

LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA ENSEÑANZA DEL DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL. APORTES PARA SU INCLUSIÓN.

Dra. Daniela Heim¹

En los últimos años ha crecido el interés por los análisis del derecho en perspectiva de género. Sin embargo, todavía no podemos decir que esta perspectiva esté presente en la enseñanza del derecho, mucho menos en lo que respecta al Derecho Penal y al Derecho Procesal Penal.

La ponencia plantea algunos aportes para incluir esta perspectiva en la enseñanza general de estas asignaturas, sobre la base de que no basta con su inclusión en materias específicas (que por lo general se dictan como electivas, como es el caso de Género y Derecho Penal, que se dicta en algunas universidades: la de Río Negro, por ejemplo). La apuesta es, en consecuencia, incorporar la perspectiva de género desde un punto de vista transversal en la enseñanza del derecho, en general, y del derecho penal y procesal penal, en particular, sin perjuicio de profundizarla a través de asignaturas específicas, como estrategia complementaria.

¿De qué hablamos cuando hablamos de perspectiva de género?

La perspectiva de género significa, en resumidas palabras, mirar y analizar el derecho desde un punto de vista crítico con respecto a, como mínimo, las siguientes situaciones: dónde, cómo y por quiénes ha sido producido (y se produce); cuáles son sus contenidos; dónde, cómo y por quiénes se aplica y qué podemos esperar de él, teniendo en cuenta los sesgos de género presentes en los citados procesos y resultados, así como la desigualdad social estructural entre varones y mujeres que los atraviesan.

¹ **Dra. Daniela Heim. Profesora Adjunta Regular de Derecho Procesal Penal y Derecho Penal Especial, Carrera de Abogacía, Instituto de Políticas Públicas y Gobierno, Universidad Nacional de Río Negro, dheim@unrn.edu.ar**

Cabe tener en consideración, además, que género y sexo no son sinónimos, aunque se presente a ambos términos de esa forma, y que la perspectiva de género siempre incluye una perspectiva feminista, aunque también la amplía, cuando incorpora análisis que van más allá de las mujeres e incluyen a otras personas oprimidas por la heteronormatividad; me refiero, claro está, a las que integran el plural universo de las denominadas disidencias sexuales al sistema sexo-género binario. Bajo ningún concepto los varones heterosexuales quedan incluidos en estos grupos, porque representan, en este universo, el grupo dominante, cualquiera sea su pertenencia de clase, etnia, religión, política, etc. Esto no significa que la perspectiva de género excluya el análisis de otros factores de discriminación, sino que los incorpora bajo la categoría de género como paraguas, en cuanto es transversal a cualquiera de las demás variables discriminatorias.

La perspectiva de género supone, básicamente, revelar las opresiones sexuales y de género del patriarcado y hacer visible a las mujeres y al resto de personas oprimidas por este sistema, sacándolas de donde han permanecido ocultas y trayendo con ellas sus experiencias, emociones, sentimientos y formas de expresarse en el mundo.

En consecuencia, la perspectiva de género no sólo amplía los horizontes de comprensión de nuestra realidad y da complejidad a los tamices a través del cual los percibimos, sino que se convierte en un instrumento puesto al servicio de la justicia social, porque la exclusión de las mujeres ha constituido la vulneración de derechos humanos más persistente y sistemática de nuestra historia.

La perspectiva de género requiere, también, de la necesidad de entender el derecho no como un instrumento en sí mismo sino como un espacio de lucha para la transformación social, que se articulará con otros elementos puestos al servicio de esta finalidad (Smart, 2000: 32-33), por ejemplo, cambios en el modo de relacionarnos, de tratarnos, de usar el tiempo, de cuidarnos, cambios en el sistema de valores dominantes, etc.

Por último, para comprender el derecho desde esta perspectiva es imprescindible conocer, articular y poner en juego la existencia de una serie de conceptos

que las teorías feministas del derecho vienen elaborando desde hace décadas -entre los que se encuentran los de igualdad material o sustantiva, las discriminaciones directas e indirectas basadas en el género y la violencia contra las mujeres, de la mano de sus múltiples tipologías y modalidades- así como todo el andamiaje normativo que los viene incorporando, aunque más tardíamente, que está compuesto, entre otras, por la denominada CEDAW (por sus siglas en lengua inglesa), la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, ratificada por nuestro país a través de la Ley Nacional N° 24.632, de 1996 y conocida como Convención de Belem do Parà, la Ley Nacional 26.485 “Ley de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales” y las normas que protegen las identidades sexuales o de género auto-percibidas (entre otras la Ley Nacional 26.743 de identidad de género y la Resolución 2807/13 de la Organización de Estados Americanos sobre Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad y Expresión de Género).

¿Cómo enseñar el derecho penal y procesal penal con perspectiva de género?

La enseñanza del derecho con perspectiva de género requiere del desarrollo de estrategias que permitan al estudiantado realizar un análisis de género de las instituciones del derecho penal y procesal penal.

La jurista feminista costarricense Alda Facio (1992: 75-90), en diálogo con otras autoras que han sido sus mentoras y/o maestras, ha propuesto, hace ya varias décadas, una metodología para el análisis del derecho desde una perspectiva de género que aún hoy sigue vigente. Esta metodología consta de, como mínimo, seis pasos que nos ayudarán a revelar el sexismo del derecho y que consisten en identificar:

- 1) El androcentrismo: que significa ver el mundo desde lo masculino, tomando a los varones como parámetro de lo humano, como lo supone la fórmula “el que...” con la que comienzan todos los tipos descriptos en el

Código Penal Argentino. Las formas extremas de androcentrismo son la ginopia (la imposibilidad de ver a las mujeres y sus experiencias) y la misoginia (el odio o el desprecio hacia lo femenino o hacia lo que las mujeres representan).

- 2) El dicotismo sexual: que es tratar a los sexos como diametralmente opuestos.
- 3) La insensibilidad al género: que consiste ignorar la variable sexo como socialmente importante o válida.
- 4) La sobregenaralización: que se da cuando solamente se analiza la conducta del sujeto masculino y se dan los resultados como válidos para ambos sexos . Ejecución penal
- 5) La sobrespecificidad: que presenta como específico de un sexo algunas necesidades, actitudes y/o intereses.
- 6) El doble parámetro: que valora de forma diametralmente opuesta una misma conducta, dependiendo del sexo de quien la ejecute. Legítima defensa..
- 7) El deber ser de cada sexo: que parte de la idea de que hay conductas, características, actitudes, funciones o roles apropiadas para las personas dependiendo de su sexo.
- 8) El familismo: que supone que mujer y familia son sinónimos, todo ello como prolongación de la idea de que las funciones sociales de las mujeres son reflejo de sus funciones biológicas y, en particular, de las que les posibilitan ser madres.

Una propuesta para el análisis de género del derecho penal y procesal penal.

El análisis de género del derecho penal y procesal penal requiere, en consecuencia, poner de manifiesto que el sujeto neutro del derecho, en general, y de las citadas ramas del derecho, en particular, son una construcción androcéntrica, que no recoge la pluralidad de situaciones, experiencias y discriminaciones de género que genera el sistema de justicia

penal en su conjunto y que puede contener varias combinaciones de los elementos señalados en el apartado anterior. En esta tarea, se debe realizar un análisis del derecho que parta de las siguientes pautas:

- Utilizar el concepto sexo-género como categoría analítica.
- Comprender los movimientos feministas como movimientos sociales y como teoría crítica del derecho.
- Analizar las tensiones entre feminismos y sistema de justicia penal.

Los temas a tener en cuenta para aplicar estos análisis son múltiples, pero se pueden sintetizar, como mínimo, los siguientes ejes de trabajo:

a) Las violencias contra las mujeres y otras violencias basadas en el género.

A través de este eje se propicia el estudio de las iniciativas feministas en la materia y las consecuencias jurídico-penales de la identificación y conceptualización de esta grave vulneración de los derechos humanos. En particular, se propone dotar al estudiantado de herramientas para el análisis crítico de las políticas públicas contra las violencias hacia las mujeres; identificar y debatir los estándares internacionales en la lucha contra las violencias basadas en el género; estudiar los modelos de legislaciones sobre las violencias contra las mujeres y, en particular, debatir la problemática de los delitos específicos de esta forma de violencia, como el femicidio, junto con sus problemas de conceptualización y las formas en que se aplica o está ausente esta figura en la jurisprudencia.

b) Las paradojas de la intervención penal.

El objetivo general de este eje consiste en analizar las dificultades del sistema de justicia penal para responder a las demandas de seguridad y justicia de las mujeres víctimas de violencia y para dar respuestas apropiadas para los agresores. Entre los objetivos específicos de este análisis, se propone dotar al estudiantado de instrumentos críticos para analizar:

- La seguridad ciudadana en clave de género.

- Las brechas entre la violencia de género y la justicia de género. Los discursos de las y los operadores jurídicos sobre la violencia.
- Los programas de intervención con hombres, con una mirada crítica sobre la intervención institucional y la tradicional patologización del agresor que aquélla propone.

c) El abordaje jurídico penal de la prostitución y la trata de mujeres para su explotación sexual.

A través de ese eje, se trata de brindar al estudiantado diferentes elementos para entender y problematizar la forma en que el Derecho Penal se ocupa de la prostitución y la trata de mujeres para su explotación sexual.

Como objetivos específicos, se plantea estudiar:

- Las reflexiones feministas sobre prostitución. Las propuestas abolicionistas y pro-derechos.
- Los principales modelos de regulación jurídica de la prostitución. Modelos prohibicionistas, abolicionistas y reglamentistas. El neo-prohibicionismo y la punición de la oferta de servicios sexuales retribuidos en los espacios públicos.
- La problemática de la trata, el tráfico de mujeres y la migración irregular: las definiciones legales y las definiciones propuestas desde algunos ámbitos de la intervención social.
- Las políticas públicas sobre trata de mujeres y los mecanismos de protección. Del enfoque “trafiquista” a la perspectiva de derechos humanos.

d) La regulación penal del aborto.

Aquí se trata de brindar herramientas al estudiantado para problematizar la forma en que el Derecho Penal se ocupa de la interrupción voluntaria del embarazo y se propone analizar:

- La regulación jurídico penal del aborto.
- Los debates feministas en torno a la interrupción voluntaria del embarazo.
- Las propuestas de despenalización y sus límites.

e) Mujeres y prisión.

A través de este eje de análisis se trata de dotar al estudiantado de instrumentos para realizar un análisis de género del sistema penitenciario y estudiar con detalle algunos aspectos vinculados a la privación de libertad de las mujeres.

En tal sentido, se deberían analizar, entre otros temas:

- La perspectiva histórica de las cárceles de mujeres.
- Los problemas y discriminaciones actuales.
- Los estándares internacionales para el tratamiento penitenciario de mujeres, en general, y las Reglas de Bangkok, en particular, así como las disposiciones procesales tendientes a evitar el ingreso de mujeres embarazadas y/o con hijas e hijos pequeños a la prisión.

f) Protocolos para juzgar con perspectiva de género.

En los últimos años se han venido desarrollando una serie de protocolos para investigar y juzgar delitos con perspectiva de género. Algunos países, como México y Costa Rica, han sido vanguardistas en esta línea y las herramientas y metodologías desarrolladas se han exportado a otras latitudes. En Argentina, los delitos en los que se han realizado este tipo de protocolos son los relacionados con la trata de personas para su explotación sexual, los delitos de violencia contra las mujeres en el ámbito familiar, los delitos de abusos sexuales y otros delitos de violencia sexual y, más recientemente, los femicidios (ver, entre otras, la página web del Ministerio Público Fiscal de la Procuración General de la Nación, consultada el 5 de abril de 2018: https://www.mpf.gob.ar/ufem/tipo_de_recurso/protocolos-y-guias-de-actuacion/).

A modo de conclusión.

El Derecho, en general, y el derecho penal y procesal penal, en particular, han sido algunas de las instituciones a través de las cuales el patriarcado se ha mantenido a lo largo de la historia, porque han servido para sostener un sistema jurídico monosexista y ginope. Monosexista, porque ha tomado al hombre

como parámetro y ginope, porque ha excluido u omitido a las mujeres y a lo femenino, tanto en lo que respecta a ellas mismas como individuos, como en lo que hace a sus experiencias, emociones, sentimientos y formas de expresarse en el mundo, que se traduce en un no hacer básicamente tres cosas: no ver, no nombrar y no escuchar a las mujeres.

La incorporación de la perspectiva de género en la enseñanza del derecho penal y procesal penal se inscribe en los proyectos más generales de dotar a la enseñanza del derecho de los elementos necesarios para eliminar el sexismo que persiste en este ámbito, de manera tal de dotar a la currícula jurídica en su conjunto de una perspectiva cabal e inclusiva de los derechos humanos, ni más ni menos. Este trabajo no es exhaustivo sino que se trata de un proceso en marcha, compartido con otras docentes de nuestra especialidad que están abriéndose paso en el sendero de construir nuevas formas de enseñar y comprender el derecho y que se expresan, en simultáneo, con un proceso de construcción de un nuevo derecho, en el que estaremos inmersas durante los futuros largos y trabajos años.

Referencias:

Facio, Alda (1992): *Cuando el género suena, cambios trae, (Una metodología para el análisis de género del fenómeno legal)*, San José de Costa Rica, ILA-NUD.

Smart, Carol (2000): “La teoría feminista y el discurso jurídico”, en Birgin, Haydée (compiladora), *El Derecho en el Género y el Género en el Derecho*, Buenos Aires, Bibles, pp. 31-71.