



XX

JORNADAS DE
COMUNICACIONES CIENTÍFICAS DE LA
FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS - UNNE

2024

*2 décadas de ciencia compartida:
raíces hacia nuevos horizontes*



FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS



**XX Jornadas de
Comunicaciones
Científicas de la Facultad
de Derecho y Ciencias
Sociales y Políticas**

UNNE

2024

**Dos décadas de ciencia compartida:
raíces hacia nuevos horizontes**

Corrientes - Argentina



Dirección General
Dr. Mario R. Villegas

Dirección Editorial
Dra. Lorena Gallardo

Coordinación editorial y compilación
Esp. Martín M. Chalup
Abg. M. Benjamin Gamarra

Asistentes – Colaboradores
Lic. Agustina M. Bergadá

Edición
Secretaría de Ciencia y Transferencia
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas
Universidad Nacional del Nordeste
Salta 459 • C.P. 3400
Corrientes • Argentina

Villegas, Mario R.

XX Jornadas de Comunicaciones Científicas de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas - UNNE / Mario R. Villegas ; Lorena Gallardo ; Martín Miguel Chalup ; compilación de Martín Miguel Chalup ; Mauro Benjamín Gamarra ; coordinación general de Lorena Gallardo ; director Mario R. Villegas ; Lorena Gallardo ; prólogo de Claudia Diaz. - 1a edición especial - Corrientes : Universidad Nacional del Nordeste. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas, 2024.

Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online
ISBN 978-631-6623-05-8

1. Legislación. 2. Normas. 3. Regulación. I. Chalup, Martín Miguel, comp. II. Gamarra, Mauro Benjamín, comp. III. Gallardo, Lorena, coord. IV. Villegas, Mario R., dir. V. Gallardo, Lorena, dir. VI. Diaz, Claudia, prolog. VII. Título.

CDD 340

CONSENTIMIENTO SEXUAL: LA INFLUENCIA DEL CONTEXTO Y SU VALORACIÓN EN LA DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA ARGENTINA

Resoagli, Juan Martín

resoaglijuanmartin@gmail.com

RESUMEN

Esta comunicación plasma el resultado de un análisis de doctrina, jurisprudencia e informes estadísticos sobre supuestos de abuso sexual y la influencia del contexto en la prestación del consentimiento. De lo observado, se concluye que la reforma legislativa del año 1999 y la evolución en la doctrina se ha plasmado en un mayor reconocimiento de los derechos sexuales, pero aún es necesario trabajar sobre ciertos supuestos donde no se toma en cuenta el contexto completo para determinar si hubo o no consentimiento para un acto sexual.

PALABRAS CLAVE

Abuso, libertad, grupos vulnerables

INTRODUCCIÓN

Previo a la reforma del año 1999, la legislación penal argentina regulaba en su Título III los "Delitos contra la honestidad". Por medio de la Ley N° 25.087, esta sección del Código Penal Argentino cambió de titulación y con ella se dio un enfoque diferente a la protección que amparaban las figuras contenidas por ella. Tal es así que, previo a ella, la protección de estas figuras recaía sobre la honestidad en sí misma, mientras que en la actualidad lo que se busca proteger es la libertad sexual.

La evolución en la doctrina, legislación y jurisprudencia ha permitido un enorme avance en la protección de los derechos de las víctimas. En este sentido el objeto de la presente comunicación es conocer desde qué punto se partió, cuáles fueron esos avances y qué es lo que hace falta para completar la reforma.

MÉTODOS

Se realizó por medio del método de investigación analítica. Se realizó una

exhaustiva revisión de la literatura académica y doctrinal sobre el tema, incluyendo textos legales y obras de referencia de autores clave como Soler, Molina y Peco. Se analizaron casos judiciales relevantes, como el fallo "Piedrabuena Juan Antonio s/ recurso de casación" del Tribunal de Casación Penal de Buenos Aires, para evaluar la aplicación práctica de la nueva interpretación del consentimiento y su impacto en la protección de las víctimas. Se utilizaron datos estadísticos de informes de la Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres (UFEM) y la Encuesta Nacional de Victimización (INDEC), para contextualizar la situación actual de los delitos sexuales en Argentina y la evolución de las denuncias y su judicialización.

RESULTADOS y DISCUSIÓN

Previo a la reforma del año 1999, el panorama de los delitos sexuales era otro. En este sentido, se pueden apreciar fácilmente supuestos en los que la reforma ha sido positiva. Molina

(2021) hace referencia a dos de ellos: la mujer casada y las trabajadoras sexuales. En el primer caso, autores como Soler (citado en Molina 2021, p. 272) entendían que "No existe violación cuando media débito conyugal". Aquí el consentimiento se presumía. En la segunda cuestión, Molina señala que las mujeres (y podríamos incluir a los hombres) que invocaban haber sido víctimas de violación o de abusos deshonestos, para la doctrina de aquel entonces, no podían ser víctimas. Esta posición se basaba en que si el cliente pagaba por el servicio ellas "estaban obligadas a soportar el acto sexual" (Jiménez de Asúa en Molina, p. 273).

Sin embargo, el contexto actual exige una importante reflexión al respecto. En este sentido, señala Peco (2010) que:

Al no concurrir la fuerza o la intimidación, el acceso carnal sobre varón normal o sobre mujer no honesta, aparejaría la impunidad, por faltar uno de los elementos constitutivos del estupro, estimulando, además, las empresas lujuriosas de los delincuentes listos.

Es importante destacar la evolución de la doctrina al evaluar el concepto y alcance del consentimiento. Así, algunas de las cuestiones señaladas por los autores se han resuelto con una mirada más humana y poniendo el foco en la libertad sexual y no solo centrándose en las características de las víctimas.

Actualidad en números

Conforme el informe de la UFEM (2023) desde el año 2016, los llamados a la Línea 144 por violencia sexual, se han

incrementado en un 645,56%. A su vez, se desprende también que en sede policial se ha incrementado la cantidad de hechos de violencia sexual denunciados desde el año 2016 en un 320,67%.

Siguiendo el análisis la Encuesta Nacional de Victimización (INDEC, 2017) nos indica que en el caso de las ofensas sexuales el porcentaje de no denuncia es del 87,4%. Esto se refleja en una baja judicialización de estos hechos, aún en casos no controvertidos por la doctrina ni la jurisprudencia. A esto hay que sumarle un importante elemento: el contexto.

En el informe de la UFEM, se revela que los llamados a la Línea 137 (relacionada a los supuestos de violencia intrafamiliar) se corresponden en un 87% a víctimas del sexo femenino. Pero también resaltan entre ellas la presencia de niños, niñas y adolescentes.

Por otro lado, es de destacar que uno de los contextos en los que se producen los abusos es aquel que se deriva de la trata de personas. Esto es confirmado a través de estadísticas nacionales según las cuales el 77,2% de las sentencias condenatorias por este delito se relacionan con la explotación sexual (PROTEX, 2023).

Influencia del contexto en el consentimiento

En el fallo "Piedrabuena Juan Antonio s/ recurso de casación" del Tribunal de Casación Penal de Buenos Aires, se hace referencia a la influencia del contexto sobre la capacidad de la víctima para consentir. Aquí los jueces hacen un repaso de doctrina y jurisprudencia, concluyendo que en la actualidad no basta con no obtener un "no" para que el acto se tenga por consentido, sino que hay que evaluar el contexto en que la respuesta (o la falta de ella) se presenta.

En este sentido, puede pensarse en al menos tres supuestos característicos donde para evaluar el consentimiento debe tenerse en cuenta el contexto. El primero de ellos relacionado a aquellas

personas que han sido abusadas desde temprana edad. Este es el caso de la jurisprudencia señalada ut supra, aquí no puede tomarse la no expresión de una negativa como la aceptación del acto, puesto que la psiquis de la persona ha sido debilitada al punto de no poder negarse al acto ya sea por el temor o el trauma de las experiencias pasadas.

Otro supuesto, es el relacionado a las víctimas de trata de personas. Este se encuentra relacionado al anterior, pero sin necesidad del elemento tiempo. Aquí la modalidad en la que se llega a la explotación de la persona y su abuso produce el mismo efecto que para las personas que han sido víctimas incluso por un período que se prolonga en el tiempo.

Hasta aquí estos supuestos tienen una respuesta en la jurisprudencia, pero el tercer escenario aún no ha tenido un análisis completo de la cuestión. Este es el relacionado a las trabajadoras sexuales. Como se ha señalado, la respuesta de la doctrina clásica ha sido “mientras el cliente pague la “prostituta” está aceptando el acto”. Pero ¿Qué ocurre en los casos en que luego del acto no se le paga? Estos supuestos de engaños son conocidos como errores en la motivación y a día de hoy implica que estos actos no sean considerados abusos. Esto implica un punto a trabajar en la actualidad.

Conclusión preliminar

En la actualidad el consentimiento es un proceso dinámico y relacional. No es un estado estático, sino una interacción continua donde las voluntades de las partes deben mantenerse alineadas. Para su valoración, no basta con considerar el momento en que se prestó, sino que debe darse especial atención al contexto que rodea al mismo. Es el deber de la doctrina y la jurisprudencia adecuar este concepto para que responda al estándar que se espera para un Estado de derecho.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Instituto Nacional de Estadística y Censos -INDEC- (2017) Encuesta

Nacional de Victimización [PDF]. Consultado en: https://www.indec.gob.ar/uploads/informesdeprensa/env_2017_02_18.pdf

Molina, G. J. (2021) Manual de Derecho Penal Parte Especial. Editorial Contexto.

Peco, J. (2010) El abuso deshonesto en Donna, E. A. Doctrinas esenciales: Derecho Penal (1a ed., p. 1035-1040) La Ley.

Procuraduría de Trata y Explotación de Personas -PROTEX- (2021) [Sitio Web]. Estadísticas. <https://www.mpf.gob.ar/protex>

Sala II del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires “Piedrabuena Juan Antonio s/ recurso de casación” (126.218, 05/06/2024).

Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres - UFEM - (2023) Informe relevamiento de fuentes secundarias de datos sobre violencia sexual [PDF]. Consultado en: https://www.mpf.gob.ar/ufem/files/2023/05/Informe_Relevamiento-de-fuentes-secundarias-de-datos-sobre-violencia-sexual.pdf

EJE TEMÁTICO DE LA COMUNICACIÓN

Ciencias Penales

FILIACIÓN

AUTOR 1: Becario De Investigación De Grado- Sede Central - PI 21G005 SGCyT- UNNE