Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

LA JUSTICIA (NO) CONSENTIDA

Cecilia GEBRUERS*

Fecha de recepción: 23 de mayo de 2016
Fecha de aprobación: 27 de mayo de 2016

I. Introducción

El Tribunal Oral N.º 23 de Capital Federal dictó sentencia[1] en un caso de violencia sexual que involucraba a dos niñas de trece y quince años, por parte de un hombre de veintinueve años que se encargaba de trasladarlas a sus actividades escolares. Ambas quedaron embarazadas como resultado de las violaciones. Respecto de la violación sexual denunciada por la niña de trece años, el tribunal afirmó que estaba probado que no hubo consentimiento. Sin embargo, al analizar la existencia del delito de violación de la niña de quince años se entendió que existía una "situación de duda que no es posible despejar sobre la existencia de violencia". Sus argumentos cristalizan la forma en que operan los estereotipos de género en detrimento de los derechos de las mujeres, en particular frente a la violencia sexual.

En estas líneas me interesa mostrar que hay dos formas de leer la sentencia. Una forma es analizar la credibilidad de J. R. y concluir que, objetivamente, no supera el grado de algún estándar mínimo de verosimilitud. Pero hay otra forma de leerla y es con una mirada *política feminista* que, como diría Robin WEST, plantea a la política misma como la amenaza que el derecho debe reconocer.[2] En esta columna haré un comentario a la sentencia a la luz de la teoría

* Abogada (UBA), Diplomada en Derechos Humanos y Mujeres por la Universidad de Chile y candidata a Magíster en Género, Sociedad y Políticas (FLACSO-PRIGEPP). Responsable del Área Jurídica de ELA-Equipo Latinoamericano de Justicia y Género y docente de Teoría General del Derecho y Teoría del Estado en la Facultad de Derecho de la UBA y del Área de Género de FLACSO. Contacto: ceciliagebruers@gmail.com.

[1] TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL N.º 23, "Víctor Alejandro Solís Chambi", CCC 20412/2014/TO1, 2 de junio de 2015, Disponible en: http://www.articulacionfeminista.org/a2/index.cfm?fuseaction=MUESTRA&codcontenido=4328&plcontampl=3&aplicacion=app003&cnl=3&opc=4.

[2] WEST, "Re-imagining justice" en *Yale Journal of Law & Feminism*, 2002, p. 338.

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

política feminista y de los estereotipos de género como violatorios del derecho internacional de los derechos humanos.

II. La palabra de las mujeres en contexto teórico-político

"Las mujeres han carecido históricamente de palabra".[3] Es una afirmación contundente pero necesaria para cuestionar tanto los papeles sociales en los que se ubica a las mujeres, como también las formas en que se nos imagina y representa. Cabe traer aquí las representaciones a través de las cuales Rebecca SOLNIT[4] ilustra estos imaginarios: el cuento de Pedro y el Lobo, a quien se le creyó sucesivas veces cuando, por diversión, anunciaba ser atacado por un lobo. Por el otro lado, el mito de Cassandra, la sacerdotiza de Apolo, hija del Rey de Troya, a quien se le dio el don de ver profecías, pero a la que Apolo maldijo dándole el descrédito de todos sus pronósticos. En esta ocasión no nos referiremos a Cassandra, sino a J. R., una niña de quince años, que denunció la violación por parte de una persona de confianza de su familia que se encargaba de trasladarla al colegio, violación que, pese a haber sido denunciada, el poder judicial entendió que en verdad había sido consentida**.**

Hablar de la valoración de la palabra de las mujeres es hablar de la construcción de la individualidad de las mujeres y de la dicotomía público-privado[5] sobre la cual se construye el pensamiento político moderno. Este cruce con la mirada sobre la administración de la justicia nos llevará a cuestionar *la idea de imparcialidad de la justicia*[6] que se sustenta sobre un sujeto abstracto y universal que acude al sistema de administración de justicia, a un tribunal que, objetivamente, imparte justicia.

El paradigma del derecho desde los Estados liberales prescribe que lo universal es lo válido, más allá de los contextos. Los feminismos ya han planteado desde hace muchos años los efectos injustos a los que puede llevar la aplicación de determinadas normas "iguales" sobre grupos diferenciados alegando ser reglas neutrales, mientras invisibilizan diferencias al tomar un

[3] SERRET, "Discriminación de Género. Las inconsecuencias de la democracia", en *Cuadernos de la Igualdad,* n.º 6, 2006, p. 9.
[4] SOLNIT, "Cassandra Among the Creeps", en *Harper's Magazine,* mayo 2014. Disponible en harpers.org/archive/2014/10/cassandra-among-the-creeps [enlace verificado el día 20 de mayo de 2016].
[5] Véase PATEMAN, "Críticas feministas a la dicotomía público/privado", en CASTELLS (comp.), *Perspectivas feministas en teoría política*, Buenos Aires, Editorial Paidós, 1996, pp. 31-52.
[6] Véase, YOUNG, "El ideal de la imparcialidad", en *La justicia y la política de la diferencia*, Madrid, Ediciones Cátedra, 1990.

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

determinado modelo de persona como universal. En efecto, uno de los medios a través de los cuales el derecho ejerce opresión es postular una aparente neutralidad en su formulación. El derecho dice estar dirigido a servir a un sujeto universal, abstracto y racional para el cual se postulan categorías, valores y prácticas jurídicas que, finalmente, terminan por excluir a "los otros" y sólo reflejan las de un sujeto "general".

El obstáculo ontológico que repercute en las representaciones de las mujeres y en su categoría de sujetos se puede explicar a partir de los que Celia AMORÓS llamó la *lógica de los iguales* y la *lógica de las idénticas.*[7] La noción de varones como individuos construida por la modernidad requiere de diferencias que los hagan *iguales en el ámbito público*. Para que esto sea posible deben ser portadores de una peculiaridad que les permita *valer a cada uno tanto como los demás*. La condición de posibilidad de esto, según el planteo de AMORÓS, es que las mujeres constituyan el afuera, que sea el contraste que les permita valerse de esa identidad singular. Así pues, las mujeres son constituidas como un "conjunto de idénticas" indiscernibles, recluidas en el ámbito privado.

La falta de *singularización* de las mujeres como personas[8] tiene implicancias directas en la noción de ciudadanía y por tanto en la administración de justicia. Y es que "[l]as representaciones simbólicas conforman el mundo propiamente humano. (…) Con referencia a estas representaciones las comunidades humanas construyen los códigos de intelección compartidos, que dan sustento a su organización misma. Esto incluye, desde luego, a los principios que legitiman las relaciones de dominación en todas sus formas".[9] Así, la ausencia de particularidades en este grupo homogéneo de idénticas, *permitiría sólo que una integrante de este grupo exprese fragmentos de esta "identidad femenina".*

Estos fragmentos de la identidad femenina hacen mella en la administración de justicia a partir de lo que conocemos como estereotipos de género. Ninguno de los símbolos que encarnan las mujeres, afirma SERRET, está asociado con la transparencia, el orden, la claridad o la veracidad. "Las representaciones imaginarias de lo femenino pueden, en algunas comunidades, retratar a las mujeres como un grupo social que personifica todo tipo de significados, siempre que estén

[7] AMORÓS, "Espacio de los iguales, espacio de las idénticas. Notas sobre poder y principio de individuación", en *Arbor,* CXXVIII, 1987, pp. 113-127.
[8] SERRET, *supra* nota 3.
[9] SERRET, *supra* nota 3, p. 9

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

asociados con la alteridad. En tanto encarnaciones de lo femenino, las mujeres no son consideradas en las sociedades tradicionales como llanamente humanas".[10]

Pero antes de avanzar en la sentencia en concreto es importante definir qué implican los estereotipos de género. Podríamos decir en principio que un estereotipo es cualquier generalización o clasificación de un grupo de personas a partir de lo que se cree es un rasgo esencial del grupo y, por ende, vuelve innecesario individualizar. Sin embargo, la definición, para ser más precisa, requiere también que éste —el estereotipo— sea utilizado para *evitar tomar en consideración las particularidades de una persona*; y que la generalización surja de individuos *no abarcados por esa categoría*.[11] Este último rasgo de la definición de estereotipo es sumamente importante, ya que implica que la persona abarcada por la generalización no podrá mostrarse a sí misma ni a las circunstancias que la rodean de la manera en que ella las percibe.[12]

La identidad femenina permea en las instituciones a través de múltiples manifestaciones. La respuesta que da el Estado ante el reclamo por la vulneración de un derecho se traduce muchas veces en *violencia institucional* cuando la negación de un derecho, surge de la imposición de una carga motivada o bien se justifica a través de estereotipos. Rebeca COOK, quien ha desarrollado en profundidad las consecuencia de los estereotipos de género en el ámbito de la justicia, sostiene que los estereotipos referidos a las mujeres, en la práctica, "degradan a las mujeres, les asignan roles serviles en la sociedad y devalúan sus atributos y características. Los prejuicios sobre la inferioridad de las mujeres y sus roles estereotipados generan irrespeto por ellas además de su devaluación en todos los sectores de la sociedad".[13]

III. Estereotipos de género en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos: redefinición de límites

Los derechos humanos de manera progresiva han logrado incorporar los reclamos del movimiento de mujeres en relación con los estereotipos de género. Las implicancias de nombrar los estereotipos de género en el derecho conducen en definitiva a cuestionar las relaciones de

[10] SERRET, *supra* nota 3, p. 9.
[11] MOREAU, "The wrongs of unequal treatment", en *University of Toronto Law Journal,* vol. 54, 2004, p. 238.
[12] MOREAU, *supra* nota 11, p. 299.
[13] COOK/CUSACK, *Estereotipos de género. Perspectivas Legales Transnacionales*, Bogotá, Profamilia, 2010, p. 2.

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

poder. Identificarlos es sólo el primer paso en el objetivo de erradicar las prácticas discriminatorias y generar cambios en las estructuras sociales.

El paradigmático caso *Campo Algodonero* fue el primero en nombrar los estereotipos de género en el derecho internacional de los derechos humanos en el nivel regional. Allí, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que:

"el estereotipo de género se refiere a una preconcepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente. Teniendo en cuenta las manifestaciones efectuadas por el Estado [...], 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 de policía judicial, como ocurrió en el presente caso. La creación y el uso de estereotipos se convierte en una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer".[14]

El artículo 5(a) de la Convención para la Eliminación de Todas Formas de Discriminación contra las Mujeres (CEDAW) es el que recepta específicamente los estereotipos como forma de discriminación contra las mujeres:

"Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para:

a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres".

A lo largo de los últimos años, el Comité CEDAW, órgano del tratado que tiene a su cargo su supervisión e interpretación, ha ido delineando a partir de sucesivas comunicaciones individuales un marco más preciso respecto de los estándares de derechos humanos en relación con los estereotipos de género.

[14] CORTE IDH, *Caso González y Otras ("Campo Algodonero") vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*, 16 de noviembre de 2009, párr. 401.

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

Los estereotipos de género en torno a la violación sexual fueron abordados en detalle por el Comité CEDAW en 2010 a partir del caso *Karen Vertido contra Filipinas*, Allí, el Comité de la CEDAW sostuvo que:

"la aplicación de estereotipos afecta el derecho de la mujer a un juicio imparcial y justo, y que el poder judicial debe ejercer cautela para no crear normas inflexibles sobre lo que las mujeres y las niñas *deberían ser* o lo que *deberían haber hecho* al encontrarse en una situación de violación basándose únicamente en nociones preconcebidas de lo que define a una víctima de violación o de violencia basada en el género en general".[15]

Uno de los párrafos de las observaciones del Comité ilustra cómo operaron los estereotipos de género en la evaluación de la credibilidad de una mujer que denunció una violación por parte de un conocido, en el caso, un compañero de trabajo. Allí, el Comité identifica que en los fundamentos de la sentencia, si bien se afirma que no es necesario ejercer resistencia física para determinar un caso de violación, los estereotipos subyacen en el discurso cuando encuentra contradictoria su conducta por haber reaccionado con resistencia en un momento y sumisión en otro.[16] Por ello, el Comité entiende que el tribunal *esperaba un determinado comportamiento de parte de la denunciante*: "la autora no había mostrado en esta situación el comportamiento esperado de una víctima ideal y racional, o lo que la magistrada consideraba la respuesta racional e ideal de una mujer en una situación de violación".[17]

Una trascripción de la sentencia del tribunal local contra Karen Vertido muestra cómo se parte de una víctima ideal que debe responder a una situación de tensión emocional de una determinada manera:

"¿Por qué, pues, no trató de salir del automóvil en el momento en que el acusado debió haber frenado para no estrellarse contra la pared cuando ella agarró el volante? ¿Por qué no salió del automóvil ni gritó para pedir ayuda cuando éste debió haber desacelerado antes de entrar en el garaje del motel? Cuando fue al baño, ¿por qué no se quedó allí y cerró la puerta con pestillo? ¿Por qué no pidió ayuda a gritos cuando oyó al acusado hablando con otra persona? ¿Por qué no

[15] COMITÉ CEDAW, *Karen Tayag Vertido c. Filipinas*, CEDAW/C/46/D/18/2008, 22 de septiembre de 2010, párr. 8.4.
[16] COMITÉ CEDAW, *Karen Tayag Vertido c. Filipinas*, CEDAW/C/46/D/18/2008, 22 de septiembre de 2010, párr. 8.5.
[17] COMITÉ CEDAW, *Karen Tayag Vertido c. Filipinas*, CEDAW/C/46/D/18/2008, 22 de septiembre de 2010, párr. 8.5.

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

salió corriendo del garaje del motel cuando dice que pudo salir corriendo de la habitación porque el acusado seguía en la cama desnudo masturbándose? ¿Por qué accedió a montarse nuevamente en el automóvil del acusado después de que supuestamente la hubiera violado, cuando él no la amenazó ni utilizó la fuerza para obligarla a hacerlo?".

Pero incluso remontándonos antes de la evaluación de la conducta de la mujer que denuncia la violación, es importante recordar que en esta sentencia el Comité de la CEDAW también fue contundente en señalar que *considerar que una denuncia de violación puede hacerse con facilidad, parte de un prejuicio de género*.[18]

Otros prejuicios de género se vieron a partir de la denegación del acceso al aborto a una niña de trece años. En el caso *L. C. c. Perú*,[19] el Comité de la CEDAW entendió que denegarle el acceso al aborto, aun cuando se encontraba amparada por la ley, era una decisión fundada en estereotipos de género. La motivación para denegar el acceso, según el Comité, fue el estereotipo ligado a la función reproductiva de las mujeres, de acuerdo con el cual la protección del feto debe prevalecer por sobre la salud de la mujer y por lo tanto encontró que fue violado el artículo 5 de la CEDAW.

También en el caso *R. K. B. c. Turquía*, de abril de 2012, el Comité se refirió a los sesgos de género que motivan algunas decisiones judiciales y que pueden implicar una violación al artículo 5 de la CEDAW. Este caso trata de una mujer que fue despedida de su trabajo debido a que habría tenido relaciones "de índole sexual" con un compañero de trabajo, mientras que la conducta de su compañero no acarreó las mismas consecuencias. El tribunal de Turquía al resolver el caso consideró que no se pudo probar que ambos habían tenido relaciones sexuales, pero no cuestionó el motivo del despido en sí mismo.

La discriminación respondió a un estereotipo de acuerdo con el cual la relación extramatrimonial es reprochable respecto de una mujer, pero no respecto del varón, lo cual en definitiva llevó a imponerle a la mujer una carga moral extra. Es decir, su conducta debió atravesar un escrutinio mayor que la del varón, que, de acuerdo con la acusación del empleador, necesariamente debía haber realizado la misma conducta reprochada. En este sentido el Comité

[18] COMITÉ CEDAW, *Karen Tayag Vertido c. Filipinas*, 22 de septiembre de 2010, párr. 8.5.
[19] COMITÉ CEDAW, *L. C. c. Perú*, 25 de noviembre de 2011, párr. 8.14.

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

afirma que el tribunal: "examinó las pruebas aducidas por el empleador y sometió a examen únicamente la integridad moral de la autora, que era mujer, y no la de los empleados varones".[20]

Uno de los puntos sustantivos del dictamen del Comité consiste en indicar expresamente que el Estado es responsable por los estereotipos de género, dado que estos últimos son nada más ni nada menos que la causa fundamental y la consecuencia de la discriminación contra las mujeres[21] y que tales estereotipos se perpetúan a través, entre otros, de los sistemas judiciales así como agentes estatales de todas las esferas y niveles de la administración.

Por otro lado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Artavia Murillo*, sostuvo que los estereotipos de género que asignan ciertos papeles a las mujeres en la sociedad, tales como la maternidad, llevan a que se produzcan situaciones de discriminación indirectas que las afectan de forma desproporcionadas. En esta línea afirma que: "los estereotipos de género son incompatibles con el derecho internacional de los derechos humanos y se deben tomar todas las medidas para erradicarlos".[22]

IV. La sentencia: estereotipos de género y violencia institucional

Nos detendremos entonces en los argumentos que da el tribunal para llegar a descreer de la palabra de J. R. y afirmar que existe una "situación de duda que no es posible despejar sobre la existencia de violencia" y por qué ésta conclusión se funda en estereotipos de género.

El tribunal comienza tomando en cuenta un elemento clave en los casos de abuso sexual:

"Es sabido, y así lo demuestra la experiencia judicial, que la prueba directa en estos delitos es habitualmente escasa, en razón de la naturaleza misma de las conductas, generalmente ocurridas en ámbitos privados y que suelen producirse a partir de una relación de confianza —muchas veces familiar, como en nuestro caso— en la que las víctimas son sorprendidas y luego presionadas para que no den a conocer lo sucedido".

[20] COMITÉ CEDAW, *R. K. B. c. Turquía*, 13 de abril de 2012, CEDAW/C/51/D/28/2010, párr. 8.7.
[21] COMITÉ CEDAW, *R. K. B. c. Turquía*, 13 de abril de 2012, CEDAW/C/51/D/28/2010, párr. 8.8.
[22] CORTE IDH, *Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") vs. Costa Rica. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*, 28 de noviembre de 2012, párr. 302.

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

Luego de remarcar las dificultades que se presentan ante la escasa prueba en hechos de violencia, el magistrado agrega: "ello conspira contra la acreditación de los hechos, introduciendo dudas sobre si el abuso existió o no". Su respuesta ante ello es, según sus propias palabras, "que el centro del debate debe ser [entonces] *si el relato de la víctima es o no creíble*".

Ante la necesidad de indagar más en torno al hecho denunciado y la evidente falta de credibilidad *a priori* en la palabra de la niña, el único camino posible para el tribunal parece ser el *escrutinio de la propia víctima*. Esta forma de la investigación judicial se centra, entonces, en estudiar el comportamiento de J. R. y si ella actuó de la forma en que "una víctima" de abuso sexual *debe* actuar. En efecto, se comienzan a hacer inferencias que, bajo una argumentación que apela a la razonabilidad, esconden los más arraigados estereotipos de género, donde se parte de nociones preconcebidas sobre el "ser" y el "deber ser" de las mujeres, independientemente de la forma en que esa niña en particular vivenció la situación.

Con la "indiscultible elegancia" de las palabras del penalista Ernesto Ure, el juez afirma que:

"'no hay delito cuando el acto acaece merced a los esfuerzos del hombre, dirigidos a despertar el instinto y a vencer la *oscilante resistencia*, pues más que devastar una plaza sitiada, es apoderarse de una plaza rendida…'. El concepto se refiere a aquellos casos en que la mujer, por un acto voluntario, termina por consentir los deseos del sujeto activo, aunque haya sido éste el que provocó ese consentimiento por una conducta que pudo haber comenzado con la apariencia de fuerza, pero en el que la fuerza deja de ser el factor decisivo, y es reemplazada por el instinto sexual (conf. Ernesto Ure, "Los delitos de violación y estupro", Edit. Idea, Buenos Aires)".

Para concluir, el juez afirma que:

"*es probable que originariamente haya existido, en mayor o menor grado, la violencia que la menor describe*, pero esta situación obstaculiza seriamente la posibilidad de graduar con un mínimo de rigor la gravedad e incidencia que dicha presunta violencia pudo tener en la concreción del acto sexual cumplido" (el resaltado es propio).

Se puede ver cómo se borra la línea entre consentimiento y violencia sexual, es decir, de qué manera se interpreta la conducta que una mujer debe tener y se infiere de allí el consentimiento para determinar la existencia o no de violencia sexual. La consecuencia de este razonamiento es,

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

principalmente, que a través de esa visión estereotipada se impusieron cargas que no se condicen con sus necesidades, capacidades, habilidades o circunstancias particulares en el caso.

¿Por qué no se lo contó a otras personas? ¿Por qué no hizo la denuncia ni bien ocurrió el primer hecho? ¿Por qué *permitió* que esto siguiera sucediendo? ¿Por qué no luchó con suficiente fuerza para resistirse? Éstas son las preguntas que subyacen al discurso de la sentencia y llevan a concluir que J. R. no superó la prueba de credibilidad. La niña, de quince años, no actuó de la manera en que *debía actuar*, ni durante, ni luego de los hechos.

En contra de lo que indican los estándares de derechos humanos, el magistrado infiere el consentimiento. Sostiene que es difícil admitir, entonces, que J. R. no haya tenido oportunidad de ejercer una resistencia más eficaz, o que no haya comentado el hecho con nadie, o que nadie haya sospechado nada, escuchado nada, ni visto nada. Y es que el consentimiento, para los jueces y la jueza que integran el tribunal, pudo incluso ocurrir luego de que el hombre lograra vencer la resistencia de sus víctimas al abuso sexual. Por ello el tribunal considera que "no existe una duda insalvable respecto de si dio su consentimiento".

Es fácil advertir en la sentencia los dos elementos constitutivos de los estereotipos de género. Por un lado, el comportamiento de la víctima fue evaluado a través de generalidades, que no tienen en cuenta el contexto específico en el que esa situación se da ni la forma en la que la persona en concreto las percibe y, a su vez, la generalización parte de personas que ciertamente no pertenecen al grupo abarcado por esa categoría.

V. Conclusión

Es interesante cerrar esta reflexión trayendo nuevamente el mito de Cassandra, como una forma de ilustrar la conexión que existe entre la credibilidad y la autonomía para tomar decisiones sobre el propio cuerpo —como consentir una relación sexual—, ya que la maldición que la condenó a que su palabra no sea valorada ocurrió luego de que ella se negara a tener relaciones sexuales con el Dios Apolo. Las palabras de Judith HERMAN describen con elocuencia las reacciones que se siguen cuando una mujer denuncia un abuso sexual: "nunca ocurrió; la víctima

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

miente; la víctima exagera; la víctima lo provocó; y, de cualquier manera, es momento de olvidar el pasado y seguir adelante".[23]

La idea de imparcialidad de la justicia puede encubrir, como diría Wendy BROWN, un poder discursivo que privatiza y despolitiza los poderes sociales como posesiones naturales de las personas privadas que "analíticamente abstraen a los individuos de sus contextos sociales y políticos que son de hecho efectos del poder social que ocultan".[24] Es por ello que visibilizar los estereotipos de género dentro del derecho es sin dudas una apuesta a habitar el derecho como "campo de lucha", en los términos de Carol SMART,[25] para desafiar los límites y redefinir las fronteras de sentido. Es apostar al derecho como herramienta sin desconocer su aspecto político.

VI. Bibliografía

AMORÓS, Celia, "Espacio de los iguales, espacio de las idénticas. Notas sobre poder y principio de individuación", en *Arbor,* CXXVIII, 1987, pp. 113-127.

BROWN, Wendy, "Lo que se pierde con los derechos", en BROWN, Wendy/WILLIAMS, Patricia (comps.), *La Crítica a los Derechos*, Bogotá, Siglo del Hombre, 2003, pp. 81-146.

COOK, Rebecca/CUSACK, Simone, *Estereotipos de género. Perspectivas Legales Transnacionales*, Bogotá, Profamilia, 2010.

MOREAU, Sophia Reibetanz, "The wrongs of unequal treatment", en *University of Toronto Law Journal,* vol. 54, 2004, pp. 291-326.

PATEMAN, Carole, "Críticas feministas a la dicotomía público/privado", en CASTELLS, Carmen (comp.), *Perspectivas feministas en teoría política*, Buenos Aires, Editorial Paidós, 1996, pp. 31-52.

[23] SOLNIT, *supra* nota 4.
[24] BROWN, "Lo que se pierde con los derechos", en BROWN/WILLIAMS (comps.), *La Crítica a los Derechos*, Bogotá, Siglo del Hombre, 2003, p. 126.
[25] SMART, "La teoría feminista y el discurso jurídico", en BIRGIN (comp.), *El derecho en el género y el género en el derecho*, Buenos Aires, Editorial Biblos, 2000, pp. 31-71.

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
http://www.juridicas.unam.mx/ https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/

SERRET, Estela, "Discriminación de Género. Las inconsecuencias de la democracia", en *Cuadernos de la Igualdad,* n.º 6, 2006.

SMART, Carol, "La teoría feminista y el discurso jurídico", en BIRGIN, Haydée (comp.), *El derecho en el género y el género en el derecho*, Buenos Aires, Editorial Biblos, 2000, pp. 31-71.

SOLNIT, Rebecca, "Cassandra Among the Creeps", en *Harper's Magazine,* mayo 2014. Disponible en harpers.org/archive/2014/10/cassandra-among-the-creeps [enlace verificado el día 20 de mayo de 2016].

WEST, Robin, "Re-imagining justice", en *Yale Journal of Law & Feminism,* vol. 14, 2002, pp. 333-344.

YOUNG, Iris, *La justicia y la política de la diferencia*, Madrid, Ediciones Cátedra, 1990.

DR © 2016. En letra. Derecho penal
https://www.enletrapenal.com/