

# **LA COMA, ESA PUERTA GIRATORIA DEL PENSAMIENTO**

**UNA VISIÓN DE LA JURISPRUDENCIA EN LOS DELITOS DE  
GÉNERO Y DE VIOLENCIA FAMILIAR**

**POR- JUAN PABLO ORTEGA DEL RÍO<sup>1</sup> -**

---

<sup>1</sup> Abogado, Diplomado en Derecho Penal, Profesor Universitario y Pro Secretario de la Justicia Penal en San Juan - Argentina - e-mail [ortegajuanpablo@hotmail.com](mailto:ortegajuanpablo@hotmail.com) .-

## INDICE

1. INTRODUCCIÓN AL TEMA
2. Que es la Violencia de Género y Familiar
  - 2 - a Forma de Violencia
  - 2- b. La Convención de Belém do Pará y Leyes
  - 2- c. Breve referencias de la Legislación Peruana
3. CAMBIOS DE PARADIGMAS
  - 3- a. Que pasa con la Probation y la Violencia de Género
  - 3- b Valoración de la Prueba en casos de Violencia de Género o Familiar
4. JURISPRUDENCIA:
  - 4- a Fallo Corte IDH Caso Penal Miguel Castro Castro Vs Perú
  - 4- b Fallo CSJN Góngora Gabriel S/ Causa 14092 - 20134-
  - 4- c Jurisprudencia de la Cámara Federal de Casación Penal
    - Caso I: Sala IV, causa N° 136/2013 R., M.F.
    - Caso II Sala II, causa 1257/2013 “Reinaldo Eduardo”
  - 4-d Jurisprudencia de la Cámara Federal de Casación Penal – Valoración de la Prueba –
    - Caso I: Sala II – Causa 1335/13 “Balanza, Eduardo Damián”.-
    - Caso II: Suprema Corte de Justicia de Mendoza F.C/Rojas Echeverrieta, Cinthia Yasmín P/Homicidio Simple -2014
5. INTERROGANTES Y REFLEXIONES
6. COROLARIO & HAY ESPERANZA
7. BIBLIOGRAFÍA

## 1.- INTRODUCCIÓN AL TEMA

Sin lugar a dudas estamos frente a uno de los flagelos, o situaciones críticas que enfrentan nuestras sociedades contemporáneas, una más de las tantas que registran la historia de la humanidad. La violencia, hoy ha buscado nuevas víctimas, vulnerables por cierto, las mujeres y los entornos familiares, algo que resulta no solo repulsivo, sino además preocupante pues, no puede existir paz social si ya a los delitos lo tenemos que clasificar y agravar por ser de género o de violencia familiar.-

Ahora tras el estudio de la temática en crisis y de novedosos fallos o jurisprudencias que han ido surgiendo, me brotan un mar de interrogantes, muchos paradigmas por responder, muchos huecos por cerrar, muchas dudas por convertir en certezas, he aquí el vórtice del huracán, es éste el norte de estas humildes líneas que pretendo compartir con ustedes.-

Sin perjuicio de ello resultan alarmantes las nóveles estadísticas respecto a la temática, verbigracia, en Argentina en el año 2012 murieron 255 mujeres por hechos netamente de violencia de género, ello implicó que 357 hijas e hijos víctimas colaterales del femicidio quedaron sin madre, además 95 de las 255 mujeres muertas fueron asesinadas por sus esposos, parejas, novios u amantes, mientras que 65 de ellas fueron asesinadas por sus ex. En 11 casos, el delito fue cometido por padres o padrastros, y en 21 mujeres fueron matadas por algún familiar, números nada alentadores por cierto.<sup>II</sup>

Nada cambió al año siguiente, en realidad los números de las estadísticas reflejan un incremento de estos delitos de género, vemos así que en el año 2013 las muertes han ascendido a 295, donde la mayor parte de los hechos fueron perpetrados por conocidos de las víctimas: 114 homicidios ocurrieron con responsabilidad de esposos, parejas, novios y amantes; 72 por ex esposos, parejas o novios; 7 por padres o padrastros; 22 por otros familiares; 15 por vecinos; y 8 por hijos. Es decir, más del 80 por ciento de los 295 femicidios fueron cometidos por enemigos íntimos.-

La realidad de Latinoamérica acompaña los funestos números de Argentina respecto a la escalada de los delitos de Violencia de Género y Familiar, así en El Salvador aumentó el 23% entre el año 2001 y 2004, en Guatemala la cifra obtenida es que alrededor de 2335 mujeres fueron asesinadas entre el año 2000 y

---

II

Ello según datos obtenidos de la Asociación Civil La Casa del Encuentro y publicado en el Diario Clarín de año 2014.-

2006, mientras que en el Perú entre el año 2005 y 2006 los homicidios por género aumentó un 10%.-, pero si se comparan éstas cifras con los años 2001 al 2004 el aumento de los hechos fue del 60%.-<sup>III</sup>

Y en datos más actuales del Perú podemos decir que en el año 2013, un 37,2% de las mujeres de una franja etaria que va de los 15 años y los 49 años de edad, ha padecido o sufrido violencia de género. De esa cifra el 50% han sido parejas de la víctima (novio, esposo, conviviente) y el 20% ex parejas. Los móviles del crimen suelen ser los celos (38%), el final de la relación (12%), la negativa a ser pareja e infidelidad en un 10 %.-

Sin perjuicio de esta visión de Latinoamérica, vemos que dicho flagelo se ha esparcido en el mundo entero, por ejemplo en Italia el 14,3% de las mujeres con una relación de pareja actual o anterior han sufrido al menos una violencia física o sexual por parte de su pareja o ex pareja a lo largo de su vida, y que el 43,2% de las mujeres han sufrido violencia psicológica por su pareja. Asimismo en Inglaterra según una encuesta hay más de un millón de mujeres víctimas de abusos domésticos en Inglaterra y Gales entre los años 2008 y 2009.-<sup>IV</sup>

Y para culminar podemos citar más números negros de éste verdadero flagelo que vienen acechándonos a la raza humana, según un informe de la ONU, en Egipto 83% de las mujeres había sufrido acoso sexual en las calles de El Cairo, mientras que el 62% de los hombres admitía que acosaba a las mujeres; en Nueva Delhi, India, se denuncia una violación cada 29 minutos; en Lima Perú, sólo el 12% de las mujeres encuestadas declaró que se podía mover con total libertad y sin miedo a la violencia; en Montreal, Canadá, la cifra apenas superó el 40%; y en Tokio, Japón, el 64% de las jóvenes afirmó haber sido objeto de tocamientos indebidos al viajar en tren. Pero la violencia no es únicamente sexual. De acuerdo a la Organización de las Naciones Unidas, siete de cada 10 mujeres han sufrido violencia física, sexual o psicológica.-

He aquí un funesto reflejo de datos alarmantes, datos que reflejan una cruda realidad, que debemos ver, apreciar, valorar y hacer algo, sin embargo me pregunto, como es que llegamos, los hombres, la sociedad toda para arribar a semejantes fatídicos números de criminalidad, como es que estamos deteriorando a lo máspreciado que hay que es la mujer, es más nótese que en un altísimo porcentaje estos hechos son gestados dentro de un contexto de Violencia Familiar, es decir Género y Familia casi están indisolublemente unidos, en su mayoría hay un hijo, una hija, un padre, etc., que en primera persona ve, escucha, siente y vive estos oscuros episodios de violencia, generando así un detrimento casi irreparable de la “Familia” de esa entidad que es ni más ni menos la célula básica de toda la sociedad.-

---

<sup>III</sup> Gustavo Arocena y José Cesano “El delito de Femicidio” ED B de F, págs.. 17 y s.s. y c.c.

<sup>IV</sup>Ibid. cita II

Creo que hemos llegado a estas instancias, alarmantes por cierto, tan alarmantes que estamos esperanzados que mediante la intervención del poder punitivo, entiéndase derecho Penal, vamos a amedrentar a ese demonio de la violencia de género y familiar, y estimo hemos llegado a este álgido extremo porque como dice Saramago en esa excelsa obra “Ensayo sobre la Ceguera”, dice: “...*Creo que nos quedamos ciegos, creo que estamos ciegos, ciegos que ven, ciegos que, viendo, no ven...*”.-

## 2 QUE ES LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y FAMILIAR

Adentrados en la temática resta saber cuál es el significado etimológico que se entiende jurídicamente como delitos de Violencia de Género y Violencia Familiar. Respecto al primero podemos decir que consiste en: “... ***aquella violencia ejercida sobre mujeres por el mero hecho de serlo, que hunde sus raíces en la estructura patriarcal dominante en la historia; por tanto, en razones histórico – culturales...***”<sup>V</sup>..-

No puedo dejar de soslayar en este aspecto que tal concepto coincide con los que apreció y motivó la primer sentencia de la Corte IDH respecto a la violencia de género, en el mentado caso del penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, precisamente el primer presente del tribunal internacional lo encontró al estado del Perú responsable internacionalmente de un hecho donde tuvo como víctimas a 42 prisioneros y 185 presos heridos.-

En este aspecto la Corte IDH, expresó en el caso en concreto que: “... *Al analizar los hechos y sus consecuencias la Corte tomará en cuenta que las mujeres se vieron afectadas por los actos de violencia de manera diferente a los hombres, que algunos actos de violencia se encontraron dirigidos específicamente a ellas y otros les afectaron en mayor proporción que a los hombres...*”<sup>VI</sup>.-

En este aspecto vemos como la jurisprudencia ha conceptualizado concretamente el concepto de Violencia de Género, es decir analizó el caso en particular y pudo constatar que si bien el marco general del hecho (supuesto motín) generó una serie de hechos delictivos, en el caso de las mujeres, su condición y degradación fue aún mayor por el sólo hecho de ser del género femenino. Este aspecto no sutil por cierto es lo que torna relevante al tema, a la hora de ser analizados por los jueces en una investigación penal, puesto que la temática no sólo implica tener en cuenta los tratados internacionales como la Convención de Belém do Pará, sino que además implica una manera mucho más excelsa a la hora de ponderar los elementos probatorios de los casos donde las víctimas sean mujeres o se desarrollen dentro del ámbito familiar.-

---

<sup>V</sup>Alonso Álamo, Mercedes, Protección penal de la igualdad y derecho penal de género, en Cuadernos de Política Criminal, n 95, Madrid, 2008, p. 27.-

<sup>VI</sup> Corte IDH. Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, Cit. Párrs. 223.-

## **2 - a TIPOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**

Ahora bien, la violencia contra la mujer podría presentar distintas modalidades, a saber:

1. **Violencia Física:** Comprenden bofetadas, puñetazos, estrangulaciones, todo tipo de golpes que se le pueda generar a su persona.-
2. **Violencia Sexual:** Esta puede concentrarse no sólo en los ataques contra la integridad sexual de la mujer, sino que por intermedio de la Convención de Belém do Pará, se entiende por violencia al “acoso sexual”, nombro este aspecto porque por ejemplo en Argentina el acoso sexual no está tipificado en el Código Penal, es decir no es delito, si es pasible de sanciones en el fuero laboral, donde muchas veces el llamado mobbing laboral se hace con intenciones sexuales, es decir el modus operendi es el acoso sexual.-
3. **Violencia Psicológica o emocional:** Estas consisten en amenazas, coacciones, insultos degradantes, psicopateos, mal trato verbal de tenor hiriente, que dejan huellas que no se ven como la lesión física, pero que van aniquilando la psiquis de la mujer de manera silenciosa y profunda.-

Estas tres formas globales de violencia, son las contempladas por el art. 2, de la Convención de Belém do Pará, donde también expone claramente la protección de la familia, es decir Violencia de Género y Violencia Familiar, están íntimamente entrelazadas y no es posible seccionarlas al momento de su análisis.-

### **2-b LA CONVENCIÓN DE BELÉM DO PARÁ Y LEYES QUE FOMENTAN LA PROTECCIÓN CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO**

El marco legal imperante en la materia a nivel Latinoamericano o de los estados miembros de la OEA, es sin lugar a dudas la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, la misma fue celebrada en Brasil, en junio del año 1994, Argentina ratificó dicha convención en el año 1996 al igual que Perú.-

Entre los aspectos más sobresalientes de dicha normativa está en su art. 2 que expresa que entiende la Convención por violencia física, sexual y psicológica contra la mujer, así en sus incs. a ,b y c, enumera claramente los tipos de violencia en los que puede ser víctima y lo más importante es cuando aclara que dichos actos pueden ser cometidos o tolerados por el estado o sus agentes.-<sup>VII</sup>

---

<sup>VII</sup> Art. 2 Convención de Belém do Pará: “...Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar

Otro de los pasajes más preponderantes de esta norma internacional es el art. 7, que expone las obligaciones que asumen los estados firmantes y ratificantes de dicha Convención, este reza: “...*Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:*

- a. abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;*
- b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;*
- c. incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso; Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención de Belém do Pará" 84 d. adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;*
- e. tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;*
- f. establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;*
- g. establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, y*
- h. adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención...”.-*

Si bien existe esta normativa a nivel internacional, la completa la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, del año 1979.-

---

de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra...”.-

En Argentina la Política Criminal entendió que era necesario reforzar la legislación local y sancionó la ley 26.485, que data del año 2009, denominada de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia con las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, la norma se estructura en cuatro títulos y dentro de sus disposiciones generales establece que es una norma de orden público, pero la parte más jugosa de dicha ley esta en el art. 16 y el que más incidencia tiene para la resolución de los casos judiciales, es decir en la aplicación del caso en concreto sin lugar a dudas es el inc. “i” del art. 16, que reza: “...A la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quienes son sus naturales testigos...”<sup>VIII</sup>

Dicho artículo permite comprender más lo que el legislador ha entendido de la complejidad de los delitos de género o de violencia familiar, precisamente éstos suelen darse en ámbitos privados - “íntimos” - donde lo más probable es que no existan testigos presenciales del hecho, ello mantiene una especial conexión con el punto 3 del presente trabajo, y a lo que llamo Cambios de Paradigmas que ha gestado esta temática, respecto a cómo encarar una investigación criminal en delitos de violencia de género o familiar y la valoración de la prueba en el caso en concreto.-

Sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto, vemos que la política criminal no frenó su gestación legislativa y por el año 2012 se sancionó en Argentina la Ley 26791 que modificó el Código Penal en su art. 80, incorporando la figura del “femicidio”.<sup>IX</sup> Se puede apreciar que a entender del legislador es necesario tipificar

---

<sup>VIII</sup>LEY 26485 - ARTICULO 16. — Derechos y garantías mínimas de procedimientos judiciales y administrativos. Los organismos del Estado deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la Nación Argentina, la presente ley y las leyes que en consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías: a) A la gratuidad de las actuaciones judiciales y del patrocinio jurídico preferentemente especializado; b) A obtener una respuesta oportuna y efectiva; c) A ser oída personalmente por el juez y por la autoridad administrativa competente; d) A que su opinión sea tenida en cuenta al momento de arribar a una decisión que la afecte; e) A recibir protección judicial urgente y preventiva cuando se encuentren amenazados o vulnerados cualquiera de los derechos enunciados en el artículo 3º de la presente ley; f) A la protección de su intimidad, garantizando la confidencialidad de las actuaciones; g) A participar en el procedimiento recibiendo información sobre el estado de la causa; h) A recibir un trato humanizado, evitando la revictimización; i) A la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quienes son sus naturales testigos; j) A oponerse a la realización de inspecciones sobre su cuerpo por fuera del estricto marco de la orden judicial. En caso de consentirlas y en los peritajes judiciales tiene derecho a ser acompañada por alguien de su confianza y a que sean realizados por personal profesional especializado y formado con perspectiva de género; k) A contar con mecanismos eficientes para denunciar a los funcionarios por el incumplimiento de los plazos establecidos y demás irregularidades.

<sup>IX</sup>Ley 26.791: Modificaciones del art.80 del CODIGO PENAL Sancionada: 14-11- 2012 - Promulgada: 11-11-2012 El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc. sancionan con fuerza de Ley: ARTICULO 1º — Sustitúyanse los incisos 1º y 4º del artículo 80 del Código Penal que quedarán redactados de la siguiente forma: Artículo 80: Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare: 1º. A su ascendiente, descendiente, cónyuge, ex cónyuge, o a la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediar o no convivencia. 4º. Por placer, codicia, odio racial, religioso, de género o a la orientación sexual, identidad de género o su expresión. ARTICULO 2º — Incorpórense como incisos 11 y 12 del artículo 80 del Código Penal los siguientes textos: 11. A una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediar violencia de género. 12. Con el propósito de causar sufrimiento a una persona con la que se mantiene o ha mantenido una relación en los términos del inciso 1º. ARTICULO 3º — Sustitúyese el artículo 80 in fine del Código Penal,



como delito especial el femicidio, pero con tintes agravantes, por lo que advertimos una supuesta evolución en la Ley para prevenir, investigar y sancionar los delitos de Violencia de Género y los de tinte Familiar, pero que no se condice con los índices criminológicos que muestran y demuestran una clara ascendencia en la prosecución de éstos delitos y la tasa de mortalidad de los mismos.-

Sin perjuicio de ello vemos que desde la primigenia Convención del año 1979 respecto a la Eliminación de Todas las formas de Discriminación a la mujer, al día de la fecha, el tema de violencia de género ha ingresado al mundo del derecho penal, con todo lo que ello significa que no es poca cosa. Comparto lo que expresa Buompadre respecto a la incorporación del delito de femicidio cuando dice: “...**ha significado la instalación definitiva de la problemática de género al Código Penal...**”<sup>X</sup>. Ahora me asaltan varios interrogantes al respecto y teniendo en cuenta que los delitos de Violencia de Género son en una altísima mayoría una decantación de problemas que se gestan en el entorno familiar, será óptimo que le hayamos abierto las puertas, de par en par al Derecho Penal para que ingrese en el seno del instituto de la familia? Es éste el remedio a esta patología? Hasta donde le puedo dar injerencia al poder punitivo dentro de la intimidad de una familia? Todas estas premisas intentarán ser develadas al final de éste ensayo.-

## 2- c EVOLUCIÓN DE LA LEGISLACIÓN EN EL PERÚ

Sin perjuicio de todo el análisis hecho sobre las normas argentinas respecto a la Violencia de Género y Familiar, Perú no ha sido la excepción del padecimiento de este flagelo ni de la evolución legislativa en la materia, así podemos decir que ya por el año 1993 se consagró la ley 26260 que propugnó principalmente la lucha contra violencia familiar, que como vimos antes ha constituido un antecedente o antesala de lo que es hoy la violencia de género, pues las principales estadísticas de la materia, exponen que las mujeres víctimas de delitos de género, en más de un 50% su agresor ha sido su pareja o ex pareja. En su artículo 2 define en una enumeración, lo que entendió el legislador por esta época que consistía la violencia familiar, y detalló que todo; daño físico o psicológico, maltrato sin lesión, inclusive la amenaza o coacción graves, entre cónyuges, convivientes, ascendientes, etc, constituiría Violencia Familiar.-<sup>XI</sup>

---

el cual quedará redactado de la siguiente manera: Cuando en el caso del inciso 1° de este artículo, mediaren circunstancias extraordinarias de atenuación, el juez podrá aplicar prisión o reclusión de ocho (8) a veinticinco (25) años. Esto no será aplicable a quien anteriormente hubiera realizado actos de violencia contra la mujer víctima.-

<sup>X</sup> BUOMPADRE, JORGE EDUARDO, Violencia de Género, femicidio y Derecho Penal. Los nuevos delitos de género, Alveroni, Córdoba, 2013, p. 136.-

<sup>XI</sup> Ley 26260. Artículo 2.- A los efectos de la presente Ley, se entenderá por violencia familiar cualquier acción u omisión que cause daño físico o psicológico, maltrato sin lesión, inclusive la amenaza o coacción graves, que se produzcan entre: a. Cónyuges; b. Convivientes; c. Ascendientes; d. Descendientes; e. Parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; o, f. Quienes habitan en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales.

Sin perjuicio de ello dicha norma por el año 2008 sufrió una modificación mediante la norma 29282, que introdujo agregados en el viejo art. 2 de la Ley 26260, incorporando más miembros a ser protegidos y por ejemplo le prohibió a la Policía Nacional a gestionar cualquier intento de conciliación al momento de la denuncia. Y también incorporó entre lo temas importantes un registro de los hechos y denuncias de Violencia Familiar.-

También en el Perú se sancionó la Ley 27942 para la prevención y sanción del Hostigamiento Sexual, año 2003, y por el año 2011, un año antes que Argentina, la Política Criminal del Perú modificó el Código Penal, precisamente en su art. 107 e incorporó la figura del femicidio.<sup>XII</sup> Sin embargo por julio de 2013 se incorporó puntualmente como agravante la figura del “femicidio, agregando el Código Penal el art. 108-B, mediante la ley 30068, donde se enumeran puntualmente los contextos donde se pueden concretar el delito de matar una mujer por su condición de tal.-<sup>XIII</sup>

Tras este breve repaso legislativo, vemos que tanto la legislación Argentina y la Peruana, como toda la Latinoamericana, han reforzado de manera acorazada, como si fuese un blindaje jurídico a las víctimas de los delitos de Violencia Familiar y a la mujer. Sin embargo las estadísticas no han reflejado una disminución proporcional a la cantidad de normas que se han ido gestando en el contexto en crisis, es decir comenzamos con Tratados Internacionales, con normas que imponen al estado claramente esforzarse en prevenir delitos de Violencia de Género o Familiar, pero nada de ello en la praxis ha sucedido, es quizás éste uno de los mayores interrogantes a preguntarnos, algo estamos haciendo mal para que nada haya mejorado.-

En suma, existe un blindaje legal, tenemos una Convención Internacional, recomendaciones permanentes de la Corte IDH, leyes locales, modificaciones penales, agravantes penales, más penas, pero los índices siguen inmaculadamente en ascenso, me pregunto ¿Será que deberemos mirar para otro

---

<sup>XII</sup> Artículo 107. C.P.Perú: Parricidio/Femicidio El que, a sabiendas, mata a su ascendiente, descendiente, natural o adoptivo, o a quién es o ha sido su cónyuge, su conviviente, o con quién esté sosteniendo o haya sostenido una relación análoga será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años. La pena privativa de libertad será no menor de veinticinco años, cuando concurren cualquiera de las circunstancias agravantes previstas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 108. Si la víctima del delito descrito es o ha sido la cónyuge o la conviviente del autor, o estuvo ligada a él por una relación análoga el delito tendrá el nombre de femicidio.”

<sup>XIII</sup> Artículo 108°-A.- C.P. Perú: Femicidio Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mata a una mujer por su condición de tal, en cualquiera de los siguientes contextos:1. Violencia familiar;2. Coacción, hostigamiento o acoso sexual; 3. Abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confi era autoridad al agente; 4. Cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente. La pena privativa de libertad será no menor de veinticinco años, cuando concorra cualquiera de las siguientes circunstancias agravantes: 1. Si la víctima era menor de edad; 2. Si la víctima se encontraba en estado de gestación;3. Si la víctima se encontraba bajo cuidado o responsabilidad del agente;4. Si la víctima fue sometida previamente a violación sexual o actos de mutilación;5. Si al momento de cometerse el delito, la víctima padeciera cualquier tipo de discapacidad;6. Si la víctima fue sometida para fines de trata de personas;7. Cuando hubiera concurrido cualquiera de las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 108. La pena será de cadena perpetua cuando concurren dos o más circunstancias agravantes.”

lado? Parece que razón tenía SiddhartaGautama, mayormente conocido como Buda, cuando dijo: “...**Nuestras buenas y malas acciones nos siguen casi como una sombra...**”.-

### **3 CAMBIOS DE PARADIGMAS**

En este punto me quiero centrar en dos aspectos importantes, dos institutos que están teniendo en los casos en concreto una importante relevancia en la Jurisprudencia, uno es la Probation o la Suspensión del Juicio a Prueba y otro ni más ni menos que la Sana Crítica Racional a la hora de dictar una resolución o sentencia en los casos donde exista un tema de Género o se realicen en el ámbito familiar.-

#### **3- a Que pasa con la Probation y la Violencia de Género**

Respecto a la Suspensión del Juicio a Prueba (Probation), la incorporación de la Convención de Belém do Pará ha generado que la CSJN en Argentina no la conceda para los casos de violencia de Género y de allí muchos fallos se han dispersado en el plano jurisdiccional, respetando algunos los extremos vertido por la Corte Suprema y otros sorteando o zigzagueando lo que ha dicho.-

En este aspecto no ha sido menor lo que resolvió la CSJN en Argentina teniendo en cuenta que por más que el imputado reúna los requisitos formales, objetivos y subjetivos para ser pasible del beneficio de la Probation, si el tipo penal por el que se ha llegado a la instancia de juicio es de Género, en criterio del máximo tribunal de justicia de Argentina, no debe prosperar. Los argumentos son más que sólidos y se verán claramente al momento de exponer el fallo Góngora.-

Sin embargo no toda la jurisprudencia se ha mantenido ecuánime a éste criterio sentado por el máximo intérprete de las leyes en Argentina y ello ha generado un disparador de posibles salidas, que realmente merecen especial análisis.-

#### **3- b Valoración de la Prueba (Sana Crítica Racional) en casos de Violencia de Género o Familiar**

Este aspecto no deja de ser menos preponderante que el anterior, así como los delitos de Género ha tenido incidencia directa en la Probation, también lo ha hecho al momento de analizar las pruebas incorporadas en un proceso, es decir antes que el intérprete –Juez o Fiscal- deba en dictar una resolución o sentencia, éste deberá tener especial tuición cuando esté frente a casos de Violencia de Género o Familiar. Todo esto se refleja en la leyes que ha dictado el Congreso Argentino y principalmente en palabras de sólida jurisprudencia que no puedo dejar de soslayar, en mérito una vez más de probar y demostrar que ciertos

paradigmas han cambiado ante la presencia ya en los códigos penales de este flagelo que es la violencia de Género o Familiar.-

Vemos claramente que su incidencia no sólo se lee en la fría letra de una ley, no solo se aprecia en los cambios de rumbos que va generando la Política Criminal, sino que los Jueces van paulatinamente asimilando estos aspectos, muchas veces haciéndose eco de los mensajes del legislador, o bien trazando lectura fina de la Política Criminal u otras tantas veces presionados por el efecto social que tienen estos casos, por lo uno o por lo otro, lo cierto e indiscutible es que los resultados se ven en las sentencias.-

#### **4. JURISPRUDENCIA:**

##### **4- a Fallo Corte IDH Caso Penal Miguel Castro Castro Vs Perú**

No puede sortearse este precedente jurisprudencial a la hora de hablar de violencia de género, puesto que dicho fallo de la Corte IDH, representa el primer caso, si así se puede decir, donde dicho tribunal se expresó puntualmente en un hecho, donde precisamente las víctimas no fueron todas mujeres, pero dentro de los atroces acontecimientos que se sucedieron, entendió la jurisdicción internacional que el ataque al pabellón 1-A, donde se recluían mujeres, significó un ataque conciso y puntual contra el género femenino, es decir no fue azarosa la elección de los objetivos, sino todo lo contrario, para la Corte IDH, el estado perpetró ese ataque ejerciendo hechos que tuvieron un marcado tinte de ira, odio o desprecio contra las mujeres. Y se utilizó a nivel de este tribunal el concepto de Violencia de Género y se aplicó en el caso puntual ni más ni menos que la Convención de Belém do Pará, veamos que dijo la corte respecto a los funestos sucesos.-

- Hechos: Para recordar un poco el caso, los hechos se suscitaron en el Penal Miguel Castro Castro, sucedió un 6 de mayo del año 1992, un día después de que se iniciara un “supuesto autogolpe” del ex presidente Fujimori, el nefasto episodio duró cuatro días y tres noches, y arrojó un saldo de 42 prisioneros muertos, 185 heridos, entre ellos hubieron mujeres violadas, abusadas sexualmente y masacradas como seres humanos.-

Para entender el porqué la Corte analizó una especial petición de una de las partes damnificadas del hecho, que se presentó ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, es porque el ataque se inició ante el pabellón 1-A, que albergaba algo de 133 mujeres, muchas de las cuales estaban embarazadas.-

Ahora bien, en qué contexto jurídico la Corte se expresó puntualmente respecto a la existencia de delitos de género:

- La Corte IDH, aceptó la presentación de la representante de las víctimas, Mónica Feria Tinta, respecto a que “el elemento de género lo invadía todo”. Entendió que no sólo los ataques sexuales marcaban obviamente un elemento de género sino por ejemplo los insultos proferidos a las mujeres, sumado al trato eran elementos elocuentes de una trasgresión al género femenino.<sup>XIV</sup>-
- La Corte estimó violados los arts. 5, 5.1 y 5.2 de la Convención Americana y los arts. 1,6 y 8 de la Convención de Belém do Pará.<sup>XV</sup>. En este sentido consideró como agravante la violencia de género que sufrieron las mujeres embarazadas que tuvieron que experimentar un padecimiento psicológico adicional, ya que además de haber visto lesionada su propia identidad física, padecieron sentimientos de angustia, desesperación y miedo por el peligro que corría la vida de sus hijos.<sup>XVI</sup>
- Otro aspecto que la Corte IDH consideró de naturaleza de género fue que muchos de los heridos estaban en condiciones deplorables, y obligaron a muchas mujeres a estar desnudas en tiempos muy prolongados, es más cuando las mujeres iban al baño eran vigiladas por hombres armados, entonces la Corte aquí estimó que “dichos actos de violencia sexual atentaron directamente contra la dignidad de esas mujeres”.<sup>XVII</sup>

Podemos concluir que lo más importante de este caso, es que desde su entrada en vigencia jamás la Corte IDH se había expedido en aplicar la Convención de Belém do Pará, es más se entendía hasta entonces que la Corte no podía ejercer jurisdicción contenciosa sobre la Convención de Belém do Pará, todo ello tras una errónea interpretación del art. 12 de dicha Convención<sup>XVIII</sup>, pero la loable tarea de los damnificados en el caso en concreto, que solicitó al Tribunal Interamericano que aplicara la Convención llevó a los jueces a pronunciarse al

<sup>XIV</sup> Los insultos fueron: “Terra vas a morir como perra!, ¡Hoy es tu día! Y “van a morir como ratas”.-

<sup>XV</sup> Convención Americana sobre los Derechos Humanos Artículo 5º. - (Derecho a la integridad personal). 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.-

Convención de Belém do Pará: Art. 1 Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado. Artículo 6 El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros: a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.-

<sup>XVI</sup> Corte IDH Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs Perú. Cit. párr. 282-6, 288 y 290-3.-

<sup>XVII</sup> Corte IDH Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs Perú. Cit. párr. 308.-

<sup>XVIII</sup> Convención de Belém do Pará, art. 12 Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos peticiones que contengan denuncias o quejas de violación del artículo 7 de la presente Convención por un Estado Parte, y la Comisión las considerará de acuerdo con las normas y los requisitos de procedimiento para la presentación y consideración de peticiones estipulados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Estatuto y el Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

respecto y romper esa desacertada interpretación del art. 12 de la Convención de Belém do Pará y también consideró en ese aspecto que el estado del Perú había violado el art. 7-b de dicha norma internacional.<sup>XIX</sup>.-

Es por ello que debe ser resaltado este primer precedente jurídico internacional donde se aplica la Convención de Belém do Pará directamente en un proceso contencioso y se condena a un país por la violación de sus normas, y precisamente describió, delimitó y enmarcó, dentro de un suceso donde existieron varios actos o hechos positivos que fueron delitos, los que entendía eran netamente delitos de violencia de género, sentado así un inestimable precedente para la materia.-

#### **4- b Fallo C.S.J.N –Argentina. Caso: Góngora Gabriel**

El presente fallo bajo análisis constituye sin lugar a dudas un precedente sumamente importante para el tema de violencia de género y precisamente es porque pone en shock a un instituto tan noble como la Suspensión del Juicio a Prueba o Probation, es decir sienta un cambio de paradigma que ha gestado un disparador de muchas sentencias de tribunales inferiores a favor y en contra, aspecto éste que no puedo dejar de soslayar en el pertinente análisis.-

Para entender el caso vale citar algunos pasos previos que antecedieron al pronunciamiento de la CSJN que culminó denegando la Probation, cuando los requisitos objetivos y subjetivos del imputado y la causa lo permitían.-

Hechos:

- Gabriel Góngora fue procesado por abuso sexual simple, al momento de celebrar la etapa de juicio la defensa solicitó la Suspensión del Juicio a Prueba, a lo que el Tribunal rechazó, teniendo en cuenta el dictamen denegatorio y “vinculante” del Fiscal, ello motivó un recurso de Casación que abrió una instancia superior.-
- Así la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, revocó la denegatoria de la Suspensión del Juicio a Prueba, sorteando un dictamen del Fiscal que opinó denegar la Probation a Góngora, contrariando así un criterio mayoritario en la Jurisprudencia que estima que en estos casos el Dictamen Fiscal es vinculante.-
- La Cámara también expuso largamente los beneficios de la Suspensión del Juicio a Prueba y que el Agente Fiscal no había argumentado claramente que la concesión de tal beneficio acarrearía ineludiblemente una violación a la Convención de Belém do Pará, criticando la interpretación literal del Instrumento Internacional.-

---

<sup>XIX</sup> Convención de Belém do Pará Art. 7-b Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: ... actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;

- Ante este escenario el Fiscal Gral. de la Cámara Federal de Casación Penal incoó un recurso extraordinario Federal que abrió la instancia superior ante la CSJN.-

Ahora bien, brevemente vemos como se entremezcló, con o sin intención otro aspecto jurídico en la discusión que no es el que culminó fallando el máximo tribunal de Justicia de la Nación, es más el Procurador General ante CSJN, también concentró dicha discusión en si el dictamen Fiscal en la Suspensión del Juicio a Prueba era o no vinculante para el Juez, argumentó más en ello que en los fundamentos del instrumento internacional que impedían otorgar el beneficio de la Probation. En tal sentido vale la pena expresar brevemente lo que dictaminó el Procurador General ante la Corte Suprema y luego sí inmiscuirme de lleno en lo que dijo el máximo tribunal en el caso.-

- Entendió el Procurador Gral. que el texto legal de la Probation estipula el “consentimiento” Fiscal como un requisito infranqueable para la concesión del beneficio, que en consecuencia invalida cualquier interpretación distinta.-
- También consideró que lo dictaminado por la Cámara Federal de Casación Penal, era arbitrario, puesto que no existió fundamentación alguna respecto a lo que sostuvo dicho Tribunal cuando expuso que la oposición del fiscal a la concesión de la Probation, basada en razones de política criminal – en este caso en concreto por ser el imputado por delitos de Violencia de Género – violó la igualdad ante la ley basada en el art. 16 de la CN. En tal sentido agregó el Procurador Gral., que dicho argumento no posee sustento alguno, puesto que la misma CSJN tiene dicho que la garantía de la igualdad importa el derecho de todos a que no se establezcan privilegios o excepciones que excluyan a unos de los que se concede a otros en iguales circunstancias.-
- En consecuencia fustigó el Procurador General ante la CSJN, al tribunal inferior cuando expresó que no se explicó en el fallo casado porque resultaba irrazonable la diferenciación postulada por el Fiscal de Cámara en el caso en concreto al momento de denegar la viabilidad de la Probation.-
- Por último el Procurador expresó que la denegatoria a la Suspensión del Juicio a Prueba, estuvo bien fundada en los compromisos internacionales que asumió el estado argentino al ratificar la Convención de Belém do Pará y que el error de la Cámara Federal de Casación penal se circunscribió en centrar la finalidad del instituto en la resocialización de la pena, puesto que el propio instituto niega la aplicación en determinados casos. De esa manera se pasó por alto la importancia que en algunos casos la

potestad punitiva del estado, como en el caso de los delitos de Violencia de Género.<sup>XX</sup>

Que dijo la Corte Suprema en el fallo Góngora:

- Lo primero que dejó en claro el máximo Tribunal de Justicia de Argentina es que los hechos por los cuales se investigó a Góngora eran de Violencia de Género, es decir el contexto o el marco fáctico del tipo penal por el que fuera procesado el imputado está circunscripto a los que enumera el art. 2 de la Convención de Belém do Pará.<sup>XXI</sup>
- Respecto al criterio empleado por la Cámara de Casación Penal, en conceder la Probation, expuso la Corte que ello implicó una desatención al primer párrafo del art. 7 de la Convención de Belém do Pará.<sup>XXII</sup>. Y expresó que el estado argentino claramente sanciona los delitos de violencia de género, al haber ratificado dicho instrumento internacional y desentender a ello, como lo ha hecho la Cámara Federal implica contradecir las pautas de interpretación del art. 31, inc. 1 de la Convención de Viena que expone: “...*Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin...*”.-
- En este contexto la Corte expresó que del tenor literal del art. 7 inc. f de la Convención de Belém do Pará<sup>XXIII</sup>, donde se expone con nitidez la necesidad de un **juicio oportuno** en los casos de Violencia de Género, el hecho de sortear esta etapa procesal, la última por cierto, implicaría desconocer o violar dicho Instrumento Internacional, generando así la improcedencia de la Probation para estos casos.<sup>XXIV</sup>
- Agregó respecto a la discusión en concreto de los delitos de Género, el conceder la Suspensión del Juicio a Prueba a Góngora implicaría frustrar la posibilidad de averiguar en la instancia de Juicio si los hechos oportunamente denunciado como violencia de género contra una mujer, existieron o no, impidiendo incluso determinar la responsabilidad del imputado, aparejando en consecuencia una posible sanción a ésta.

---

<sup>XX</sup> Ver Consd. III, IV y V - Del Dictamen del Procurador General de la Nación - causa Gabriel Arnaldo Góngora S/ causa 14.092

<sup>XXI</sup> Ver Consd V del Fallo de la CSJN Góngora Gabriel S/ Causa 14092 - 2013

<sup>XXII</sup> Art. 7 de la Convención de Belém do Pará: Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente...”

<sup>XXIII</sup> Convención de Belém do Pará, art. 7: “...establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos...”.-

<sup>XXIV</sup> Fallo CSJN Góngora Gabriel S/ causa 14092, Ver. Consd. 7.-



- Por último entiende la CSJN que en este caso particular prescindir del debate oral y público (juicio), impediría dos cosas preponderantes: una la posibilidad a la víctima de ejercer su “efectivo acceso” a la justicia, entiende el máximo tribunal que la manera más amplia sería la última instancia judicial, el juicio propiamente dicho y por otro lado implicaría contrariar una obligación que asumió el estado al celebrar y ratificar el instrumento internacional<sup>xxv</sup>.-

Ahora bien vemos claramente que para arribar a la última palabra de esta discusión varios aspectos jurídicos fueron analizados, ello muestra con nitidez lo profundo de la temática y la gran cantidad de institutos jurídicos que se han visto rozados por este tipo de delitos de violencia de género y por la Convención de Belém do Pará. Tal es así que la puja en que si el dictamen Fiscal para conceder la Probation es o no vinculante volvió a estar en el ojo de la tormenta, aunque la CSJN inteligentemente no esbozó criterio alguno al respecto, y prefirió una interpretación literal del instrumento internacional que obliga a Argentina, inclusive fue un fallo donde existió unanimidad, el único que se remitió a lo dictaminado por el Procurador Fiscal fue el Dr. Eugenio Zaffaroni, pero ya vimos que el Procurador Fiscal, con dureza criticó a los Jueces de la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal, no solo por desconocer el criterio Vinculante del dictamen del Fiscal, sino por desconocer a un tratado Internacional que obligaba al estado Argentino, que en los casos de violencia de género se celebre la última instancia de un proceso penal, que no es otra que el juicio.-

En suma, tras un delito que fue considerado de género y al que la defensa, como bien resaltara la CSJN, no objetó, debió pasar un largo debate jurídico, donde se analizaron temas como la Suspensión del Juicio a Prueba, la naturaleza del dictamen fiscal y la pena, éste fue uno de los argumentos que intentó proponer la Cámara de Casación para justificar su apartamiento al tenor literal de la Convención de Belém do Pará. Pero la última palabra de esto dijo que debía prevalecer el instrumento internacional, no sólo por las plausibles responsabilidades internacionales que ello implicaría, sino porque era moción del estado Argentino luchar y sancionar contra este flagelo.-

#### **4- c Fallos de la Cámara Federal de Casación Penal:**

**Caso I - Fecha del caso 20-8-13:** La misma Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, cuatro meses después de que la CSJN revirtiera lo que ésta había dicho en el precedente Góngora, respecto a la concesión de la Suspensión del Juicio a Prueba en casos donde existen hechos calificados como de Violencia de Género, revirtió tal criterio y no otorgó la Probation en un caso análogo al de

---

<sup>xxv</sup>Fallo CSJN Góngora Gabriel S/ causa 14092, VerConsd. 7 in fine.-

Góngora, es decir siguió los lineamientos que la CSJN sentó en Góngora, más cuando la misma sala había dicho lo contrario a esta en una instancia inferior.<sup>XXVI</sup>

No puedo dejar de soslayar que en este caso también existía dictamen denegatorio del Ministerio Público Fiscal, es decir existía un impedimento claro, siguiendo el criterio mayoritario de la doctrina y del Plenario Kosuta de la misma Cámara Federal de Casación Penal – en que el dictamen del Fiscal en los casos de Probation es Vinculante para el Juez – y en tal sentido la misma Sala IV, volvió a insistir que no lo era, pero en igual sentido culminó haciéndole caso a la negativa expresada por el fiscal por los siguientes fundamentos:

- El voto primigenio del Juez Hornos, expresó que siguiendo su posición en que el dictamen fiscal no era vinculante para el juez, verificaría si tal dictamen denegatorio cumplía con la debida fundamentación para tenerlo por válido y así entendió que lo era por remitirse éste a los fundamentos que dio la CSJN en el caso Góngora.-
- Expresó que la valla infranqueable para otorgar el beneficio solicitado por el imputado lo constituye el art. 7, inc. f de la Convención de Belém do Pará, ya que se le estaría negando el “acceso efectivo” a la justicia a la mujer, en aras de hacer valer su pretensión sancionatoria.-
- Por último fundó el voto expresando que tras lo sentado por el Máximo Tribunal (fallo Góngora), resultaría para la tranquilidad pública, la paz social y la estabilidad de las instituciones, rechazar el pedido de la defensa respecto al beneficio de la Probation y en consecuencia denegarla, haciendo claramente caso a lo expresado por el Fiscal.-
- En suma los tres votos con fundamentos distintos, pero coincidentes en negar otorgarle la Suspensión del Juicio a Prueba al imputado, expusieron coincidentemente que el obstáculo principal era la Convención de Belém do Pará, más allá que se cumplieran los requisitos objetivos y subjetivos para que prosperara el beneficio, estaba por encima el compromiso ineludible del estado en haber ratificado el Instrumento Internacional.-

## **Caso II: Cámara Federal de Casación Penal Sala II - Fecha del Caso**

### **7-7-14: “Reinaldo Eduardo”:**

En este precedente jurídico se da un caso muy particular, puesto que por mayoría 2 a 1, se ordenó conceder la Suspensión del Juicio a Prueba, cuando la instancia anterior lo había denegado. Sin perjuicio de ello lo particular de éste caso

---

<sup>XXVI</sup> Fallo Cámara Federal de Casación Penal – Sala IV, causa Nº 136/2013 R., M.F.

es que existió consentimiento fiscal en otorgar la Probation y consentimiento de la víctima del caso, quien tras una declaración antes de tomar la decisión de rechazo del Tribunal inferior, aceptó la reparación ofrecida y dijo aceptar culminar el proceso penal mediante la Suspensión de Juicio a Prueba. Veamos que dijo la mayoría y cuáles fueron los fundamentos de la única disidencia:

- Fundamentos de la Mayoría:
- Toma como preponderante que el Fiscal, al escuchar la víctima y ésta aceptar la reparación ofrecida por el imputado e incluso consentir la prosecución de la Suspensión del Juicio a Prueba, decidió el encargado del Ministerio Público Fiscal, otorgar el beneficio de la Probation.-
- Agregó que el dictamen del Fiscal en estos casos es vinculante, por lo que el Tribunal de Juicio no debió rechazarlo.-
- Expuso que si el Fiscal pidió la Suspensión del Proceso a Prueba, y el Tribunal rechazara tal beneficio, de celebrarse el juicio se violaría la garantía del Debido Proceso, (Art. 18 de la CN), es decir no existiría acusación.-
- Expresó que: "... resulta indispensable en todo estado democrático contribuir con la aplicación de un sistema en el cual la violencia estatal quede reducida cuando se puedan alcanzar soluciones pacíficas que logren la reparación del conflicto..."<sup>XXVII</sup>.
- Voto en Disidencia:
- Dijo que no resultaba vinculante el dictamen Fiscal porque no estaba fundado.-
- La disidencia sólo se apoya en los argumentos dado por la CSJN en el fallo Góngora.-

Estas dos sentencias ilustran claramente el disparador que ha significado, tras el fallo de la CSJN en Argentina, la Convención de Belém do Pará, es decir vemos que si bien la CSJN dejó en claro que cuando se estuviese frente a un delito de violencia de género de los que enumera el instrumento internacional, no se podía prescindir de la etapa de juicio, ya que ello colocaría al estado en situación de un incumplimiento internacional con las posibles consecuencia que ello implica.-

Pero la casuística y los laberintos de la jurisprudencia, donde reinan la disparidad de criterios generan que precisamente se pueda sortear un fallo del máximo tribunal e incluso desconocer un instrumento internacional. Es en este contexto donde me brotan muchos interrogantes: ¿La aceptación de la víctima a la Suspensión del Juicio a Prueba, permite sortear el art. 7, inc.f de la Convención de Belém do Pará? Es importante escuchar a la víctima en este tipo de delitos? Puede

---

<sup>XXVII</sup> Fallo Cámara Federal de Casación Penal – Sala II, causa 1257/2013 "Reinaldo Eduardo"

el fiscal o el Tribunal evitar escuchar a la víctima? Es válida la aplicación del Instrumento internacional aún con el consentimiento de la víctima en Suspende el Juicio?

Podríamos profundizar en muchas más preguntas, muchas más casuísticas que pueden darse en este tipo de delitos y casos, pero el primer interrogante planteado escapa a todo tenor literal del instrumento en análisis, pero veamos que dice el título del art. 7 de la Convención de Belém do Pará, “...*Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente...*”. La lectura a secas de éste título me diría que por más que la víctima consienta la suspensión del juicio ante un delito que torna aplicable dicho instrumento internacional, sería imposible de eludirla, ya que expresa claramente una obligación para el estado, es decir es el Estado firmante quien debe procurar que se condenen todas las formas existente de violencia contra la mujer.-

Ahora bien si focalizamos en el art. **7 inc. f** éste expone:“...*establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos...*”. Es en este punto donde la CSJN, expuso que el juicio oportuno implica ineludiblemente la sustanciación de la última etapa procesal penal, que es el juicio contradictorio, de esa manera no se infringiría la Convención Internacional.-

Pero en el fallo analizado vemos que la víctima tuvo acceso a la justicia, podríamos decir llegó a la antesala del “juicio oportuno” y que por su voluntad no prosiguió, ello entiendo no haría responsable a ningún estado por incumplir la normativa internacional, puesto que el sentido común me dice que el estado podría ocasionar un daño aún mayor si precisamente no siguiera la voluntad de quien fuera víctima, ésta podría tener razones muchos más excelsas que la de cumplir literalmente la normativa internacional, donde no dice absolutamente nada respecto a que sucedería si la víctima se opone a la sustanciación del juicio, ilustrando así una carencia de aspectos criminológicos que posee invade la temática de género y que debe ser tomada en cuenta.-

Lo dicho encuentra íntima relación al segundo interrogante planteado y es que si en este tipo de delitos resulta preponderante escuchar a la víctima. Si bien ello puede surgir solo de la mera voluntad del operador jurídico, en este caso puntual del agente fiscal como medidas previas al inicio del desarrollo del proceso de juicio, no puedo dejar de soslayar que ello es más que importante, muchas veces desde el hecho que originó la iniciación de un sumario penal hasta que se arriba a la instancia de juicio, los propios protagonistas viven juntos, o superaron el conflicto y a la víctima no le interesa la punición estatal, sumado a que pudo

ocasionarse en un acontecimiento aislado, o bien hay hijos en común por lo que el lazo no lo rompería ni una medida cautelar ni una sentencia condenatoria, ello obvio dependiendo de cada caso en concreto, es lógico que si ha existido reincidencia en los acontecimientos violentos, será un elemento objetivo y lógico a tener en cuenta por el Fiscal o los Jueces a la hora de aceptar o no el beneficio planteado o de darle alcance a los dichos de la víctima que puede estar intoxicada por una relación nociva y patológica y perder el sentido común o la lógica a la hora de decidir al respecto.-

Pero en este tipo de delitos, es más que común, aún cuando el hecho ha sido grave, (en el caso II es un Abuso Sexual) que la víctima no tenga intenciones de proseguir la causa, por múltiples factores que en muchas circunstancias no deben ser abordado por el derecho penal, pues cuando la mujer llega a estar tan enferma como su agresor (sobre todo cuando es su pareja, ex pareja o novio), resulta sumamente importante que existan políticas de contención, psicológicas, asistenciales, educativas, etc., para abordar la problemática desde allí, y no ingresando a ese complejo y tenebroso mundo del proceso penal.-

Por ello entiendo que para afrontar este flagelo si se llega a una situación como la descrita, concibo que no solo es vital siempre escuchar a la víctima, lo cual podría hasta introducirse en los códigos de rito como una exigencia legal, sino que es más que útil para entender y analizar la problemática en crisis desde una arista más criminológica que punitiva. Precisamente el otro interrogante planteado tiene relación con esto, es decir hoy es facultativo para un Fiscal o Juez escuchar a la víctima de un delito de género, pero si abordamos la temática desde matices más Criminológicas y comenzamos a entender que éste flagelo responde a disparadores mucho más profundos que los de un delito común, veremos que no solo es vital escucharla, sino que es necesario acompañar a la mujer durante todo el proceso. Existen muchos casos, es decir es más que frecuente que en este tipo de hechos, exista el perdón de las mujeres, ello es un aspecto que debe ser abordado por otra ciencia social, ajena al derecho penal.-

En alusión al último interrogante, entiendo que no sería lo aconsejable aplicar a rajatabla la Convención de Belém do Pará, si hemos llegado al escalón previo al Juicio, y la damnificada con **sólidos argumentos** expone que no desea proseguir, entiendo ello variará mucho de la casuística que se nos presente, también será importante ver la libertad y la logicidad de expresión de voluntad hecha por la víctima y el estado de vulnerabilidad que ésa tenga, por eso insisto que es harto complejo legislar a la ligera hechos como el presente, pero entiendo que la anuencia expresada de manera clara por la damnificada en no proseguir con el juicio común y aceptar la reparación y la suspensión del juicio a prueba, no implicaría violentar ninguna norma de las contempladas en la Convención de Belém do Pará.-

Esto último lo respaldo en el art. **7 inc.g** de la misma Convención que expresa: “...establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces...”. Yo entiendo que este artículo conculca plenamente con el espíritu de la Suspensión del Juicio a Prueba, no solo bajo el prisma legal del art. 76 bis, ter y quater del Código Penal Argentino, o del art. 57 del Código Penal del Perú, que no es la excepción, por lo que entiendo que en casos de delitos mínimos, como ser Lesiones Leves o Amenazas Simples, la solución alternativa, sería mucho más eficaz que la punición estatal, más cuando sea la propia víctima la que acceda a ello, a mi entender ello será mucho más eficaz, menos nocivo, que seguir el proceso penal y llegar a una eventual condena contra el imputado, reitero ello variará mucho de cada caso en concreto, comparto el criterio de la Juez Ángela Ledesma, en que si se puede evitar una solución no punitiva, con todo lo que ello implica, creo siempre será mucho mejor. Aclaro que en el caso Góngora la CSJN no vio esta alternativa como una salida factible y aplicó aún así a rajatabla la convención, igual en dicho precedente no existía una manifestación de la víctima.-

De sostener lo contrario nos hará colegir indefectiblemente en la necesidad de la pena o mejor dicho la eficacia de la misma en el caso en concreto, he aquí otro mar de interrogantes que brotan, La pena solucionará el origen de la problemática de violencia de género? En el caso en concreto será reparadora del perjuicio ocasionado? Penar o castigar generará el efecto quierro de la Teoría de la Prevención General o Especial? La pena repara el daño?. Merece la Violencia de Género un análisis más Criminológico?-

Es obvio que penar será necesario cuando las circunstancias no dejen margen a ello, es decir en hechos extremos, graves y cuando el sujeto tenga una tendencia a cometer delitos, pero ojo que la pena no hará que tal desviación en las conductas de esos hombres cambie, sólo tendremos a un lobo enjaulado en un penal, pero ello no implica que allí esa patología se arregle, todo lo contrario, entonces es necesario pedirle a la Criminología que nos ilustre el mejor camino a seguir, que será ineludiblemente en focalizar nuestros mayores esfuerzos en las políticas preventivas, en las políticas criminales que sean para evitar tales hechos, si repasamos los postulados de la Convención de Belém do Pará, esta dice, **Prevenir – Sancionar y Erradicar** la violencia contra la mujer, es más que claro que si tuvimos que incorporar como vimos a los Códigos Penales el tipo de Femicidio, (siendo un código penal una política de consecuencia) es obvio que la Prevención falló, por lo que habría que Prevenir para Erradicar, no Prevenir para Sancionar y Erradicar como sientan en el orden los postulados de la Convención de Belém do Pará. En suma es tarea de buscar cambiar la ecuación de tales premisas, para que la fórmula sea una excelsa Prevención, para así Erradicar y lo que pase tales duros filtros, quede en la franja de lo punible para sancionar.-

#### 4- d JURISPRUDENCIA QUE GENERA UN CAMBIO EN LA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS EN CASOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO O FAMILIAR.-

En este caso, será el primero en analizar como los delitos de Violencia de Género han modificado importantes paradigmas respecto a la valoración de la prueba. Aquí vemos como se le da mayor preponderancia o se analiza de manera más tuitiva el único testimonio incriminante, y que es de la víctima, sirviendo ello como fundamentos de una condena, aún cuando la denunciante dijo en el juicio que convivían nuevamente y que lo había perdonado. Veamos que dijo la sentencia:

- **Caso I: Fallo Cámara Federal de Casación Penal- Sala II “Balanza, Eduardo Damián”**
- La Cámara expresó que el Juez que condenó a Balanza por el delito de Lesiones Leves - Agravadas por el Vínculo, con el solo testimonio incriminante de la víctima, más el informe médico que certificaba lesiones en el cuerpo de la denunciante, y no tomó creíbles los dichos del imputado puesto que éste solo refirió empujar a su pareja. Entonces no tomó creíbles el empujón con las lesiones acreditadas, lo que conllevó a darle mayor valor y lo expresado por la víctima y condenar así a Balanza.-
- La Cámara Federal expresó que el razonamiento en la sentencia del Juez inferior lucía lógico, razonable y sin contradicciones, y que había apoyado su conclusión en informes psicológicos en la víctima que permitían sostener que la misma había sido pasible de hechos de violencia.-
- También se rechazó totalmente lo planteado por la defensa en el recurso de casación, cuando ésta pretendía que siendo un hecho menor, “Lesiones Leves” y en la intimidad de una familia, el poder punitivo carecía de entidad para ingresar a juzgar en esa órbita. La Cámara expresó su total rechazo en dos aspectos; primero citó la Convención de Belém do Pará, que expresamente ordena al estado intervenir ante hechos ya consumados por el presente caso, y segundo dejó en claro que si el estado no hiciese nada, se dejaría abandonada a la mujer que en los conflictos intrafamiliares y de pareja es la parte más débil, la que siempre lleva un estado innato de sumisión.-
- Por último la Cámara Federal expresó lo siguiente: “...*El concepto de maltrato masculino hacia las mujeres como algo privado tiene una fuerza ideológica potente en nuestra conciencia. Al ser considerado como una cuestión privada, lo reafirmamos como un problema individual que involucra solo a una relación íntima y particular, lo cual impide la generación de la responsabilidad social para encontrar una solución legal..en lugar de concentrarnos en quien maltrata, analizamos a la*

*mujer maltratada, investigando su conducta, examinamos su patología y la culpamos por seguir en la relación, a fin de mantener nuestra negación y muestra incapacidad para enfrentar las cuestiones más básicas y problemáticas referidas al poder y el control en las relaciones íntimas...”.-<sup>XXVIII</sup>*

**Caso II: Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza – Argentina – Causa 110.919 – F.C/Rojas Echeverría, Cinthia Yasmín P/Homicidio Simple –**

Este caso merece especial análisis, puesto que vemos como se aplica la Convención de Belém do Pará, no para punir a un hombre, sino para hacer una valoración distinta de los hechos - cambiar el maco fáctico - y de esa manera cambiar una calificación penal en contra de una mujer que mató a su pareja, tras una discusión fuerte dentro de la casa donde vivían y con parientes presentes. La imputada fue condenada a Ocho años de prisión por Homicidio Simple, sin atender a los pedidos de la defensa de atenuantes de responsabilidad.-

Sin embargo la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, cambia radicalmente el destino de la imputada y la absuelve de culpa y cargo, fundando su sentencia, entre otros aspectos, en la Convención de Belém do Pará, veamos los argumentos más importantes:

- Expresó la Corte provincial: “...la violencia doméstica como fenómeno que se arraiga con carácter cíclico en la vida cotidiana familiar, debe ser considerado como un ‘mal inminente’ que –a priori- habilita la materialización de una conducta defensiva...”.-
- Expuso que en hechos de violencia familiar o de género no se deben analizar los hechos aislados y sacados de contexto sino que se deben tener en cuenta los antecedentes que originaron el hecho final por el que se juzga.
- La Corte también dijo que al momento de la condena no se valoró la situación de “vulnerabilidad” que tenía la imputada, estando acreditado en el expediente el padecimiento de agresiones y vejaciones por parte de su pareja, resaltando que su estado de embarazo lo hacía aún más sensible su estado.-
- Por último el máximo Tribunal de Justicia provincial, citó a Claus Roxin y dijo: “... una esposa podrá en caso necesario defenderse incluso con un cuchillo o un revólver contra su marido si éste se dispone a golpearla en la cabeza con un objeto pesado, a atacarla con armas, a romperle los huesos, etc. **Y en segundo lugar, ninguna esposa tiene por qué soportar malos tratos continuos**

---

<sup>XXVIII</sup> Cámara Federal de Casación Penal – Sala II – Causa 1335/13 “Balanza, Eduardo Damián” Voto Juez Alejandro Slokar.-



***(incluso leves), que denigran su dignidad y la convierten en objeto de la arbitrariedad del marido. Una mujer que es apaleada casi a diario por su marido por motivos insignificantes, ya no le debe la solidaridad de la que él mismo hace tiempo que se ha desligado; por eso puede hacerle frente con un arma de fuego si no puede defenderse de otro modo, y no está obligada a abandonar la casa en lugar de defenderse***".<sup>XXIX</sup> (El destacado es mío).-

Esta última etapa de ilustración de la Jurisprudencia muestra la fuerte incidencia que ha generado esta temática en el derecho Penal, ya pudimos ver como determinó y sigue todavía dando que hablar respecto al otorgamiento o no de la Probation, ahora vemos como incide de manera directa y elocuente sobre la Sana Crítica Racional, es decir la manera de razonar al momento de dictar una sentencia judicial. No puedo dejar de soslayar que existen muchos fallos más completos respecto a la constitucionalidad de darle mayor preeminencia a los dichos de víctima por sobre la versión del encartado, siempre siguiendo obvio criterios lógicos y racionales, precisamente éste es el vórtice del huracán en este aspecto, ya que en cada situación se deberá ponderar cada versión con el máximo de precaución puesto que, si solo existe la versión de la víctima y la del imputado, nos encontraremos ante una causa compleja por un delito más que complejo.-

En suma será tarea de los intérpretes ahondar en esfuerzos y precauciones al momento de investigar y resolver casos de violencia de género o familiar, primero que la temática es compleja por naturaleza, respondiendo a patrones socio-culturales históricos, que merecen ese enfoque y no uno punitivista y aislado, y por otro lado será también misión de la judicatura no inclinar la balanza, secularizando el delito y generando así un relajamiento de las garantías constitucionales, por el sólo hecho de estar frente a delitos de género y o de violencia familiar, es decir no estamos frente a una situación simple y manejable. En los casos que he ilustrado lucen claramente justas las soluciones propuestas, al menos para mí, pero resolver a la ligera o bajo el prisma del relajamiento de las garantías Constitucionales, podría implicar lo que en la jerga se dice "comerse un paquete", con todo lo que ello implica, verbigracia irrumpir violentamente en el seno de una familia, ocasionando una destrucción casi impensada.-

---

<sup>XXIX</sup> Suprema Corte de Justicia de Mendoza F.C/Rojas Echeverrieta, Cinthia Yasmín P/Homicidio Simple 2014 – Punto 8.2 In Fine del Voto del Dr. Salvani.-

## 5. INTERROGANTES Y REFLEXIONES

Es imposible que no broten profundos interrogantes ante esta presentación de este flagelo, que sin lugar a duda lo es, su problemática es más que profunda, de hecho comparto lo que algunos jueces y estudiosos del tema han aseverado en centrarlo más a una cuestión cultural, social, que aun problema solo del sexo masculino. Y esto es más que importante para poder gestar las políticas legales necesarias para cambiar una realidad que es hoy abrumadora, pero el vórtice del huracán estará en saber dar con la raíz del problema y no atacarlo sólo en la epidermis, para extirpar este cáncer de la sociedad, será necesario buscar la raíz del tumor y no quedarse en lo superficial.-

En mi opinión particular veo claramente que el expansionismo penal, el punitivismo ha sabido aprovechar la debilidad que produce este flagelo y se ha inmiscuido en el operador de la Política Criminal para hacer de las suyas, que quiero decir con esto, que muchas de las reformas legales solo han significado no solo punir una figura nueva – femicidio- sino además incrementar la pena, con la trasmisión de un mensaje errado, que con ello los delitos de violencia de género cederán, esto jamás sucedió en ningún delito, menos sucederá en éste, la ecuación es la misma, de hecho la elocuente prueba de ello son las estadísticas que marcan groseros ascensos en los crímenes de género.-

Tal es así que esta corriente de legislar con leyes especiales este flagelo se ve en Chile, El Salvador, Perú, Nicaragua, Argentina y Honduras por nombrar algunos países. Todos estos han modificado el Código Penal, incorporando al tipo penal de Femicidio, y agregando agravantes en la pena para este tipo de delitos, pero no hemos de olvidar que antes de estas reformas, fracasaron muchas leyes anteriores, tal es así que si vemos el caso de Argentina y Perú, primero se sancionaron leyes de Violencia Familiar, Perú lo hizo en el año 2003 y luego fue modificada como vimos antes; Argentina comenzó con la sanción de la Convención de Belém do Pará, de ahí en el año 2009 sancionó una ley 26.485 cuyo título es “Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia con las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales” y si vemos las estadísticas del año 2012 en Argentina murieron algo de 255 mujeres por los delitos de violencia de Género, mientras que en el Perú el Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público, informó que, durante 2009, 135 mujeres fueron víctimas de femicidio, 42,9 por ciento de estos crímenes se reportaron en la capital peruana, 56,3 por ciento de los asesinatos ocurrieron dentro de la casa y la edad promedio de las víctimas fue de 31 años.-

Entonces detengámonos un segundo, un instante, observemos la realidad de manera total, sin secularizarla, como han hecho las leyes de violencia de

género que se han dictado a lo largo y ancho de América Latina, que el árbol no nos impida ver el bosque, si desde la Convención de Belém do Pará – año 2006 – a la fecha no hemos sido capaces de reducir los drásticos número de crímenes de violencia de género, es obvio que la Política Criminal encaró mal el tema, y la ola expansionista penal logro instaurar el problema de Género en el texto de los Códigos Penales, con su clásico discurso que allí estará la solución, ello no es una utopía, es una mentira, no confundamos estos conceptos.-

Creo que hoy a nivel jurídico penal estamos como expresa ese excelso escritor Portugués José Saramago, en esa mágica obra llamada Ensayo sobre la Ceguera, cuando dice: “...**Creo que nos quedamos ciegos, creo que estamos ciegos, ciegos que ven, ciegos que, viendo, no ven...**”. Así estamos, no vemos la realidad, no vemos que estamos atacando el problema de género desde la epidermis, desde lo que creemos que dará solución y no lo ha hecho, ya por el año 2006 tanto Argentina y Perú ratificaron la Convención de Belém do Pará, ha transcurrido algo de ocho años y los índices de criminalidad de esta vorágine solo han incrementado, como las penas de los delitos. Y creemos que porque ahora tipificamos la conducta en ese vademécum de tipos penales, comúnmente llamado Código Penal, se solucionará, algunos por ignorancia todavía creen que todo lo malo depositándolo en un Código Penal se solucionará, otros sabiendo que ello no es así, aún aclaman eso maliciosamente o buscando algún rédito político.-

Avizoro otro fracaso más si en el menor tiempo posible no cambiamos el rumbo de encarar la solución de esta problemática que luce muchos más compleja que lo que uno imagina. De hecho estamos fracasando en lo más sensible y esencial que posee una sociedad, la Familia, tal es así, como vimos al inicio, para arribar a la violencia de género antes pasamos por los delitos que se desarrollaban dentro de la intimidad familiar y ahora habiendo clasificado el problema como Delitos de Género, vemos que el mayor índice de los femicidios tienen como autores a las actuales parejas, concubinos y amantes, es decir existe un alto porcentaje donde un niño, una niña, un hijo/a, que son cemento fresco a temprana edad, presencian hechos de grave violencia, ven como un padre mata a su madre, ven como el padre golpea a su madre, ven la propia destrucción en primera fila, indefensos totales, víctimas. Ese debe ser uno de los nortes a seguir para luchar contra este flagelo, dar el ejemplo a esos niños y niñas que presencian hechos tan atroces, como dijo Albert Einstein, “...**Dar el ejemplo no es la principal manera de influir sobre los demás; es la única...**”.-

No estamos dando el ejemplo como hombres, como seres humanos, como sociedad, el problema no es sólo del género masculino, muchas veces para que exista un hombre golpeador es necesario que exista una mujer que se deje golpear, muchos de los crímenes tienen una historia de larga data de golpes y violencias, no sólo física sino verbal, que van tallando a la mujer haciéndola más sumisa, enfermándola como su agresor, el estado debe iniciar sus políticas antes

de que ello ocurra, antes de que tenga una mujer, un niño o niña ya acostumbrados a la violencia, tan acostumbrados que la acepten como normal. La política Criminal ha venido a centrar el foco en el final del trayecto, puniendo un hecho consumado, lo hizo porque fracasó en “Prevenir y Erradicar” dos de los principales postulados de la Convención de Belém do Pará.-

**Creo que estamos habitando en una cárcel sin rejas llamada Ignorancia y está sellada por la amalgama que forman la apatía y la indiferencia y es vigilada por el cancerbero llamado represión punitiva.-**

## **6. COROLARIO & HAY ESPERANZA**

Si bien el diagnóstico de éste flagelo es grave, siendo esta temática un paciente en observación, no menos cierto que estamos todavía en tiempo de torcer el rumbo, de aplicar la medicina correcta y gestar la políticas necesarias y los cambios culturales exigidos para poder cambiar esta funesta realidad.-

Hoy el derecho penal está cumpliendo la función de un bombero, sólo está apagando las llamas de un incendio, pero sólo las está reduciendo a cenizas, cenizas que poseen todavía la capacidad y el calor suficiente para encenderse nuevamente y gestar otro incendio, es una solución del momento, pragmática, no un remedio que ha venido a extirpar de raíz al problema, es temporal, pero he aquí el silogismo que debemos tener presente, la solución es temporal, pero el problema es constante, no cesa, se acrecienta con el tiempo, ello es lo que me demuestra que debemos cambiar de rumbo.-

Si puedo rescatar aspectos positivos de la Convención de Belém do Pará, es que ha movido al estado a gestar políticas de contención para la mujer, ha creado instituciones que han hecho un seguimiento de la problemática, han incluso ayudado a que las mujeres denuncien estos delitos que sufren y padecen en el más absoluto silencio de la soledad, han generado cambios de pensamientos en muchas mujeres, si bien resta mucho por hacer, hasta el nacimiento del instrumento internacional muchos estados no hacían nada. Se han creado áreas para la mujer, donde el abordaje de la problemática se hace de manera multidisciplinaria, ello es más que meritorio y debemos seguir este trazo, exigiéndole al estado – único responsable de ello – que genere más espacios de contención, más políticas de Prevención, y de apoco paulatinamente ir generando los cambios necesarios en las costumbres, en las mentalidades de pueblos y naciones que posee muy arraigado los conceptos de machismos y de denigrar o relegar a la mujer. Ello lleva mucho tiempo, empezar cuanto antes será si o si clave para este flagelo, estamos ante un tema que debe ser abordado por otras ciencias mucho antes que por el Derecho Penal, existen muchos escalones anteriores por

recorrer, la educación y los cambios culturales con políticas claras y no represivas es una de las llaves de la solución.-

Como así también veo oportuno gestar un acercamiento de las estructuras Judiciales, para informar, educar y contener a las víctimas en estos delitos cuando las prevenciones fracasaron o no fueron suficientes, ello mejorará la victimización de la mujer ante un inminente ingreso al proceso penal y coadyuvará a romper el abismo que existe entre el ciudadano y la justicia.-

Yo me pregunto cómo es que hemos llegado a este punto de matar a aquello que es lo único capaz naturalmente de generar vida – LA MUJER –? Como es que estamos matando a una madre, a una hermana, a una hija, a un amor, a eso que debería ser, y que lo es, lo más excelso que tiene un hombre, una mujer para transitar esta vida o una madre que nos trajo al mundo? Que nos pasa a los hombres, que hemos perdido toda capacidad de reflexión y de empatía para frenarnos antes de cometer tan atroz delito? Estamos dañando a lo más esencial que hay en una familia, una madre, estamos hiriendo de muerte a lo más preponderante para la sociedad, la familia. Se me viene la siguiente frase como reflexión, *“Habrá siempre un hombre tal que, aunque su casa se derrumbe, estará preocupado por el Universo. Habrá siempre una mujer tal que, aunque el Universo se derrumbe, estará preocupada por su hogar”*., así de asimétrico es el género masculino y femenino, pero que complementándose al unísono y en paz son capaces de gestar amor y ejemplo.-

Soy utópico, creo que podemos hacer mucho y que somos capaces de hacerlo, nos queda mucho por humanizarnos a los varones, muchos por aprender, y como sociedad mucho por hacer juntos, la utopía no es un desaliento, todo lo contrario, muestra claramente que estamos frente a un gran obstáculo por superar, un inmenso horizonte por escalar, como dijo el escritor Eduardo Galeano: ***“La utopía está en el horizonte. Camino dos pasos, ella se aleja dos pasos y el horizonte se corre diez pasos más allá. ¿Entonces, para qué sirve la utopía? Para eso, sirve para caminar.”***.-

Caminemos juntos, gestemos el cambio cultural, social, ideológico, estructural para llegar a erradicar este nefasto flagelo que esta exterminando, no solo con la muerte, a la mujer, aquello que es símbolo de lo sutil, de lo sublime, de lo intuitivo, de lo único capaz de generar vida, piénsese lo siguiente, un padre puede no estar, pero para nacer, para llegar a la vida, debo estar nueve meses dentro de una mujer, de una madre, y cuando la mujer está por parir, usamos un término que reza: “está por dar a luz”, los varones estamos apagando esa luz, fuente de vida. Socialmente debemos iniciar ese cambio, las dosis de ataque deben venir desde lo general y lo particular, desde lo macro y micro, y a nivel personal entiendo que los hombres- varones - debemos correr la coma, saber leer esta funesta historia que estamos escribiendo, ver, no estar ciegos y ver

comprendiendo donde debemos colocar la coma de esta triste historia que vamos redactando y que nos tiene a los hombres, algunos como autores, otros como testigos, otros como espectadores y otros como simples indiferentes.-

Así culmino con un juego maravilloso de ese genio que se llamó Julio Cortázar, que escribió el siguiente pensamiento llamado: **“La coma, esa puerta giratoria del pensamiento”**.-

Lean y analicen la siguiente frase:

"Si el hombre supiera realmente el valor que tiene la mujer andaría en cuatro patas en su búsqueda".

Si usted es varón, con toda seguridad colocaría la coma después de la palabra tiene.

Si usted es mujer, con toda seguridad colocaría la coma después de la palabra mujer.

Cambiemos una simple coma y por ahí nos acercamos mucho más de lo pensado a ese horizonte llamado utopía.- Muchas Gracias.-

**JUAN PABLO ORTEGA DEL RÍO.-**

## 7 BIBLIOGRAFÍA

- GUSTAVO A. AROCENA – JOSÉ D. CESANO “El delito de Femicidio” Aspectos políticos – criminales y análisis dogmático – jurídico. Ed B de F
- JORGE EDUARDO BOUMPADRE, Violencia de Género, Femicidio y Derecho Penal. Los nuevos delitos de género. Ed. Alveroni
- HORACIO ROMERO VILLANUEVA CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN – Comentado – Quinta Edición. Ed. Abeledo Perrot.-
- MARÍA ANGÉLICA GELLI – Constitución de la Nación Argentina, Comentada – Concordada. Ed. La Ley
- JOSÉ URQUIZO OLAECHEA Código Penal – Segunda edición actualizada – Tomo I, Ed. San Juan Bautista – Universidad Privada