América Latina— han reformado sus códigos penales para incluir las muertes violentas de mujeres por razones de género como un

1 Estas reflexiones están relacionadas con las actividades de investigación del Grupo de investigación de la Universidad Siglo 21 de Córdoba, Argentina, bajo el lema «Desafíos de la participación ciudadana y violencia de género en la justicia penal: un análisis a partir de los juicios por jurados en casos de femicidio en la Provincia de Córdoba».

crimen especial; han creado unidades especializadas en el seno de la policía o de la fiscalía; han establecido jurisdicciones especiales; y han instituido formaciones especializadas para los operadores y las operadoras de justicia. (p. 15)

Por ejemplo, en Argentina, en la última década se han logrado avances legislativos en materia de violencia contra las mujeres y también en la inclusión de nuevos procedimientos en las instituciones judiciales, para abordar la problemática. Sin embargo, los obstáculos para el acceso a la justicia de las mujeres continúan siendo un nudo crítico que contribuye a perpetuar las situaciones de discriminación y de violencia que viven. La muerte violenta de las mujeres por razones de género constituye la forma más extrema de violencia contra la mujer tanto en el ámbito familiar como en el ámbito público, generando un fenómeno global que ha alcanzado proporciones alarmantes en el mundo², algunos importantes pasos se han hecho hacia un proceso de sensibilización centrado en la necesidad de la creación de mecanismos institucionales capaces de mejorar las condiciones y la calidad de vida de las mujeres en el mundo.

En la primera parte del presente estudio, se realiza un rápido recorrido por las principales reformas legales en Argentina respecto a la violencia de género, en especial la incorporación de femicidio como agravante del homicidio. Se establece que no basta con la medida de incorporación de la figura autónoma o el agravante del homicidio, sino que es necesaria la incorporación de la perspectiva de género a la hora de juzgar esta clase de violencia. En ese sentido se analizará el problema de los estereotipos de género como obstáculo para el acceso a la justicia y en el procedimiento penal en

2 *Ibíd.*, p. 18. Véase también el Informe «Global Burden of Armed Violence 2011: Lethal Encounters» elaborado por The Geneva Declaration on Armed Violence and Development Secretariat, donde se señala que, entre los veinticinco países del mundo con tasas altas y muy altas de feminicidios, catorce de ellos se ubican en las Américas (cuatro en el Caribe, cuatro en Centroamérica y seis en Suramérica), subrayando además que, en términos generales, los porcentajes son más elevados en países caracterizados por altos niveles de violencia. Al respecto, ver Alvazzi del Frate (2011, pp. 113-144).

particular. En la segunda parte, bajo la premisa de la importancia del diseño procesal en la obstaculización o no de la incorporación de la perspectiva de género y control de estereotipos y sesgos, se analiza el diseño procesal de juicio por jurado popular que en la provincia de Córdoba se encarga por su competencia de juzgar los homicidios agravados, entre los que se encuentran el femicidio y el vínculo que son habitualmente los agravantes en los cuales quedan subsumidos la violencia femicida contra la mujer. En la última parte del trabajo, se analiza cómo, aun cuando el juicio por jurado *prima facie* parecería una forma de diseño menos apto para el juzgamiento de estos hechos, atento la creencia en la mayor predisposición de los jurados legos en la seguimiento de estereotipos y sesgos a la hora de decidir, sin embargo, el diseño de jurado analizado posee mecanismos internos en la forma de integración que favorecerían la incorporación de la perspectiva de género, como así también controles previos y posteriores a la decisión respecto a la utilización de estereotipos de género.

2. REFORMAS LEGALES EN LA ARGENTINA RESPECTO A LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y EL PROBLEMA DE LOS ESTEREOTIPOS DE GÉNERO COMO OBSTÁCULO PARA EL ACCESO A LA JUSTICIA

La violencia contra las mujeres, sin dudas es una temática (como se ha ya anticipado) que en Argentina y en la mayoría de los países de Latinoamérica, ha adquirido en los últimos años una creciente visibilidad en los medios de comunicación y en el debate social, así se ha instalado junto con la utilización de categorías como las de femicidio. Hacer visible la violencia de género ha sido tarea principal de los movimientos feministas, favoreciendo la comprensión de las experiencias que las mujeres que se silenciaban, por la naturalización de la violencia y en ese sentido la dificultad para reconocerlas y nombrarlas como así también por el temor a las represalias sociales e institucionales. Ramos Lira, en este sentido, afirma que ponerle nombre a la violencia contribuyó

a visibilizar que el silenciamiento de estas experiencias no es inocente sino producto de mecanismos que sostienen, producen y legitiman instituciones y formas patriarcales (Ramos, 2002, pp. 130-181).

En la provincia de Córdoba y en Argentina se han adoptado algunas medidas relevantes en este sentido. Por ejemplo, Córdoba sancionó en el año 2006 la Ley n.º 9283 de Violencia Familiar como normativa regulatoria de la problemática. En 2009 se sancionó a nivel nacional la Ley n.º 26485 de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales; y Córdoba adhirió a esta ley solo en 2016, sin realizar revisión y/o adecuación alguna en la legislación provincial, a la luz de las nuevas conceptualizaciones sobre la violencia contra las mujeres que la ley nacional aporta (ELA, 2012)³.

Con esta ley como marco, un paso muy importante en este proceso de visibilización y lucha contra la violencia de género, a fines de 2012 se modificó el artículo 80 del Código Penal Argentino, incluyéndose la violencia de género como agravante del delito de homicidio calificado. Esta modificación establece que se impondrá reclusión perpetua en casos de homicidio de una mujer a manos de un hombre, cuando mediare violencia de género, con el objetivo de causar sufrimiento a una persona con la que mantiene o ha mantenido una relación. La norma equipara violencia de género con violencia contra las mujeres, y excluye, a partir de una interpretación doctrinaria y jurisprudencial biologicista y binaria, a los casos que involucran a travestis y transexuales.

José Peralta (2013) sostiene que esta reforma penal refleja un cambio cultural y jurídico en plena vigencia, dando cuenta que se interpreta que en estos delitos existe una motivación de

3 Recién a fines de 2017, y sin inclusión de una diversidad de voces que insisten en la importancia sobre el debate público en torno al tema, se comenzó a debatir sobre la reglamentación necesaria de la Ley n.º 10400, la cual modifica la Ley de Violencia Familiar, a partir de la adhesión de la provincia de Córdoba a la Ley nacional 26485.

sometimiento del agresor frente a una mujer que no vive, en la esfera de su intimidad, según los parámetros que aquel considera correctos.

La incorporación del agravante, sin duda, representa un importante avance legislativo, ya hemos aprendido en los años que va desde su sanción que a pesar de que el derecho penal representa un poderoso medio de control social, no es suficiente para la erradicación de la violencia contra la mujer. Esto tanto porque simplifica las respuestas frente a una problemática compleja, cuanto porque en la práctica se ponen en evidencia los sesgos y estereotipos con que los operadores de la justicia abordan estos casos. Sesgos y estereotipos presentes en los sentidos hegemónicos cristalizados sobre la violencia contra las mujeres, los cuales siguen nutridos por concepciones psicologistas que sitúan el problema exclusivamente dentro del ámbito interpersonal o intrafamiliar⁴. Bajo esta concepción, las mujeres son reducidas a la condición de víctimas, reforzando estereotipos culturales y estableciéndose un «deber ser» sobre los comportamientos que deben desarrollar para evitar hechos violentos, invisibilizando a su vez la construcción de la violencia como problemática histórica, social, cultural y política (Rodigou, et al., 2012, pp. 119-141). Sigue que M. E. Gastiazoro (2015), por su parte, destaca que «el campo jurídico se construye, y más allá de los derechos reconocidos en letra, hay una práctica jurídica cuya ideología y valores es puesta en marcha por los operadores del derecho» (p. 2).

3. ACERCA DE LOS ESTEREOTIPOS EN LA JUSTICIA PENAL

Los análisis sobre los procesos judiciales han sido cada vez más sensibles a la forma en la cual la existencia de ciertos estereotipos pueden tener efectos sociales negativos no solo en el plano de las percepciones e interacciones sociales sino también promo-

4 Véase, para una mayor profundización: Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, 2007).

viendo discriminación institucional, por medio de regulaciones legales, políticas públicas, prácticas institucionales y decisiones jurisdiccionales que refuerzan la desigualdad, la subordinación y la violencia entre grupos (Cardoso, 2015, pp. 26-48).

Desde los estudios de género se señalan cómo los estereotipos de género son obstáculos para el ejercicio de los derechos humanos, la superación de la desigualdad y la discriminación y el acceso a la justicia por parte de las mujeres (Cardoso, 2015; Cusack, 2013; Holtmaat y Naber, 2011). La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha introducido una perspectiva de género e incorporado en su labor una mirada sobre los efectos de los estereotipos de género sobre todo a partir del año 2000⁵. En el caso *González y otras («caso Campo Algodonero») v. México* la Corte ha afirmado que

es posible asociar la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y socialmente persistentes, condiciones que se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades. La creación y uso de estereotipos se convierten en una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer. (Corte IDH, 2009, p. 434)

El efecto de los estereotipos de género tiene implicancias más graves cuando se trata de cuestiones de prevención y juzgamiento de la violencia de género, afectando de una manera particularmente grave su acceso a una justicia imparcial. Según el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de Na-

5 Consideramos de suma importancia que tanto en la Corte Interamericana en particular como en las Cortes de Justicia Internacionales en general se introduzca transversalmente una perspectiva de género, que visibilice la existencia y los efectos de estereotipos en decisiones y políticas públicas, y en las decisiones jurisdiccionales. Esto ya que permite vincular teoría y praxis y ya que tiene efectos sobre los tribunales inferiores. Esta tarea debe ser acompañada de una doctrina sensible a las cuestiones de género y al uso de estereotipos que funcione como una caja de resonancia y permita la modificación de las prácticas y discursos instalados.

ciones Unidas «los estereotipos afectan el derecho de la mujer a un proceso judicial imparcial y que la judicatura no debe aplicar estándares inflexibles sobre la base de nociones preconcebidas sobre lo que constituye violencia doméstica»⁶. En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009) ha sostenido que:

es posible asociar la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y socialmente persistentes, condiciones que se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades. (párr. 401)

Consecuentemente se ha subrayado que cuando los estereotipos de género se encuentran generalizados ponen barreras a las mujeres y resultan en discriminación (Cardoso, 2015). Esa dinámica que se produce impide el ejercicio de los derechos humanos y el acceso a una justicia imparcial así que Cardoso Onofre señala que

Esto es frecuente, por ejemplo, en cuestiones de violencia de género. Hay muchos estereotipos y prejuicios sobre mujeres que sufren violencia doméstica y sexual: la mentirosa, la sexualmente disponible, la irracional son algunos de los que están presentes en actitudes y argumentos de autoridades estatales que favorecen las acciones negligentes y discriminatorias en la investigación y el procesamiento de los casos (L'Heureux-Dubé, 2001, Larrauri Piajón, 2008, Asensio, 2010, Gormley, 2011, Cusack y Timmer, 2011). La discriminación que resulta de la asunción y el uso de estereotipos y prejuicios causa y justifica actos de violencia. (Cardoso, 2015, p. 36)

En el «Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género»⁷, se

6 Dictamen 18 de julio de 2014. España Estado parte, adoptado por Comunicación número 47/2012 párrafo 9.7 y recomendaciones letra b) II.

7 Elaborado por la Oficina del Alto Comisionado de la Naciones Unidas para los

establece no solo la existencia y efectos de estereotipos de género en la investigación y juzgamiento sino la obligación de modificar, transformar y poner fin a la aplicación injustificada de estereotipos de género negativos en las políticas y prácticas institucionales de las autoridades estatales. Con respecto a lo primero afirma que los estereotipos de género, especialmente asociados a la inferioridad de la mujer afecta de manera negativa la respuesta policial, fiscal y judicial de los casos de violencia de género y en especial lo que comprometen la vida de las mujeres. Estos estereotipos también afectan el acceso a la justicia de las mujeres y contar con un juicio imparcial. En particular, en el punto 65 del modelo se reflejan los aspectos principales sobre los que parece incidir los estereotipos de género en el juzgamiento de estos delitos según la jurisprudencia internacional:

- La creación y aplicación de normas inflexibles sobre lo que constituye violencia doméstica o violencia basada en el género, o lo que las mujeres y las niñas deberían ser.
- La determinación de la credibilidad de la víctima en función de ideas preconcebidas en la forma en que esta debería haber actuado antes de la violación, durante el acto y después del acto, debido a las circunstancias, a su carácter y a su personalidad.
- La presunción tacita de la responsabilidad de la víctima por lo que sucedió ya sea por su forma de vestir, por su ocupación laboral, conducta sexual, relación o parentesco con el agresor.
- El uso de referencias a estereotipos sobre la sexualidad masculina o femenina de la víctima o del perpetrador.
- La poca atención brindada a los testimonios de las niñas.

Derechos Humanos (OACNUD) y la Entidad de Naciones Unidas para la igualdad de género y empoderamiento de las mujeres (ONU Mujeres) enmarcado en el programa UNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres del Secretariado General. Año 2014.

- La interferencia en la vida privada de las mujeres cuando su vida sexual es tomada en cuenta para considerar el alcance de sus derechos y de su protección.

Esto funda la obligación del Estado de modificar, transformar y poner fin a la aplicación injustificada de estereotipos de género negativos en las políticas y prácticas institucionales de las autoridades estatales. Uno de los aspectos en los cuales esta obligación se plasma en la implementación de programas de educación y capacitación en no discriminación y conciencia de estereotipos de género para los operadores jurídicos que son parte de la administración de justicia. Un ejemplo de la exigencia de esta clase de medida se encuentra en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana, cuando establece estas medidas concretas entre las reparaciones que deben realizar los estados en casos que involucran la violencia de género, como por ejemplo Campo Algodonero, Atala Riffo y Veliz Franco (véase Cardoso, 2015).

El segundo aspecto es en el control de la legitimidad de las decisiones jurisdiccionales de los Tribunales de apelación y casación respecto al control de los estereotipos negativos discriminatorios en la fundamentación de los tribunales inferiores en este tipo de causa. En este sentido también la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Atala Riffo:

estableció criterios para analizar si en un determinado caso existió una diferencia de trato por parte de los jueces que se fundamentó en una categoría sospechosa, y determinar si constituyó discriminación: se deben analizar los argumentos expuestos por las autoridades judiciales, sus conductas, el lenguaje utilizado y el contexto en que se producen las decisiones. A pesar de que el objetivo principal es identificar si una decisión se fundamentó en una categoría sospechosa, es posible analizar también si en cada uno de esos criterios ha habido el uso de estereotipos. La CIDH tuvo asimismo la oportunidad de subrayar que la utilización de razonamientos que denotan estereotipos y prejuicios en la fundamentación de sentencias configura una violación del principio de la igualdad y no-discriminación y el derecho a la igual protección de la ley. (Cardoso, 2015)

El cumplimiento de este control también necesita establecer recursos institucionales como procedimientos que garanticen preventivamente el control de estereotipos negativos, sesgos implícitos en los juzgadores. En la provincia de Córdoba, esto cobra relevancia ya que coexisten normativas que entran en tensión por sus concepciones diferentes acerca de la violencia contra las mujeres, y ya que este tipo de delitos son juzgados, desde el año 2005, a través de juicios por jurados populares, lo que obliga a reflexionar sobre si es un diseño institucional que tenga mecanismos para el control de los estereotipos y sesgos de género.

4. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL DISEÑO DE JUICIO POR JURADOS EN LA PROVINCIA DE CÓRDOBA

En Argentina, como Estado Federal, las provincias argentinas se han reservado la competencia de establecer sus propios sistemas procesales. En la provincia de Córdoba los delitos más graves contra las personas y los delitos de corrupción son juzgados obligatoriamente con juicio por jurados. Es por ello que, el delito de femicidio como agravante del homicidio debe ser juzgado por juicio por jurados. El juicio por jurados como institución jurídica representa la forma de participación ciudadana más intensa en la función jurisdiccional. Los estudios de derecho procesal comparado señalan tres diseños básicos de jurados, que establecen diversas maneras de conformar el tribunal, su alcance y la motivación de sus decisiones: el jurado anglosajón, el escabinado (Hendler, 2014) y el mixto o ensamblado, que combina las características de los dos primeros (Bergoglio, 2010). En la provincia de Córdoba es el modelo mixto o ensamblado el que se aplica para los delitos de homicidio agravado por violencia de género: ocho ciudadanos(as) y tres jueces técnicos participan del proceso judicial, en el que se ponen en tensión significaciones diversas sobre el delito que se juzga, de la víctima y el victimario. La característica principal del proceso es que los fundamentos de la sentencia quedan en manos

exclusivas de los jueces técnicos, sin participación de los jurados populares en esta instancia.

La provincia de Córdoba introdujo el juicio por jurados en 1998, como mecanismo institucional caracterizado por la participación de ciudadanos(as) legos(as) junto a jueces técnicos, en el proceso de juzgar y decidir un caso judicial concreto. En la mayoría de los diseños de jurados esto implica una distribución de funciones: los jurados arriban a una decisión sobre la existencia del hecho y participación del imputado, llamada veredicto, y el juez técnico arriba a una sentencia aplicando el derecho al caso concreto, realizando la tarea de subsunción normativa. Cabe señalar que Córdoba fue la primera provincia en contar con juicio por jurados en Argentina a pesar de estar previsto en tres artículos de la Constitución Nacional de 1853. El proceso de incorporación de los juicios por jurados tal como hoy se encuentra en el Código Procesal Argentino puede afirmarse que comenzó en el año 1987 al reformarse la Constitución de la Provincia de Córdoba y continuó con la sanción de la reforma del Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba en 1992. A partir de su implementación en el año 1998 comenzó a regir en el sistema de justicia de la provincia de Córdoba, el juicio por jurados escabinados. Este sistema de juicio por jurados escabinados, está compuesto por dos legos junto a tres jueces profesionales y se implementa en aquellos delitos cuyo máximo de la escala penal prevista para el o los delitos contenidos en la acusación fuere de quince años de pena privativa de libertad o superior, siempre a pedido de parte, ya sea la persona imputada, la querrela particular o la fiscalía de la causa. Los jurados legos, en este sistema escabinado, tienen en este sistema las mismas atribuciones que los jurados técnicos y resuelven las cuestiones de hecho y de derecho. En el año 2004, se incorpora un segundo diseño juicio por jurado que coexiste aún hoy con el primer diseño descrito. Este modelo que puede denominarse mixto o ensamblado (Bergoglio, 2010) se introdujo a través de la ley 9182. Inicialmente el proyecto contemplaba la introducción de un modelo de jurado anglosajón pero la existencia de una exigencia expresa de motivación

en las sentencias en el artículo 155 de la Constitución Provincial provocó la reforma del diseño para no violar dicha normativa (Villanueva, 2017). Y es propio este tipo de diseño que tiene la competencia para el juzgamiento de femicidios⁸, aunque con respecto a la competencia material, el diseño implementado se aplica a cualquier causa que sea elevada a juicio en la provincia y cuadre con los delitos que prevé la ley, que establece que las Cámaras con competencia en lo Criminal deberán integrarse obligatoriamente con jurados populares cuando se encuentren avocadas al juzgamiento de los delitos comprendidos en el fuero penal económico y anticorrupción administrativa previsto en el artículo 7 de la Ley n.º 9182 y también de los delitos de homicidio agravado (artículo 80) (que incluyen entre los agravantes el vínculo en su inciso 1 y el femicidio en su inciso 11), delitos contra la integridad sexual de la que resultare la muerte de la persona ofendida (artículo 124), secuestro extorsivo seguido de muerte (artículo 142 bis, *in fine*), homicidio con motivo u ocasión de tortura (artículo 144, tercero, inciso 2) y homicidio con motivo u ocasión de robo (artículo 165), del Código Penal de la Nación.

Como consecuencia de estas dos primeras causales el juzgamiento de la violencia femicida cae bajo esta la competencia de tribunales integrados por tribunales mixtos, técnicos y legos. La ley establece que el jurado estará integrado por ocho ciudadanos y tres jueces técnicos. A diferencia de los juicios escabinados clásicos, aquí en su constitución son mayoría los jueces legos y a diferencia de los jurados anglosajones, el veredicto sobre la existencia del hecho es desarrollado conjuntamente por jurados populares y jueces técnicos.

8 Aparte de las diferencias en la cantidad de legos que participan y de la competencia material de la misma, la principales diferencias se encuentran en que en el modelo escabinado los jueces legos y técnicos deliberan todos juntos sin distinción de cuestiones de hecho y derecho y la fundamentación es común, no diferenciada. Asimismo la utilización del jurado escabinado en la provincia de Córdoba es decisión del imputado mientras que en el mixto es obligatoria en los casos contemplados por la ley, independientemente de la voluntad del imputado.

5. INTEGRACIÓN

Respecto a su integración, la primera medida en la cual el juicio por jurado tiene en cuenta la importancia de la perspectiva de género es en cuanto establece que la composición del componente lego del jurado popular se compondrá de 50 % varones y 50 % mujeres. Hay clases de justificación de esta integración del cupo femenino. Por un lado, considerar esta exigencia de incorporar la paridad como una medida de discriminación positiva, de la mano a la necesidad de cuestionar el tradicional lugar subordinado de las mujeres en la sociedad y las dificultades persistentes de las ciudadanas para acceder a cargos de toma de decisión, en este caso decisiones públicas. Por otro lado, entender la exigencia entendida en tanto necesidad de incluir la diversidad de perspectivas de varones y mujeres, por ser considerada diferente entre sí y valiosa en sí misma. Esta segunda perspectiva es la que parece seguir la ley provincial 9182, que pretende que el estamento lego conforme una muestra justa y representativa de la población. Cabe aquí preguntarse si la integración mixta del jurado garantiza la inclusión de una perspectiva de género, así como también si las diferencias de sexo agotan las diferencias sociales que deben ser representadas, por ejemplo, otros géneros, sector social, pertenencia étnica, grupo etario, religión, etc.⁹.

Además, en el caso de los juicios que debaten sobre la violencia femicida, en particular, queda abierta la pregunta sobre qué manera la integración de la mitad del jurado por mujeres garantiza o al menos favorece el reconocimiento de la violencia contra las mujeres. En este sentido, en nuestros estudios surge a través

9 Como se mencionó anteriormente, en las provincias de Neuquén y Río Negro, además de una composición mixta por sexo, se incluye la exigencia que, como mínimo, la mitad del jurado pertenezca al mismo entorno social y cultural de la persona imputada, incluyendo la edad como característica a considerar. Chaco, también agrega la integración de ciudadanos de pueblos originarios cuando se juzga un hecho en donde el acusado y la víctima pertenezcan al mismo pueblo Qom, Wichi o Mocoví. De esta manera, el panel de doce jurados estará obligatoriamente integrado en la mitad por hombres y mujeres de su misma comunidad de pertenencia.

del análisis de las sentencias de juicio por jurados, surge que la integración mixta no garantiza por sí misma la incorporación de la perspectiva de género en el juzgamiento de las causas pero sí las favorece. Se ha podido observar a partir del análisis de las sentencias absolutorias y condenatorias (en especial en los casos de tentativa de femicidio), que efectivamente el hecho de la presencia de mujeres no evitó que influyeran en la decisión prejuicios de género. Sin embargo, la incorporación de mujeres sí facilita, en un marco de sensibilización sobre las estructuras de poder y la violencia contra la mujer, la incorporación de la perspectiva de género en su juzgamiento.

Una idea similar, respecto a que los jueces legos pueden implicar un mayor control de sesgos y estereotipos, sostiene Gargarella (s. a.). Para él hay un argumento epistémico valioso para la participación ciudadana y está centralmente vinculados al rol que pueden jugar los jueces legos en contra de los sesgos epistémicos. Afirma:

Indudablemente, tanto la falta de información relevante como los sesgos que afectan a los decisores y a los ejecutores de la ley explican muchos de los problemas que caracterizan al derecho penal moderno. Una presencia más activa del pueblo en el proceso de crear, aplicar e interpretar el derecho penal podría ayudar a eliminar o minimizar los sesgos existentes que tan perversamente afectan al derecho existente. Tal incremento en la intervención popular (que, como veremos, podría ser objetado por diversas razones) podría conllevar interesantes consecuencias. Entre otras cosas, (i) permitiría la incorporación de información relevante al proceso de toma de decisiones; (ii) ayudaría a eliminar sesgos indeseados de dicho proceso; (iii) permitiría a las personas diluir o remover prejuicios sin sustento, reconocer la dignidad de los puntos de vista y de las vidas ajenas y aprender acerca de su sufrimiento; (iv) forzaría a otras personas a ofrecer razones públicas que, en su ausencia, tenderían a no aparecer; (v) movería a otras personas a filtrar sus demandas irreflexivas basadas en pasiones o en el mero interés propio; (vi) alentaría a cada uno a clarificar sus propias opiniones y a «repensar» sus reclamos, y (vii) educaría a las personas en el arte de vivir junto a otros. (Gargarella, s. a., p. 2)

Efectivamente, coincidimos en que existen ventajas epistémicas en la integración del tribunal con jueces legos, que garantizan pluralidad de perspectivas y que en el caso de la integración mixta facilita la incorporación de la mirada de la mujer en el juzgamiento de los delitos de género en particular.

6. OTROS CONTROLES EN EL JUICIO POR JURADOS: LA AUDIENCIA DE VOIR DIRE Y LA MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA

Para el control de estereotipos hay otros instrumentos centrales en los cuales esto puede realizarse:

- a. Preventivamente: en la audiencia de selección de jurados, llamada *voir dire*.
- b. En el control directo de las razones utilizadas por los jurados para decidir a través de la motivación de la sentencia.

En donde existe el juicio por jurado, la manera de asegurar la imparcialidad del jurado a través de la identificación temprana de sesgos de género que puede ser tan determinante para esta clase de casos es la introducción de una audiencia de *voir dire*, en donde, como se adelantó, se realiza un examen del juez lego a partir del cual identificar situaciones o creencias que puedan afectar la imparcialidad de los mismos. Así se ha señalado que

La dinámica propia de la audiencia dependerá mucho de la forma de conducción del juez que intervenga. En términos generales, diremos que en esta audiencia pueden darse genéricamente cuatro cuestiones: a) Exclusión de un potencial jurado por estar comprendido dentro de las normas legales de inhabilidad para participar. b) Excusación de un potencial jurado por tener alguna causal que afecte su imparcialidad y anunciarla al inicio. c) Recusación con causa de un potencial jurado por alguna de las partes. d) Recusación sin causa de un potencial jurado por alguna de las partes. (Lorenzo, 2015)

Este sistema se encuentra receptado en Estados Unidos y en todas las provincias de Argentina donde se han introducido los juicios por jurados de diseño anglosajón como son: Buenos Aires, Río Negro, Neuquén y Chaco.

La ley de la provincia de Córdoba que regula el diseño de jurados, que participan en el juzgamiento de femicidios, tiene como mecanismos para prevenir que personas que puedan verse afectada en su imparcialidad los mecanismos comunes de recusación de cualquier juez y no *voir dire*. La recusación con y sin causa se encuentran regulados por los arts. 23 y 24 de la Ley 9182. Estos manifiestan que una vez que el ciudadano haya sido elegido haya aceptado el cargo, surge la posibilidad del derecho a recusarlo. Recusar a un juez significa apartarlo del juzgamiento del caso, puede ser sin expresión de causas, pero solo una vez, o con expresión de causas, a través de las causales previstas para su inhibición como ser cuando fuere pariente de algunas de las partes, tuviere un interés en el proceso, hubiese revestido la calidad de tutor o curador, como la de acreedor, deudor o fiador, formara parte de una sociedad o comunidad con algunas de la partes, tuviese amistad íntima manifiesta o enemistad manifiesta, o interviniese un pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad. Frente a lo limitado de estas causales la ley estableció dos causales más: 1) haber prejuzgado en forma pública, 2) por cualquier otro impedimento que según el recusante podría afectar su imparcialidad.

Sin dudas, esta causal podría cubrir el hueco que deja el no tomar en consideración no tener causales específicas de credo, raza, género o etc., lo cierto es que la ley no dispuso ningún mecanismo de audiencia previa de selección de jurados que permita a las partes, fiscales, el imputado, víctima, querellantes realizar una entrevista en la cual a través de un cuestionario de preguntas directas, indirectas o proyectivas identificar los sesgos de los jurados legos. La ausencia de este tipo de audiencias hace imposible entonces conocer los sesgos de género de los jueces legos, que determine su posición en el proceso y que no solo

violenta la imparcialidad de los casos, sino que se ciñe como un peligro más grave al poder establecer a través del poder del precedente peligrosos antecedentes.

Sin embargo, hace dos años, por la presión de la doctrina que exigía la modificación de este sistema fue establecida una audiencia de *voir dire* por medio de un protocolo interno de actuación del Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba de cumplimiento obligatorio para todas las Cámaras Criminales. Dos observaciones hay que realizar al respecto, la primera es que no es el camino institucional correcto para introducir modificaciones sustanciales a un Código Procesal Penal violando la división de poderes. Este tipo de avance debe ser observado incluso cuando las reformas puedan resultar positivas. La segunda observación es que la modificación no fue acompañada por los operadores del sistema, en especial fiscales y defensores, que no utilizan la posibilidad de audiencia de *voir dire*. De entrevistas realizadas a los directores de jurados de la provincia de Córdoba surge que desde su implementación han sido pocos los casos en los cuales se haya hecho uso de este mecanismo.

El segundo instrumento de control de la resolución es la motivación de la misma, en este caso no solo basta que se encuentre justificada, sino que las razones que se utilicen puedan ser aceptadas como legítimas. La sentencia no solo tiene que identificar correctamente la premisa normativa, esto es la norma general y abstracta que rige el caso, ni reconstruir solo los hechos adecuadamente, sino que lo debe realizar por las razones correctas, esto es que deben ser excluidas de las mismas las razones que por protección de derechos fundamentales de los individuos no pueden ser utilizadas. Un ejemplo de ellos pueden ser las razones basadas en pruebas excluidas por ilegales. Dentro de las razones que deben ser excluidas están aquellas basadas en sesgos de credo, raza, género o toda consideración discriminatoria.

Uno de los problemas centrales que tiene la incorporación de la participación ciudadana a partir de juicios por jurados en su diseño clásico es que el veredicto que surge de la deliberación de

los jueces legos es inmotivado y por tanto no se puede realizar el control posterior sobre las razones que impulsaron esta decisión que pudo estar realizada en base a estereotipos y sesgos de género.

En el diseño cordobés, a diferencia del modelo anglosajón que rige al resto de las provincias argentinas que incorporaron el juicio por jurados, el veredicto sí es motivado. Según la reglamentación del texto vigente en Córdoba, los integrantes del jurado no podrán conocer las constancias de la investigación penal preparatoria y solo tendrán acceso a la prueba producida o incorporada durante la audiencia de debate. Tampoco podrán interrogar al imputado ni a los testigos o peritos. Es decir que se guiarán solo por lo que escuchen y vean durante el juicio, en respeto del sistema acusatorio. Durante la deliberación participan los/as jurados/as populares como así también dos jueces técnicos del Tribunal. El tercer miembro, presidente del Tribunal, no participa de la votación de este primer punto a resolver. El jurado así constituido fija la base fáctica comprensiva de la existencia del hecho, la participación del imputado y la culpabilidad del mismo. En caso de que el veredicto sea «culpable», el Tribunal técnico decide el tipo de delito e impone la pena. De esta manera la norma establece en primer lugar la competencia de los jurados acerca de lo cual decidirán sobre las cuestiones de hechos, así el artículo 44 de la ley, en su primer párrafo remite al 41 inc. 2, que se refiere a la existencia misma del hecho delictuoso, con discriminación de las circunstancias jurídicamente relevantes y el 41 inc. 3, participación del imputado, y por interpretación literal del artículo 44, la culpabilidad o inocencia del imputado. Desde el punto de vista de la dogmática jurídica formal se mantiene la iusvision tripartita de las cuestiones a resolver: 1) hecho; 2) derecho; 3) pena. A los jueces técnicos se le reservan las últimas cuestiones, esto es: derecho aplicable y, en su caso, pena a imponer, por lo cual conforman un colegio Cámara. En tanto que para la primera cuestión relativa a los hechos acusados se conforma otro colegio dentro del mismo tribunal de diez miembros (ocho jurados y dos técnicos quienes dan el veredicto sobre la existencia de los hechos y la participación responsable de los acusados) (Sibilla,

et al., 2007). Aunque en teoría es así, en la realidad las cosas son diferentes, es decir que por el tipo de casos que asume y la estructura misma de llegar a la resolución esta separación es en la mayoría de las veces ficticia. Por un lado, no siempre es posible distinguir entre hecho y derecho en esta tipología de decisión, ya que el juicio sobre la existencia, participación y culpabilidad del imputado presuponen la subsunción previa en la categoría jurídica (existió el hecho delictivo porque se cumplieron las propiedades relevantes establecidos por la norma para el hecho y sus agravantes) y tampoco es posible distinguirla para la determinación de la pena, en los casos como en los homicidios agravados pues posee una pena única de prisión perpetua, con lo que la determinación del jurado implicara la imposición necesaria de dicha pena.

La ley que establece el jurado mixto en la provincia de Córdoba excluye al presidente del tribunal técnico del voto de la primera cuestión de la sentencia referida a la existencia del hecho y participación de los jurados y se pone a cargo de aquél la fundamentación lógica y legal de la decisión mayoritaria en caso de discrepancia entre los dos Jueces técnicos y los Jurados, y éstos forman mayoría, o cuando debe motivar la decisión minoritaria de los Jurados si ninguno de los Jueces técnicos hubiere votado en el mismo sentido que éstos. A partir de estos incisos el presidente del debate carece de voto en las cuestiones previstas en la existencia del hecho, como también en lo atinente a la culpabilidad o inocencia del acusado. De dichas normas se deriva también que en las cuestiones en las que los jurados deben votar, la fundamentación lógica y legal de la sentencia correrá por su cuenta, salvo que uno de los jueces técnicos haya concurrido a formar mayoría. Por último, el Presidente deberá motivar la decisión minoritaria de los jurados si ninguno de los técnicos hubiera votado en el mismo sentido que éstos. Por su parte el artículo 45 de la ley establece que la sentencia que se dicte deberá observar los requisitos exigidos por la ley de rito, en clara alusión al artículo 408 inc. 2, del Código Procesal Penal, en cuanto establece que la sentencia deberá contener 'el voto de los jueces y jurados

sobre cada una de las cuestiones planteadas en la deliberación, con exposición concisa de los motivos de hecho y de derecho en que se basen, sin perjuicio de que adhieran específicamente a las consideraciones y conclusiones formuladas por el magistrado que votare en primer término. Los jurados podrán adherir al voto de cualquiera de los jueces.

Como podemos apreciar en cualquier caso, siempre la sentencia contará con una motivación razonada de las razones que llevaron a los jueces técnicos y legos a su decisión y a partir de lo cual pueden quedar en evidencia los estereotipos y sesgos que surjan en dicha motivación como criterios relevantes para la determinación de la condena o la absolución del imputado. Asimismo el sistema de Córdoba, a diferencia del modelo anglosajón adoptado en el resto de las provincias garantiza la posibilidad del fiscal y el querellante, en representación de las víctimas y sus familiares, de recurrir la sentencia absolutoria. Es decir, que la motivación además del conocimiento público de las razones que condujeron a la conclusión también hace posible la revisión de la sentencia en función de las razones utilizadas y si de la misma surge que la existencia de estereotipos y sesgos que fueran relevantes en la incorrección de la sentencia, la misma puede ser revisada en una instancia superior, en este caso el mismo Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba.

7. CONSIDERACIONES FINALES

Mediante el análisis de la violencia de género se ha intentado mostrar en qué sentido es una temática que en los últimos años ha adquirido creciente visibilidad en los medios de comunicación y en el debate social. Más allá de las discusiones teóricas y jurídicas, sobre la mejor forma de su incorporación, una de las formas más importantes que asume esta visibilización de la violencia contra la mujer es la introducción de la categoría de femicidio en la modificación del Código Penal Argentino. Así la forma de mayor

violencia contra las mujeres no se ha clasificado como una figura autónoma sino como agravante del homicidio.

A partir de esas consideraciones se ha dado cuenta de la relevancia de considerar la importancia de cómo se juzga los delitos de femicidio. En este sentido se ha analizado la importancia de juzgar con perspectiva de género y los problemas que suponen los sesgos y estereotipos de género para el acceso a la justicia por parte de la mujer. Así se ha tratado desde una perspectiva de género el papel que juegan los estereotipos de género que están implicados dentro el mismo y que tanto la jurisprudencia internacional cuanto el protocolo latinoamericano establecen como restricción al acceso a la justicia. Esto tiene una gran importancia a la hora del juzgamiento de hechos de femicidios tanto consumados como intentados.

Una de las reflexiones importantes de este trabajo es la afirmación que también los diseños institucionales que se establecen en la justicia penal para el juzgamiento de esta clase de causas tiene una incidencia directa en el acceso, pues los mismos pueden favorecer, u obstaculizar, la incorporación de la perspectiva de género así como el control de la sesgos y estereotipos. Se ha analizado el juicio por jurado popular adoptado en la provincia de Córdoba y se han visto los mecanismos procedimentales que posee este diseño de participación para estos fines como la integración mixta del estamento lego, la audiencia previa y la motivación de la sentencia. También se estableció que el mismo es superior al diseño anglosajón de juicio por jurado en cuanto este no permite el control posterior de los sesgos y estereotipos presentes en la decisión al no ser motivada la sentencia y no tener recurso para la víctima y la fiscalía en caso de absolución del imputado.

Aunque es indudable que los argumentos que se han brevemente analizado son considerablemente complejos y que merecen ser más desarrollados aquí, nos interesaba poner el acento sobre la importancia de empezar a discutir desde la teoría y la filosofía del derecho, temas y problemas acerca de la violencia de género y los diseños procesales.

REFERENCIAS

- Alvazzi del Frate, A. (2011). When the Victim Is a Woman. En T. G. (Secretariat), *Global Burden of Armed Violence 2011: Lethal Encounters* (pp. 113-144). The Geneva Declaration on Armed Violence and Development (Secretariat), Cambridge University Press.
- Bergoglio, M. I. (ed.). (2010). *Subiendo al estrado: la experiencia del juicio por jurados en Córdoba*. Advocatus.
- Cardoso, E. (2015). Mujeres y estereotipos de género en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, (9), 26-48.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (2007). Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas, y también el «Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género».
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (2009). Caso González y otras («caso Campo Algodonero») v. México (Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas). Sentencia de 16 de noviembre de 2009.
- Cusack, S. (2013). *Gender Stereotyping as a Human Rights Violation, Research Report*. Submitted to the Office of the High Commissioner for Human Rights on 14 October 2013.
- Gargarella, R. (s. a.) El lugar del pueblo en el derecho penal. <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/05/doctrina41047.pdf>
- Gastiazoro, M. E. (2015). Construcciones sociales sobre mujeres desde el discurso jurídico en sentencias penales sobre infanticidio. *Revista Questión*, 1(48), 2.
- Hendler, E. (2014). *Sistemas penales comparados*. Didot.

- Holtmaat, R. y Naber, J. (2011). *Women's Human Rights and Culture: from Deadlock to Dialogue*. Intersentia.
- Lorenzo, L. (2015). Audiencia de selección de jurados. *Pensamiento Penal*. <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/05/doctrina41128.pdf>
- Peralta, J. M. (2013). Homicidios por odio como delitos de sometimiento. *InDret, Revista para el Análisis del Derecho*, (3/13).
- Ramos, L. (2002). Reflexiones para la comprensión de la salud mental de la mujer maltratada por su pareja íntima. *Revista de Estudios de Género. La ventana*, 2(16), 130-181.
- Rodigou, M., López, C. J., Ceccoli, P., Puche, I., Aimar, V. (2012). Sentidos en disputa sobre la violencia hacia las mujeres en las políticas públicas. El caso de la normativa de la provincia de Córdoba, Argentina. *Revista Punto Género*, (2), 119-141.
- Sibilla, I., Dei Vecchi, D. y Vivas, G. (2007). Inconstitucionalidad del pronóstico punitivo hipotético como presunción. *Seminario Jurídico*, (1611)
- Villanueva, C. (2017a). El deber de motivar legal y lógicamente las sentencias del artículo 155 de la Constitución Provincial como garantía de debido proceso y su implicancia en el diseño de participación ciudadana en la justicia penal. en J. E. Ortega (comp.), *Treinta años de la Reforma Constitucional*. UNC.
- Villanueva, C. (2017b). Hacia una fundamentación constructivista del principio de justificación judicial: la reconstrucción de una vía dialógica a partir de la teoría de fundamentación de derechos humano de Rainer Forst. En Sánchez, R., Longhini, C., Villanueva, C. M. y Domeniconi, D., *Constructivismo y derechos fundamentales*. Lex.