Universidad Nacional del Nordeste
Facultad de Derecho y
Ciencias Sociales y Políticas

Carrera de Maestría en Magistratura y Función Judicial

Doctor Alberto Justo Bueres, Director

Frente a Delitos Menores Que Involucren Violencia de Género, La Suspensión Del Juicio a Prueba Puede Ser Una Solución Adecuada Para la Víctima.

Alejandra Patricia González

24.144.821

Dra. Gabriela María Alejandra Aromí, Directora de tesis

Corrientes

Noviembre 2023

Índice.

Listado de abreviaturas: 4

Introducción. 5

Hipotesis 9

Desarrollo....13

El Genero 13

Violencia y Genero 16

Proceso de visibilización de la Violencia de Género en el mundo. 22

Normativa Nacional. 34

Un recorrido por cuatro décadas de leyes y políticas de género en Argentina. 40

Rol de la mujer víctima. 50

La víctima de violencia de genero y el ciclo de violencia. 56

Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia. 59

Suspension del Proceso a Prueba. 63

La suspensión del Proceso a Prueba en Argentina. 64

Datos puntuales sobre el fallo “Gongora”. 77

Receptación de Gongora en la funcion jurisdiccional 82

Doctrina. 97

Cambio de paradigma 106

La suspensión del proceso a prueba con perspectiva de género 114

Un nuevo tipo de justicia: Justicia Restaurativa. 120

La realidad y nuevos pensamientos. 125

Abordaje Estatal: Poder Judicial, Poder Legislativo y poder Ejecutivo 130

Conclusiones 136

Bibliografía 139

Anexo I.....142

Listado de Abreviaturas

Art.	Artículo
C.P.	Código Penal
C.P.P.	Código Procesal Penal
C.P.P.F.	Código Procesal Penal Federal
C.S.J.N.	Corte Suprema de Justicia de la Nación
O.E.A.	Organización de Estados Americanos
O.N.G.	Organización No Gubernamental
P.G.	Procurador General
P.G.N.	Procuraduría General de la Nación
S.P.P.	Suspensión del Proceso a Prueba
U.N.A.A.V.I.	Unidad de Atención y Asistencia a la Víctima

Frente a Delitos Menores Que Involucren Violencia de Género, La Suspensión Del Juicio a Prueba Puede Ser Una Solución Adecuada Para la Víctima.

INTRODUCCIÓN

Una solución alternativa, como la suspensión del juicio a prueba, se puede erigir como una herramienta potencialmente mejor que una sentencia en juicio.

Sin embargo, en el año 2013, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sentó el precedente "Góngora" [1], que opera cuando el delito investigado se encuentra enmarcado en violencia de género, no concediendo la aplicación de la suspensión de juicio a prueba. Todo ello, fundado en que Argentina es un Estado parte de la Convención de Belém do Pará[2], incorporada a nuestro ordenamiento jurídico en 1996, la cual establece que frente a estos tipos de ilícitos debe determinarse "la responsabilidad de su autor", y al aplicar el mencionado instituto se estaría evitando "la realización del juicio oral "(art. 7), comprometiendo la responsabilidad internacional de nuestro país.

Sin embargo, entiendo que, a partir del otorgamiento del instituto, en ciertos casos, se puede construir una solución más acorde y eficiente a la situación particular de la mujer víctima. Verificándose determinados criterios, como por ejemplo, que se trate de un delito menor, y ser en beneficio de la propia víctima de violencia. Obtener una respuesta más adecuada a sus necesidades, y también una forma de mejorar el sistema de tratamiento de los casos de violencia contra la mujer, logrando además la resocialización de los hombres en conflicto con la ley penal respecto a la mujer.

---

[1] Góngora, Gabriel Arnaldo s/causa n° 14.092, SENTENCIA 23 de Abril de 2013, Nro. Interno: G. 61, Corte Suprema de Justicia de la Nación. Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

[2] Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belém do Pará", Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994 en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General.

Buscaré una conclusión mediante un estudio pormenorizado a cuestiones como ser cuál es la naturaleza de una salida alternativa, qué forma debe tomar, qué valor tiene la voluntad de la víctima sobre el punto, cuál es el rol de la víctima si prefiere una salida alternativa, qué formas deben tomar sus manifestaciones conciliatorias, cómo debe jugar esta voluntad autónoma con un rechazo del Ministerio Público Fiscal.

Por otro lado también, con el estudio de cuestiones objetivas como en qué tipo de delitos puede verse como una solución, cuales son los hechos concretos y bajo qué circunstancias, entre otros, y así tener en cuenta la mayor cantidad de variables que delimiten la aplicación de la salida alternativa, todo ello verificado desde una lupa minuciosa. Analizando, cada caso concreto, con una interrelación entre diferentes variables de análisis, entiéndase análisis del Art 76 bis y ter del C.P., la suspensión de juicio a prueba, consentimiento y libertad de la voluntad de la víctima, el hombre imputado como autor de un hecho en marco de violencia de género, en delitos con penas menores de 3 años, como medida alternativa a una sentencia en juicio, verificando aplicación de tratamientos psicológicos/psicoterapéutico al imputado, tratamientos psicológicos de pareja, trabajos comunitarios, rehabilitación a las adicciones, reparación del daño causado, situaciones o casos en los que puede proceder y aplicarse, conformación de núcleo familiar vigente, convivencia actual o no, etc.

Buscar a través de la aplicación de la S.P.P., lograr un espacio adecuado, y la oportunidad para acordar una solución o reparación más acorde entre las partes, logrando que tanto víctima como victimario puedan realizarse en sus roles, que muchas veces siguen constituyendo pareja, a pesar de la controversia penal.

Objetivos

- Internalizar la importancia de abordar alternativas con perspectiva de género.
- Determinar si la aplicación de la suspensión del juicio a prueba en casos de violencia de género en delitos de penas menores en las condiciones correctas, constituye una

alternativa con mejores resultados para la situación de la víctima, al dictado de una sentencia en juicio.

- Analizar los principios básicos que rigen el instituto de la suspensión del juicio a prueba y las características particulares de dicha legislación en relación a conflictos que involucren violencia de género.
- Investigar que normas legales existen para hacer posible la aplicación del instituto de suspensión en este tipo de delitos.
- Identificar el tipo de delito en que podría aplicarse la suspensión.
- Identificar los parámetros a tener en cuenta dentro del caso concreto para poder aplicar la suspensión.
- Evaluar los aspectos positivos a lograr con la aplicación de esta solución alternativa.
- Detectar las barreras u obstáculos que colocan a las víctimas de violencia de género en situación de vulnerabilidad en relación con su participación en los procesos judiciales.

A fin de elaborar la investigación y verificar su coherencia y conveniencia, elabore una matriz de datos que interrelacionados así lo demuestran. A través de una exposición conceptual, doctrinaria, jurisprudencial y normativa para demostrar que la suspensión del proceso a prueba es un medio eficaz para la resolución de conflictos penales, capaz de asegurar a la mujer víctima el derecho de acceso a la justicia, pudiendo acceder a un sistema de administración de justicia que llegue a pronunciamientos justos en tiempo razonable; y asimismo poseer un carácter coactivo, y cuyo fin no busca la impunidad del hecho, sino la prevención de otros futuros.

El material de investigación utilizado surgió de la lectura y análisis de diferentes fuentes bibliográficas sobre el tema, así como de normativas existentes a nivel supranacional y

nacional, diversa doctrina y jurisprudencia obteniendo así una aproximación conceptual del tema investigado. Contextualizado el tema y aclarados algunos conceptos clave y la postura puesta en crisis, menciono y explico brevemente cada uno de los beneficios que creo merece la tesis aquí analizada, y las objeciones que merece el sistema actual.

Realice un breve estudio de resoluciones de Suspensión de Juicio en conflictos que involucran violencia de género. Tome como muestra las dictadas en el Juzgado de Instrucción N° 3 y Correccional de la localidad de Goya (donde me desempeñe como Secretaria), donde no se admitían siquiera por aplicación de Góngora; y del Juzgado Correccional N° 1 de la ciudad de Corrientes, en el año 2021, identificando en qué casos se admitieron, qué recaudos especiales se pidieron y cómo se tomó la decisión, para verificar esas diferencias de criterio.

El material normativo a utilizarse son los tratados internacionales que surgen del Art. 75 inc 22, especialmente aquellos que tienen relación con la discriminación a la mujer, además de la Constitución Nacional, la Ley de violencia de género 26485 de "Protección integral de las Mujeres", la Ley provincial 5019, el Código penal y el Código procesal penal, Jurisprudencia Internacional, Nacional y Provincial relativas al tema.

HIPOTESIS

Uno de los logros obtenidos durante décadas, y que más efectos ha logrado en el derecho a nivel macro, es el corpus jurídico internacional en materia de derechos humanos; al que la Argentina ha suscripto y en consecuencia su aparición como Estado obligado, como ser la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer [3](Cedaw), aprobada por la ley 23.179, convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Belén do Pará), aprobada por ley 24.632; Convención americana sobre derechos humanos y el protocolo adicional[4], aprobada por ley 24.658, las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en condición de Vulnerabilidad[5], conocidas como las 100 reglas de Brasilia, entre otras, han modificado el paradigma normativo de la Nación. En este sentido, tanto la normativa supralegal como aquella de jerarquía constitucional por vía del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, impone al Estado la obligación negativa genérica de no incumplir con las obligaciones allí asumidas.

Ese nuevo paradigma de los derechos humanos ha conducido a los tribunales a adecuar sus decisiones en una interpretación y aplicación del orden interno que no resulte contrario a los mandatos contenidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos, aplicando aquella normativa internacional en las condiciones de su vigencia.

Y si bien las violaciones de los derechos humanos afectan tanto a los hombres como las mujeres, su impacto varía de acuerdo con el sexo de la víctima.

---

[3] La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (en inglés: *Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women*, CEDAW) es un tratado internacional adoptado en 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas

[4] La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH; también llamada «Pacto de San José») fue suscrita, tras la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José en Costa Rica y entró en vigencia el 18 de julio de 1978.

[5] 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, aprobadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana realizada en Brasilia en marzo de 2008, son un conjunto de 100 reglas que consagran los estándares básicos para garantizar el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad.

Los estudios sobre la materia permiten afirmar que toda agresión perpetrada contra una mujer tiene alguna característica que permite identificarla como violencia de género. Esto significa que está directamente vinculada a la desigual distribución del poder y a las relaciones asimétricas establecidas entre varones y mujeres que continúan en nuestra sociedad, que perpetúan la desvalorización de lo femenino y su subordinación a lo masculino. Lo que diferencia a este tipo de violencia de otras formas de agresión y coerción es que el factor de riesgo o de vulnerabilidad es el solo hecho de ser mujer.

En la actualidad, es imprescindible analizar el tema de los derechos humanos y el de la violencia de género contra las mujeres desde una perspectiva que ofrezca posibilidades de cambios culturales, ya que hay que considerar que estas temáticas están relacionadas directamente con la distribución desigual del poder en las sociedades, por lo que se requieren profundas modificaciones en esta área. Asimismo, entiendo que el cambio social que exige el respeto de los derechos de las mujeres debe situarlas en el centro de las transformaciones con sus diversas formas de pensar, sentir y actuar. Sus experiencias históricas y cotidianas se deben tomar en cuenta en la reformulación del contenido y significado de los derechos humanos, puesto que su definición y su práctica no deben separarse de la vida concreta de las personas.

A partir de esta idea, la de colocar a la víctima como centro de la cuestión, para lograr su protección y acompañamiento, entendiendo su estado de vulnerabilidad en todos los aspectos posibles, la cuestión central desde donde deviene mi interrogante para el presente trabajo, es respecto al compromiso internacional asumido por el Estado argentino para prevenir, erradicar y sancionar los hechos de violencia de género contra las mujeres, y la postura asumida por nuestro Máximo Tribunal en el precedente “Góngora” que determina la imposibilidad de aplicar una solución alternativa a un conflicto penal en el que el objeto de esa investigación comprenda hechos catalogados de violencia de género.

Ello impone la obligación estatal de llevar este tipo de proceso a un debate oral, como única salida o forma de concluirlo, en cuyo marco, eventualmente podría sancionarse a su responsable.

Es irrefutable la repercusión actual que tiene el tema de la violencia contra la mujer en cuanto a su trascendencia social. No pretendo negar la importancia del tema ni mucho menos su existencia, sino de abrir la discusión respecto de si, en todos los casos, si o si como estándar hay que negar la aplicación del instituto en cuestión, o es posible intentar solucionar algún conflicto familiar en el ámbito de una solución alternativa. En la práctica vemos que en muchos casos de violencia doméstica los involucrados tienen hijos en común, lo que necesariamente hace que deban continuar relacionados, al menos hasta que esos hijos sean mayores de edad.

En principio y sin perjuicio de que existen infinidad de situaciones en donde la gravedad del hecho amerita sin dudas una prohibición terminante de una solución alternativa, pueden existir casos en donde una solución de este tipo puede derivar en una salida más acorde para la totalidad del contexto familiar, lográndose los fines de las convenciones internacionales en el caso concreto.

Resulta aquí interesante pensar si, la prohibición absoluta podría derivar de la gravedad del hecho y no del tipo de conflicto. Esto posibilitaría que algunos supuestos de delitos menores y poca trascendencia ingresen en el ámbito de la suspensión del juicio a prueba y se pueda llegar a una solución más efectiva en miras al imperioso contacto futuro entre las partes, pudiendo lograr para la víctima erradicar la violencia en su ámbito, sancionar al violento (cumpliendo las reglas de conducta necesarias) y prevención a nuevos casos, ya que al imputado se lo aborda también desde otro costal, a través de tratamientos psicológicos, tareas relacionadas con el tema, toma de conciencia a través de ciertas reglas y/o conductas que deberá asumir durante la suspensión.

Con esa idea, realizo este trabajo, para demostrar que las soluciones alternativas, como la suspensión del juicio a prueba, pueden ser observadas como herramienta útil y eficaz aun en ciertos casos de violencia de género, ya que genera diversidad de situaciones donde la víctima, y esto es lo que resalto de ello, recibe una respuesta no sólo jurisdiccional adecuada, sino una respuesta real a su vida, a su día a día que sin dudas redunda en una mejor solución a una sentencia condenatoria.

Por otro lado, en base a esta hipótesis que trato, traigo a cuestión lo dispuesto en nuestro Código Penal Argentino, incorporado por ley 24.316, la suspensión del juicio a prueba. Instituto que se regula a través de los arts. 76 bis, ter, y quárter en donde, se determina:

a) los casos en que se podrá solicitar;

b) los requisitos que deben reunirse para que se ponga en marcha el instituto;

c) el tiempo de duración de la medida, y las pautas de conductas que deberá observar el peticionante (remitiéndose a las reglas del artículo 27 del C.P.);

d) los efectos que trae aparejado su cumplimiento o su incumplimiento.

DESARROLLO

EL GÉNERO

Para adentrarnos en la conceptualización del término "violencia de género", y para analizar este concepto comienzo por fragmentarlo, empezando por la categoría conceptual género, definido por la psicóloga Velázquez[6] el cual: *"Es una construcción cultural de la diferencia sexual, aludiendo a la relación entre sexos. Por lo tanto, estamos en presencia de un concepto relacional, es decir, la relación entre el mundo de las mujeres y hombres son constitutivos de cualquier sistema social, interactuando los aspectos psicológicos, culturales, sociales de la masculinidad y feminidad".*

Las culturas conocidas como androcéntricas, es decir, centradas en el hombre varón, toman a éste como centro y modelo de la totalidad de la humanidad, dejando implícita su superioridad, invisibilizando los derechos de las mujeres. En este orden de ideas, la perspectiva masculina ha sido aceptada como universal basándose en criterios biologistas y esencialistas que hacen que el patriarcado defina los modelos, en que han de vivir varones y mujeres. Por lo cual, las instituciones que han sostenido este sistema son: la Familia, el Estado, la Educación, las Religiones, las Ciencias y el Derecho.

Tomando a la antropóloga Marta Lamas[7], la misma define la perspectiva de género de la siguiente manera: *"Cada vez se oye hablar más de la perspectiva de género. ¿Qué significa esto? Al analizar dicha perspectiva se constata que género se usa básicamente como sinónimo de sexo: la variable de género, el factor género, son nada menos que las mujeres. Aunque esta sustitución de mujeres por género se da en todas partes, entre las personas hispanoparlantes tiene una justificación de peso: en castellano se habla de las mujeres como "el gé-*

[6] Velásquez, Susana; Psicóloga y psicoterapeuta argentina, docente universitaria, especialista en violencia familiar. De Velásquez, S (2003) Violencias cotidianas, violencia de género. Escuchar, comprender, ayudar. Buenos Aires. Ed. Paidós, p 213.

[7] Lamas, M. (1993) Usos, dificultades y posibilidades de la categoría "genero". En Bourque S.C. y otros. "El género: la construcción cultural de la diferencia sexual", México, p:329.

nero femenino", por lo que es fácil deducir que hablar de género o de perspectiva de género es referirse a las mujeres o a la perspectiva del sexo femenino".

Por otra parte, la mencionada autora asimismo manifiesta que el sujeto social es producido por las representaciones simbólicas. El hombre y la mujer no son reflejo de una realidad natural, sino el resultado de una producción histórica y social.

Por lo cual, considero que, las masculinidades y feminidades que se manifiestan en la cotidianeidad no son fenómenos inmutables y que siempre se expusieron de una manera unívoca en diferentes ámbitos, de lo contrario, son producto y productores de múltiples prácticas, representaciones, símbolos, códigos construidos por hombre y mujeres a lo largo de la historia. Pensar en ello, implica comenzar a desnaturalizar la heterosexualidad como única opción posible, desmitificar que hay *una* forma de ser mujer y hombre, para poder trascender con el binarismo y construir nuevos sentidos a lo que se configura como diferencia sexual.

Todo este recorrido evidencia que el género a decir de la autora Lamas, estructura las percepciones y los modos de organizar la vida en sociedad, que si bien en este caso, se particulariza en la escuela, trasciende este ámbito y configura el modo en que se dan las relaciones sociales en determinado momento histórico. Es por ello que la categoría de género esta necesariamente vinculada a la construcción del ejercicio del poder, circulando en una relación asimétrica entre el hombre y la mujer, que dependiendo de la época es más o menos visibilizado este ejercicio.

Asimismo, la autora Scott[8], una de las autoras que toma Lamas en su texto, menciona una serie de elementos que permiten caracterizarlo; entre los cuales hace referencia a: *"creencias, mitos, prácticas creadas culturalmente que expresan ciertas representaciones, los conceptos normativos que evocan sentidos acerca de la mujer y varón, lo femenino y masculino; en consonancia las instituciones que producen y reproducen las relaciones entre*

[8] Historiadora, oriunda de Estados Unidos y realizó importantes contribuciones, con importantes contribuciones en el campo de la historia de género e historia de la mujer, en Lamas, idem cita 7.

género; y por último la identidad de género que crean estos dispositivos institucionales e informales"[9]. Lo que define al género es la acción simbólica colectiva. Mediante el proceso de constitución del orden simbólico en una sociedad se fabrican las ideas de lo que deben ser los hombres y las mujeres.

Entonces podemos entender que, el sexo es una categoría biológica mientras que género es una categoría sociocultural (femenino-masculino). Rol de género es todo lo que una persona dice y hace para indicarle a los otros el grado en el cual se es hombre o mujer, e identidad de género se refiere a los factores psicológicos, culturales y sociales que en cada época histórica definen la masculinidad y la femineidad. Se construye a lo largo de la vida de acuerdo a la integración de las características básicas de la personalidad, experiencias vitales, relaciones vinculares y pautas culturales [10].

[9] Lamas, ídem cita 7, 1993:340.

[10] Licenciada en Trabajo Social y Psicóloga social, docente de la UBA, fundadora de la asociación civil sin fines de lucro: DESPEGAR (una mirada de género ante la discriminación, la violencia y los derechos humanos) Entel; R. (2002) *Mujeres en situación de violencia familiar,* Buenos Aires, Argentina. *Ed.* Espacio editorial, *p:52*

VIOLENCIA Y GÉNERO

Retomando a Velázquez, quien refiere que *"la violencia se basa y se ejerce en y por la diferencia social y subjetiva establecida entre los sexos"*[11], y continúa*: "las relaciones entre hombres y mujeres se deben contextualizar en un sistema particular de relaciones sociales que genera la violencia hacia las mujeres, que se denomina patriarcado".*

Se trata de una forma de violencia que tiene su razón de ser en el sexo de la víctima, en su condición femenina. Son las mujeres, por ser mujeres, por pertenecer a este sexo, las que son blanco de esta clase de violencia, pero no por los rasgos biológicos que las distinguen de los hombres, sino por los roles subordinados que le asigna la sociedad patriarcal.

Al decir de Buompadre[12] *"Violencia de género es, entonces, violencia contra la mujer, en el sentido dado por las leyes antes señaladas; se trata de términos equivalentes (...)* El autor ha acentuado la equivalencia que, según él, existe entre las nociones de "violencia de género" y "violencia contra la mujer"; aunque sin desconocer *"...que el concepto de 'violencia de género o contra la mujer' (...), ha sido extendido por el legislador penal a todas aquellas personas que tienen o sienten una identidad sexual diferente al esquema corporal y órganos genitales manifestados en su nacimiento"*[13].

Precisamente, la pertenencia al sexo femenino es uno de los factores que justifican el incremento punitivo, o la razón de ser de lo que se ha dado en llamar "agravante de género". Se trata de uno de los factores determinantes, por cuanto el fundamento de la mayor penalidad no reside únicamente en la sola condición sexual de la víctima (se lesiona por el hecho de ser mujer) sino también en la señalada relación de desigualdad entre el hombre y la mujer,

[11] idem cita 6 - Velázquez, 2001:36
[12] Buompadre J. E. (2013) *Violencia de género, femicidio y derecho penal: los nuevos delitos de género,* Córdoba, Argentina, Alveroni Ediciones.p:22
[13] Idem cita 12; 2013:27

desigualdad que conlleva, desde luego, una mayor dosis de lesividad en la conducta del sujeto masculino*"*[14].

Es decir se entiende por violencia de género el ejercicio de la violencia que refleja la asimetría existente en las relaciones de poder entre varones y mujeres, y que perpetúa la subordinación y desvalorización de lo femenino frente a lo masculino. Ésta se caracteriza por responder al patriarcado como sistema simbólico que determina un conjunto de prácticas cotidianas concretas, que niegan los derechos de las mujeres y reproducen el desequilibrio y la inequidad existentes entre los sexos. La diferencia entre este tipo de violencia y otras formas de agresión y coerción estriba en que en este caso el factor de riesgo o de vulnerabilidad es el solo hecho de ser mujer*"* [15].

Claro está que la violencia de género debe ser comprendida en el contexto de las relaciones de control y dominio masculino sobre las mujeres, en la medida en que son relaciones naturalizadas por un contexto social y cultural que sostiene y avala esas relaciones de dominio patriarcal. Por lo cual, la violencia de género ha coexistido históricamente en la sociedad, es decir, no es una problemática actual sino que tras un velo de sociedad igualitaria la violencia contra las mujeres aparece como fenómenos aislados, no como parte constitutiva de esta sociedad capitalista y desigual.

En este mismo sentido, según la Comisión Económica para América Latina y el Caribe[16], la violencia de género es aquella que: *"Refleja la asimetría existente en las relaciones de poder entre varones y mujeres y que perpetúa la subordinación y desvalorización de lo femenino. Esta inequidad responde al patriarcado como sistema simbólico determinante de*

[14] Idem cita 12, Buompadre; 2013:26.
[15] María Nieves Rico, Antropóloga Social por la Universidad Nacional de Rosario, Argentina, actualmente Directora de la División de Asuntos de Género de la CEPAL. En Rico, María Nieves (1996). *Violencia de género: un problema de derechos humanos*. 1996:8
[16] La CEPAL, una de las comisiones dependientes de la Organización de las Naciones Unidas responsable de promover el desarrollo económico y social de la región- CEPAL, 1994: 2

un conjunto de prácticas cotidianas que niegan los derechos de las mujeres y reproducen el desequilibrio existente".

Paulatinamente se ha comenzado a reconocer que la violencia de género constituye una violación del derecho a la identidad, puesto que refuerza y reproduce la subordinación de la mujer al varón, así como la distorsión del ser humano; del derecho al afecto, debido a que la violencia es la antítesis de toda manifestación de esa índole; del derecho a la paz y a relaciones personales enriquecedoras, ya que es una forma negativa de resolución de conflictos; del derecho a la protección, debido a que crea una situación de desamparo, que no proviene sólo del esposo y la familia sino también del Estado, que niega protección a las mujeres, y de la sociedad que invisibiliza el problema; del derecho al desarrollo personal, puesto que las víctima sufren una parálisis psicológica que les impide desarrollar su potencial creativo; del derecho a la participación social y política, debido a que coarta la realización de actividades extra domésticas (con excepción de las mínimas relacionadas con los roles tradicionales), como la participación en organizaciones, grupos o reuniones; del derecho a la libertad de expresión, y del derecho a una salud física y mental óptima. La Asamblea General de las Naciones Unidas, en su cuadragésimo séptimo período de sesiones, concordó en que la violación de los derechos humanos de las mujeres no se limita a los actos cometidos o amparados directamente por los gobiernos, sino que éstos tienen responsabilidad social y política por los cometidos por terceros si no han tomado las medidas necesarias para prevenir, investigar y castigar actos de violencia *(Naciones Unidas, 1993)*" [17]

En este sentido, el Estado sería el responsable no sólo ante actos cometidos a las mujeres por los gobiernos, sino que serían responsable por actos cometidos por terceros, al no prevenir y castigar dichos actos, desprotegiendo legalmente a las mujeres. Asimismo, el estado debe velar por erradicar las desigualdades que emergen de las relaciones de género desde la

[17]Idem cita 15- Rico; 1996:14

perspectiva social, económica y cultural, sino se consideraría, según lo establecido por la Asamblea General, responsable de violación o vulneración de los derechos de las mujeres.

Entonces y así las cosas, a lo largo de la historia, la mujer ha sido considerada un ser desvalido y, en general, con escasa capacidad para todo lo relacionado con lo social y público. Aún hoy en día, muchos hombres y mujeres no terminan de aceptar y de creer en la idea de una posible igualdad entre ellos, lo que hace que el patrón de desigualdad y jerarquización siga vivo. Es así que nos estamos enfrentando al peso de siglos respecto a una serie de creencias e ideas que marcan a muchas mujeres cuando se enfrentan a una situación de violencia y agresión en su relación.

Incluso hasta hace menos de un siglo se consideraba normal o, por lo menos, se toleraba con indiferencia en el mundo occidental, el ejercicio de la violencia contra las mujeres en el ámbito conyugal. Se trataba de un derecho del varón. La indiferencia y la desatención permitían que los hombres se sintiesen legitimados a maltratar y someter a las mujeres. Se trataba de un comportamiento perfectamente arraigado en la mentalidad, no solo de los hombres, sino también de las mujeres, y que tenía sus anclajes en las costumbres, la cultura, las tradiciones y la religión.

Y no porque no existiesen las normas, incluso legales, culturales y los preceptos religiosos, pero no eran necesarios para algo que era considerado “normal”: el maltrato de los hombres sobre las mujeres estaba considerado de facto como algo propio de la esfera privada de la familia y, por lo tanto, no gozaba de la protección real de la ley.

Precisamente este carácter privado de la violencia conyugal ha propiciado que se considerara durante siglos, en primer lugar, que era algo normal, un derecho del marido; y, en segundo lugar, algo que desgraciadamente sucedía en algunos hogares pero que formaba parte de la vida privada de las parejas y en lo que por tanto no había que intervenir. La situación no era entonces, y en parte tampoco ahora, muy distinta a la de hoy en día en otras culturas:

una miopía hipócrita que predica públicamente el respeto, pero se niega a aplicarlo en la práctica.

Y es dentro de ese marco, que entiendo que desde pequeños nos socializamos en contacto con mandatos sociales que conforman y marcan diferencias entre los hombres y las mujeres, los denominados mandatos de género. Algunos son comunes, aunque luego las formas en las que se interiorizan son diferentes en el hombre y en la mujer: la pareja, la familia, la importancia de la paternidad/maternidad, los hijos. Estos valores se trasmiten a través de la familia y otras instituciones y redes sociales. Lo hacen en forma de expectativas y modelos y conforman nuestra identidad: son mensajes formativos de género. Esos mandatos de género, esas circunstancias invisibles y "normales" que influyen en que una mujer mantenga una relación de violencia suelen estar relacionados, con la idea de complementarse con su pareja, priorización del resto de los miembros de la unidad familiar por encima de ella (vivir para los otros), el ideal que tienen respecto al vínculo familiar que consideran para siempre, sus hijos y el desarrollo de su idea de maternidad-paternidad ,la idea de su responsabilidad en el mantenimiento del vínculo familiar. La familia como institución social tiene un gran valor y fuerza, y es de carácter cerrado y a veces oclusivo: no es fácil entrar en ella, y desde luego tampoco lo es salir.

En este punto, es clave entonces establecer la existencia de una relación desigual de poder o asimetría de poder en favor del sujeto activo, y su aprovechamiento por parte de este último para la comisión del delito.

Ahora bien, ¿cómo se traduce en hechos esa asimetría de poder? Contextualizar el delito es de suma importancia para su correcto encuadre. Ello así por cuanto, entiendo que la relación desigual de poder no se limita al hecho concreto que motiva la actuación de la justicia penal; sino que atraviesa la historia de vida de víctima y victimario, y de su relación (si es que existe).

Ante este escenario, será tarea de los operadores de justicia determinar, caso a caso, cuándo el hecho fue cometido en un contexto de violencia de género. En ese orden, e independientemente de que se compartan o no los criterios vertidos en las definiciones antes esgrimidas, es posible extraer algunos elementos que resultarán de utilidad para determinar, en los hechos, cuándo nos encontramos ante un delito de género y cuándo no.

PROCESO DE VISIBILIZACIÓN DE LA VIOLENCIA DE GENERO EN EL MUNDO

Entonces, si bien la violencia contra las mujeres no es un fenómeno nuevo, sí, es reciente su consideración como problema social en los países del mundo occidental.

Para que una cuestión adquiera la consideración de problema social debe ser considerada injusta por un grupo que tenga una cierta influencia social. Y el hecho es que hasta avanzado el siglo XX, pocas voces y con poca influencia habían denunciado la injusticia y discriminación que conlleva la Violencia contra la mujer.

Encontramos un antecedente ya en el siglo XVIII, coincidiendo con la Revolución Francesa, Priscilla Wakefield llamaba la atención sobre la necesidad de la independencia e individualidad de las mujeres, e instaba a que tuvieran acceso a la educación[18]. En el siglo XIX John Stuart Mill afirmaba que el dominio del hombre sobre la mujer era la más profundamente arraigada de todas las injusticias[19].

El papel desempeñado por el movimiento feminista ha sido clave para comprender el cambio en la consideración social de la Violencia contra la mujer de cuestión privada a problema social y para lograr su redefinición. Este movimiento ha sido el motor de cambios sociales encaminados a transformar los roles sociales para conseguir la igualdad de género, eliminar la dominación y violencia de los varones sobre las mujeres y, en gran medida, ha sido el responsable de la evolución y transformación de los códigos culturales dominantes[20].

Estados Unidos fue uno de los países adelantados en las luchas feministas. En 1848 se produjo en Nueva York el primer gran encuentro de activistas, en el que las principales organizadoras, Elizabeth Cady Stanton y Lucrecia Mott, impulsaron y redactaron el primer docu-

[18] Wakefield, P. (1789). Reflections on the Present Condition of the Female Sex: with Suggestions for its Improvement, Darton.
[19] Mill, J.S. (1869). La esclavitud femenina. Madrid: Administración.
[20] Amorós, C., & De Miguel, A. (2005). Teoría feminista. De la Ilustración a la globalización.

mento colectivo en defensa de la Declaración de Seneca Falls sobre los derechos de la mujer, que aludía a la situación de sometimiento legal de la mujer respecto del hombre, a limitaciones de los derechos legales de las mujeres, sin capacidad de voto, ni para crear leyes, sin derecho a la propiedad y bienes de la mujer casada, y reclamaban una mejora de la situación legal de las mujeres en base a los derechos que en teoría tenían desde la Declaración de Independencia.

Durante gran parte de la década de 1850 hubo grandes manifestaciones reclamando libertad económica para las mujeres. Paralelamente surgieron organizaciones que lucharon por el derecho al voto femenino como la Liga de la Mujer Sindical, Liga del Consumidor Final y la Unión Cristiana de la Mujer.

Las feministas del siglo XIX y la denominada "primera ola del feminismo"[21] (1850-1950) consideraban la "brutalidad masculina" como una cuestión candente, y fueron ellas quienes iniciaron la lucha por el reconocimiento de este problema, así como por la instauración de reformas legales y por el establecimiento de medidas de apoyo para la víctimas.

La denominada "segunda ola feminista"[22], un período de actividad feminista que comenzó en Estados Unidos a principios de la década de 1960 y se prolongó hasta finales de la década de 1980, supuso el desarrollo de un proceso de denuncia, discusión, visibilización y toma de conciencia de la Violencia contra la mujer que posibilitó ser consideración como problema social, no como una cuestión privada.

Además del movimiento feminista, distintos organismos e instituciones internacionales han jugado un papel destacado en este camino, mediante declaraciones, actuaciones y legislación pertinente. Un primer paso lo dio Naciones Unidas en 1966 a través de la ratificación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del Pacto In-

[21] Vives-Cases, C., Martín Llaguno, M., & Frau Llinares, M. J. (2005). Actores promotores del tema de la violencia contra las mujeres en el espacio discursivo público. *Feminismo/s*. N. 6 (dic. 2005); pp. 147-158.
[22] Gamba, S. (2008). Feminismo: historia y corrientes. Gamba, S. *Diccionario de estudios de Género y Feminismos*, Ed. Biblos, 1-8.

ternacional de Derechos Civiles y Políticos, el que en su artículo 2 de la Parte II, prohíbe la discriminación por razón de sexo, que es el primer paso para eliminar la subordinación cultural y legal de la mujer al varón: a*sí, reza: "Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".*[23]

También en 1966, en Estados Unidos se puso en marcha la Organización Nacional de Mujeres (en inglés, National Organization for Women, NOW), la mayor organización feminista estadounidense y una de las más antiguas de la historia, que pasó a promover en el Congreso leyes a favor de la igualdad de la mujer.

En 1967, la Asamblea General de Naciones Unidas proclamó la *Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer*, que, como sabemos, es una declaración de derechos humanos dedicada a los derechos de las mujeres. Afirma que la discriminación contra la mujer es "fundamentalmente injusta y constituye una ofensa a la dignidad humana"[24], exhorta a la abolición de las leyes y costumbres que discriminen a la mujer, el reconocimiento de la igualdad ante la ley, y a los Estados a ratificar y aplicar los instrumentos de derechos humanos de las Naciones Unidas contra la discriminación. Asimismo, enfatiza la educación pública para eliminar los prejuicios contra las mujeres, y llama a que las mujeres disfruten de plenos derechos electorales, y requiere la igualdad de derechos en el lugar de trabajo, incluida la no discriminación en el empleo, además de otras.

Esta Declaración incluyó la erradicación de la autoridad marital, por considerarla una manifestación de discriminación de la mujer que los Estados firmantes estaban obligados a

[23]Naciones Unidas Derechos Humanos (1966). Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. https:// www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx
[24] Naciones Unidas (1967). Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer. http://www.famp.es/export/sites/ famp/.galleries/documentos-ramlvcm/normativa/Internacional/Doc-9.pdf48

eliminar. La Declaración fue, además, un importante precursor de la llamada Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, celebrada en 1979, y que es jurídicamente vinculante.

En los años 70, la Violencia contra la Mujer ya comenzó a denunciarse de forma específica como problema. En Inglaterra y, posteriormente, en Estados Unidos, surgió el denominado Movimiento de mujeres maltratadas[25] que involucró cada vez a más mujeres en la lucha contra la violencia y en las cuestiones relacionadas con la desigualdad de género, y a partir de él se estableció en 1971 el primer centro de atención a mujeres en Hounslow (Gran Bretaña) y fue abriendo centros similares en otros países, como el de St. Paul, Minnesota (EEUU) en 1973, o el de Holanda en 1974, que ofrecían refugio a las víctimas de violencia doméstica, y atendían sus lesiones físicas y emocionales, y prestaban ayuda en relación a las necesidades de servicios jurídicos, sociales y médicos.

Este movimiento estableció también la primera línea telefónica de emergencia para violaciones, que se creó en Washington, D.C.

Otro hito fue la reunión denominada Tribunal Internacional de Delitos Contra la Mujer, celebrada en Bruselas en marzo de 1976, donde se discutieron múltiples temas relacionados con la Violencia contra la Mujer. Entre las conclusiones, se recogió el reconocimiento de la violación como una forma de perpetuar el poder de los hombres sobre las mujeres, aunque la violación sea un acto individual de violencia masculina. Se propusieron en esta reunión diferentes formas de acción, incluyendo manifestaciones masivas, creación de organismos de ayuda a las víctimas y cambios en la legislación relativa a la Violencia de Genero. Durante los meses posteriores a su celebración, algunas de estas acciones comenzaron a desarrollarse en varios países europeos como Italia, Gran Bretaña o Francia, dando lugar no sólo a cambios legislativos, sino también a modificaciones en la concientización sobre el significado y la

[25] ONU Mujeres (2018). Historia y origen de los refugios para mujeres. http://www.endvawnow.org/es/articles/1368-historia-y-origen-de-los-refugios-para-mujeres.htlm

gravedad de la temática y sobre la impunidad de la que este delito había disfrutado históricamente.

Finalmente, en 1979, Naciones Unidas (NNUU) aprobó la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), que entró en vigor como tratado internacional el 3 de septiembre de 1981. Es el instrumento internacional más extenso sobre los derechos de la mujer y, aunque la Violencia contra la Mujer no se aborda de modo específico, muchas de sus cláusulas anti-discriminación suponen, de hecho, una protección ante este tipo específico de violencia. El espíritu de la Convención tiene su génesis en los objetivos de las Naciones Unidas, esto es, reafirmar la fe en los derechos humanos fundamentales, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres.

La Convención define el significado de la igualdad e indica cómo lograrla estableciendo, no sólo una declaración internacional de derechos para la mujer, sino también un programa de acción para que los Estados garanticen el goce de esos derechos. En su preámbulo, reconoce explícitamente que "las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones" y subraya que esa Discriminación viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana". Según el artículo 1, por discriminación se entiende "toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo (...) en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera"[26]. En su artículo 3° la Convención afirma positivamente el principio de igualdad al pedir a los Estados que tomen "todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre"[27].

[26] Naciones Unidas (1979). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Resolución 34/180, 18 de diciembre de 1979. En vigor: 3 de septiembre de 1981
[27] Ídem cita 26.

En 1980, el Consejo de Acción Europea para la Igualdad entre Hombres y Mujeres señaló que la violencia física, tanto sexual como doméstica, debería ser motivo de acción legal para los estados miembros[28].

A partir de la segunda mitad de los años 80 aumentó la presión de las feministas europeas hacia los gobiernos de sus países para que reformaran las leyes sobre violencia doméstica y sexual y para que crearan o ampliaran las redes de casas de acogida y los mecanismos de atención a las víctimas[29].

Sin embargo, el reconocimiento de la Violencia de Genero como fenómeno estructural, no se produjo hasta la década de los 90 del siglo pasado. En junio de 1992 el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, que es el órgano de expertos independientes que supervisa la aplicación y ejecución de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1979, incluyó formalmente la Violencia como discriminación por razón de género. La Recomendación general número 19, adoptada en el XI período de sesiones del Comité, trata en su totalidad de la violencia contra la mujer y de las medidas a tomar para eliminarla[30].

Otros organismos internacionales han trabajado en la misma línea. En el II Congreso Mundial por los Derechos Humanos celebrado en Viena en 1993 se reconoció la violencia contra las mujeres en la esfera privada como una violación de los derechos humanos; se estableció que la promoción de los derechos económicos, sociales y culturales de las mujeres es un tema crítico en la defensa de sus derechos y se declaró que los derechos de las mujeres son "parte inseparable, integral e inalienable de los derechos humanos universales". El mismo año, (1993) la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Declaración sobre la Eli-

[28] Bosch Fiol, E., & Ferrer Pérez, V. A. (2000). La violencia de género: de cuestión privada a problema social. Psychosocial Intervention, 9(1). Esta Declaración establece una de las definiciones de Violencia contra la Mujer más universalmente aceptadas y tomada como punto de referencia por la mayoría de organismos que analizan esta cuestión.

[29] Anderson, B. S., & Zinsser, J. P. (1988). A history of their own: Women in Europe from prehistory to the present. vol. 1. New York: Harper & Row.

[30] Naciones Unidas (1992). La violencia contra la mujer: 29/01/92. CEDAW Recomendación general Nº 19.

minación de la Violencia contra la Mujer, que constituyó un pilar esencial al afirmar que "la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales e impide total o parcialmente a la mujer gozar de dichos derechos y libertades".[31]

En 1995, la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer celebrada en Beijing afirmó que la eliminación de la violencia contra la mujer es esencial para la igualdad, el desarrollo y la paz. Su Plataforma de Acción acordó eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres y las niñas. Sin embargo, este proceso de reconocimiento de la VG como problema social no estaría completo si no se concretara en unas políticas preventivas y punitivas para su erradicación. En este sentido, la Declaración de Naciones Unidas recoge otro principio esencial, como es la responsabilidad directa del Estado en la erradicación de la violencia contra la mujer. De esta manera, el Artículo 4 establece que los Estados deben aplicar por todos los medios apropiados y sin demora una política encaminada a eliminar la violencia contra la mujer, para lo que deberán asumir las obligaciones relacionadas con la prevención y la investigación.

Siguiendo lo expuesto, la responsabilidad que emana de los Estados para erradicar los actos de violencia contra la mujer, dictaminada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, se plasma en este instrumento internacional que tiene directa relación con la contradicción que desarrollo en este trabajo: La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de Junio de 1994, en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) y conocida habitualmente como "Belém do Pará", que entró en vigor el 5/3/1995 y fue ratificada por Argentina por ley 24.632 en 1996.

[31] General, O. A. (1994). Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer. Resolución de la Asamblea General 48/104 del 20 de diciembre de 1993. ONU

La ratificación de esa singular iniciativa por parte de la Argentina ocurrió en 1996, y fue la agencia por los derechos femeninos en nuestro país la que actuó de modo denodado para que la Convención no sólo fuera ratificada sino que se sancionara una ley que determinara las características de la violencia, originada en el marco simbólico de las relaciones jerarquizadas patriarcales. Se impone manifestar que al momento de recuperación de la democracia el feminismo había subrayado la dimensión doméstica de la violencia, para ampliar luego el cauce interpretativo de la agresión perpetrada en todas las áreas de la vida social [32].

Sin embargo, anterior a ello, en 1979 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, con lo que se incorporó a las mujeres a la esfera de los derechos humanos, en dicho instrumento sólo se aborda en forma tangencial el problema de la violencia contra las mujeres; una de sus deficiencias es precisamente la falta de una definición clara de la violencia de género. La preocupación específica por este problema comenzó a manifestarse a partir de 1980, cuando en la Conferencia Mundial del Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer celebrada en Copenhague se adoptó la resolución titulada "La mujer maltratada y la violencia en la familia"; asimismo, en el párrafo 288 de las Estrategias de Nairobi orientadas hacia el futuro para el adelanto de la mujer (1985), documento emanado de la Tercera Conferencia Mundial, se contemplan consideraciones directas relacionadas con la violencia contra las mujeres[33].

Entonces, Belém do Pará es relevante, no sólo porque fue ratificada por una gran cantidad de países que constituyen casi la totalidad del sistema americano de protección de derechos, sino también, debido a que aborda la preocupación respecto de los derechos de las mu-

[32] Barrancos, Dora (2015). Mujeres: Los Nuevos derechos y los que aguardan. Las mujeres conquistando derechos, en los 30 años de democracia, - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: APDH Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, 135-142

[33] 3ra Conferencia Mundial para el Examen y la Evaluación de los Logros del Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer tuvo lugar en Nairobi

jeres y determina que la violencia contra la mujer atañe una violación a sus derechos humanos.

Mediante esta Convención, América ha sido pionera a nivel mundial en el desarrollo del derecho internacional de protección de los derechos de las mujeres relacionados con una vida libre de violencia. Por lo cual, por un lado Belém do Pará en su Art. 1ro dispone lo siguiente: "*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*".

Por otra parte, señala en su artículo 2do que: "*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 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, donde quiera que ocurra*".

En junio de 2004, en la Asamblea de la OEA, los Estados presentes dieron un mandato a la Comisión Interamericana de Mujeres para la creación y puesta en marcha de un mecanismo de seguimiento para la implementación de la Convención de Belém do Pará. En octubre de ese mismo año se realizó una conferencia de Estados parte del tratado que aprobó e hizo entrar en vigor el Estatuto del mecanismo de seguimiento de la implementación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará; la que en su artículo 7 dispone: *"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;

d) adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse;

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;

h) adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención."

Entonces, este artículo, en su inciso c, exige a los Estados (entre otros deberes) incluir en sus legislaciones internas, normas civiles, penales y administrativas y todas las necesarias con el fin de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, debiendo adoptar

medidas administrativas que se adapten al caso concreto. Dicha directiva implica un mandato al legislador ordinario para que utilice, entre otras posibles, la opción penal en la protección de los derechos afectados por el empleo de un tipo específico de violencia que afecta sólo a la mujer porque tiene su razón de ser, precisamente, en el sexo de la víctima[34].

Es así que luego de transcurrido un largo camino se ha logrado quitar el velo que cubrió por siglos la relación de desigualdad de la mujer respecto al hombre. Los avances logrados se centran fundamentalmente en dos áreas: hacer visible la violencia contra las mujeres y las violaciones de sus derechos humanos y la consideración de sus intereses y demandas en los instrumentos sobre protección y promoción de los derechos humanos de las Naciones Unidas.

En este ámbito, se han logrado importantes progresos en la elaboración y aprobación de reglas y normas internacionales y regionales; se han esclarecido las obligaciones de los Estados de prevenir, erradicar y castigar la Violencia contra la mujer; se han desarrollado medidas de protección para mujeres maltratadas. Como resultado, se ha desplazado el límite entre lo público y lo privado, esto es, se ha expandido la dimensión pública del problema, y ya no se lo percibe como una cuestión exclusivamente privada.

Hoy en día, en un gran número de ámbitos político, social, psicológico, etc., se considera que todo acto de violencia contra la mujer es un acto de subordinación, de poder, de control, de desigualdad, con fundamentos en las pautas del sistema patriarcal, ya que, reitero, la idea central del patriarcado es la representación de la masculinidad a través del dominio sobre la mujer.

Para nombrar esta realidad se usan distintos términos: violencia de género, violencia doméstica, violencia familiar, violencia misógina, violencia machista, violencia de pareja, terrorismo patriarcal, etc. Independientemente de las terminologías, me parece importante

[34] Idem cita 12 - Buompadre, 2013: 18

señalar las claves de esta violencia, que se caracteriza por ser una violencia específica, vertebrada por un eje ideológico caracterizado por ideas sexistas de dominación de la mujer, en sus esferas personal y social, y ejercida en contextos de relaciones íntimas: noviazgo, pareja o expareja.

Conforme lo dicho hasta aquí, se observa como en las últimas décadas se ha ido reconociendo cada vez más en el ámbito internacional que la violencia de género es un grave problema, no sólo para las mujeres sino también para el logro de la igualdad, el desarrollo y la paz. Asimismo, el tema emergió como una prioridad de las organizaciones de mujeres de la región y de la reflexión feminista durante el Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer (1976-1985), y en los últimos años también le han prestado atención los gobiernos de la región.[35]

[35] Artículo América Latina: el desafío de socializar el ámbito doméstico (LC/L.514), septiembre de 1989

NORMATIVA NACIONAL

Ahora bien, resulta relevante verificar en el ámbito nacional el desarrollo realizado en relación a éste tipo de violencia.

Remitiéndonos a los orígenes del Código Penal argentino, sancionado en el año 1921, en dichos años la cuestión de género no formaba parte de las problemáticas a abordar por parte del estado, ya sea en su fase ejecutiva, ni legislativa, tampoco fue tratado por los medios de comunicación, debido a que en el pensamiento de esa época, la cuestión de género estaba reservado al ámbito privado.

Reflejo de ello, es que el C.P no contenía figuras relacionadas con la cuestión familiar ni la de género, es decir no se contemplaban tipos penales o agravantes y atenuantes, por el hecho de pertenecer al sexo femenino, y o delitos respecto a maltrato familiar.

Por lo cual, se observa que el derecho penal hacía foco en lo referente a esfera pública, reservando la violencia familiar a la esfera privada, que no era, materia de regulación de dicho cuerpo normativo. El derecho penal de los siglos XIX y XX contribuyó a reproducir las mismas estructuras donde la mujer es considerada históricamente como una persona sujeta a tutela y sin plena responsabilidad.

Actualmente y resultado de un desarrollo histórico y de lucha, existen en el derecho argentino normas que refieren a la problemática de violencia de género, el cual es necesario desarrollar con el fin de abordar la difícil tarea de enmarcar un hecho como violencia de género.

Al respecto, la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer de las Naciones Unidas (1993) define a la violencia como: *"todo acto de violencia basado en el género que resulta, o puede resultar, en daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico de la mujer, incluyendo la amenaza de dichos actos, la coerción o la privación arbitraria de la libertad, tanto en la vida pública como en la privada".*

Por lo tanto, esta declaración explica que la violencia física, sexual y psicológica se produce en la familia, en la comunidad y por el Estado.

En la perpetrada por la familia se incluyen, el abuso sexual, la violación por la pareja, y malos tratos, así como mutilaciones y otras prácticas tradicionales y actos realizados por otros miembros de la familia nocivos para la mujer.

En la violencia en la comunidad incluye la violación, acoso, abuso y la intimidación sexual en el trabajo, instituciones educativas y otros lugares, la trata de mujeres y la prostitución forzada.

Por otra parte, la violencia por el Estado incluye la que realiza como la que tolera, debido a que el Estado argentino por ser parte y ratificar la Convención de Belém do Pará, debe tomar todas las medidas posibles para evitar, sancionar y castigar la violencia contra la mujer, en pos de erradicarla.

A partir de lo mencionado, se pueden identificar dos tipos de violencia, por un lado: una sobre la cual se apoya el reparto desigual del poder o el acceso y control de los recursos, pero no es percibida por la sociedad como violencia. Y por otro lado una violencia explícita y reconocida como tal, pero que es mitificado a través de su ocultamiento, negación o culpabilización de las víctimas.

Un claro ejemplo del primer tipo de violencia es la discriminación, la asignación de un trato desigual a los componentes de un género, privilegiando los intereses, oportunidades y derechos del otro dentro de un ámbito laboral.

Para el segundo tipo de violencia los casos típicos que lo ejemplifican son: el acoso sexual en el trabajo, violaciones, de maltrato doméstico y trata de personas.

Y es, a nivel nacional, la ley 26.485, la que marca un hito a nivel de defensa del derecho de las mujeres a vivir una vida sin violencia.

La ley Nacional 26.485 de "Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en todos los ámbitos que desarrollen sus relaciones interpersonales" en sus diferentes tipos y modalidades. La violencia de género es definida como: *"toda conducta, acción u omisión que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, así como también su seguridad personal".*[36]

La mencionada ley, reconoce distintos tipos de violencia:

- Física: la que se emplea contra el cuerpo de la mujer produciendo dolor, daño o riesgo de producirlo y cualquier otra forma de maltrato o agresión que afecte su integridad física.

-Psicológica: la que causa daño emocional y disminución de la autoestima o perjudica y perturba el pleno desarrollo personal o que busca degradar o controlar sus acciones, comportamientos, creencias y decisiones, mediante amenaza, acoso, hostigamiento, restricción, humillación, deshonra, descrédito, manipulación o aislamiento. Incluye también la culpabilización, vigilancia constante, exigencia de obediencia o sumisión, coerción verbal, persecución, insulto, indiferencia, abandono, celos excesivos, chantaje, ridiculización, explotación y limitación del derecho de circulación o cualquier otro medio que cause perjuicio a su salud psicológica y a la autodeterminación.

-Sexual: cualquier acción que implique la vulneración en todas sus formas, con o sin acceso genital, del derecho de la mujer de decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva a través de amenazas, coerción, uso de la fuerza o intimidación, incluyendo la violación dentro del matrimonio o de otras relaciones vinculares o de parentesco, exista o no convivencia, así como la prostitución forzada, explotación, esclavitud, acoso, abuso sexual y trata de mujeres.

[36] Ley Nº 26485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales Sancionada: Marzo 11 de 2009. Promulgada de Hecho: Abril 1 de 2009.

-Económica y patrimonial: la que se dirige a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos o patrimoniales de la mujer, a través de:

a) La perturbación de la posesión, tenencia o propiedad de sus bienes;

b) La pérdida, sustracción, destrucción, retención o distracción indebida de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores y derechos patrimoniales;

c) La limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna;

d) La limitación o control de sus ingresos, así como la percepción de un salario menor por igual tarea, dentro de un mismo lugar de trabajo.

Además también podemos hablar de un tipo de violencia, contra la libertad reproductiva, como aquella que vulnere el derecho de las mujeres a decidir libre y responsablemente el número de embarazos o el intervalo entre los nacimientos, de conformidad con la Ley 25.673 de Creación del Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable.[37]

-Violencia obstétrica: aquella que ejerce el personal de salud sobre el cuerpo y los procesos reproductivos de las mujeres, expresada en un trato deshumanizado, un abuso de medicalización y patologización de los procesos naturales, de conformidad con la Ley 25.929.[38]

En conclusión, esta Ley busca actuar sobre estas formas de violencia en los distintos ámbitos donde se manifieste, incluyendo la violencia doméstica. Para eso establece un Consejo nacional de la Mujer, que es el organismo que se va a encargar del diseño de las políticas públicas para alcanzar los objetivos de la ley y enumera los lineamientos básicos para las políticas estatales que deberá implementar el Estado Nacional a través de la Jefatura de Ministros y los diferentes Ministerios.

[37] Ley 25.673 Créase el Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable, en el ámbito del Ministerio de Salud. Objetivos. Sancionada: Octubre 30 de 2002. Promulgada de Hecho: Noviembre 21 de 2002.
[38] Ley N° 25.929 Parto Humanizado Sancionada: 25 de agosto de 2004 Promulgada: 17 de septiembre de 2004 Publicada: B.O.: 21 de septiembre de 2004.

La Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales contiene, como principio rector, la adopción de medidas para sensibilizar a la sociedad mediante la promoción de valores de igualdad, la no legitimación de la violencia contra las mujeres, la asistencia integral y oportuna para quienes sufren cualquier tipo de violencia, de modo de asegurar un acceso gratuito, rápido, transparente y eficaz a los servicios creados con este fin, así como la promoción del castigo y la rehabilitación de aquellos que ejercen la violencia. En este sentido, establece también la necesidad de diseñar e implementar registros de situaciones de violencia contra las mujeres, de manera interjurisdiccional e interinstitucional, para generar indicadores básicos en la materia.[39]

Y así como a nivel mundial se ha dado un proceso de ampliación de derechos humanos para las grandes mayorías rezagadas, excluidas y discriminadas durante siglos de la condición de ciudadanía por ser mujeres; consecuentemente se siguió por el mismo sentido en el ámbito nacional.

Como ya dije, este proceso no es reciente, sino que viene desde hace décadas cuando las demandas feministas, e incluso de diversidad sexual, lograron ingresar en los espacios institucionales internacionales y nacionales como asuntos que debían ser abordados políticamente. En los Setenta, se comprendió que para construir sociedades más democráticas y justas era necesario transformar las relaciones entre los géneros y las concepciones conservadoras y dicotómicas sobre estos, y, además, que los Estados tenían un papel decisivo en estos procesos.

Se dio lugar entonces a una serie de reformas legales, implementación de políticas públicas y establecimiento de mecanismos institucionales que modificaron tanto las incumbencias de los Estados como sus formas y funciones. Este proceso político-institucional de abor-

[39] http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/150000-154999/152155/norma.htm.

daje de la discriminación sexual y de género está marcado por la complejidad que conlleva transformar relaciones y concepciones de carácter estructural y de raigambre histórico-cultural presentes en todos los órdenes de la vida: doméstico, cotidiano, comunitario, público, mercantil, productivo, institucional, estatal, social e incluso en los propios movimiento sociales, de mujeres, feministas.[40]

En ese contexto, se han ido desarrollando procesos de construcción y reconfiguración de las relaciones entre mujeres, Estado y ciudadanía, a través de las políticas públicas desde una perspectiva feminista.

Aquí muestro un recorrido esquemático por los cambios legales que han dado lugar a políticas y mecanismos de reconocimiento/ampliación de derechos de género desde 1985 hasta la actualidad[41], de manera sistemática para ilustrar las modificaciones legales y normativas, entendiendo a las políticas de género como aquellas que desde su diseño buscan intervenir de manera explícita en las condiciones de vida de las mujeres para mejorarlas, ampliar derechos y derribar las relaciones desiguales[42].

Tomando tanto las políticas que tienen un objetivo emancipatorio y de transformación que buscan eliminar las desigualdades y discriminación contra las mujeres; como las que tienen un objetivo más delimitado que buscan atender alguna situación que afecta de manera específica a mujeres, lesbianas, gays, travestis, personas trans o no binaries en su condición de género.

---

[40] Bareiro, Line (2012). Avances y desafíos para la participación política de las mujeres. En *Lidera: participación en democracia. Experiencias de mujeres en el ámbito social y político en la Argentina.* Buenos Aires: ELA.

[41] Anzorena, Claudia (2021). Cuatro décadas de políticas de género en Argentina. Un recorrido por los cambios normativos de 1985 a 2020 desde una perspectiva feminista. En: Anzorena, C.; Schwarz, P. y Yañez, S. (coord.) *Reproducir y sostener la vida. Abordajes feministas y de género interdisciplinarios del trabajo de cuidados.* Buenos Aires: Teseo.

[42] Moser, 1998, Políticas públicas con perspectiva de género en Vicente López. En Gómez P. (comp.), *Mujeres en los 90. Legislación y políticas públicas.* Provincia de Buenos Aires: Centro Municipal de la Mujer de Vicente López.

Un recorrido por cuatro décadas de leyes y políticas de género en Argentina[43]

Desde la reinstauración democrática, en diciembre de 1983, Argentina emprendió un camino de revalorización y ampliación de los derechos humanos, que dio lugar a la sanción de más de cuarenta leyes y normas tendientes a abordar las desigualdades de género. A continuación, me centraré en las transformaciones legales.

En marzo de 1984 con la Ley 23.054 se aprueba la Convención americana sobre derechos humanos o pacto de San José de Costa Rica (1969) que inaugura esta etapa de retorno a los derechos humanos. Entre 1984 a 1989 se aprobaron e implementaron 8 leyes que fueron muy significativas en la ampliación de derechos para las mujeres.

1985:

- Ley 23.179 de aprobación de la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW-ONU, 1979).
- Ley 23.226 que otorga el derecho a pensión del cónyuge en las uniones de hecho
- Ley 23.264 que establece la patria potestad compartida entre el padre y la madre en relación con los/as hijos/as menores de edad. Además, elimina toda distinción en la filiación, estableciendo la igualdad de los/as hijos/as nacidos/as fuera o dentro del matrimonio, ante la ley.

1986:

- Decreto 2274/1986 que establece el derecho a decidir sobre la propia reproducción.

[43] Anzorena, Claudia (2021) "Leyes y políticas de género en Argentina (1985 a 2020)". Publicado en la Plata forma de información para políticas públicas de la Universidad Nacional de Cuyo. URL del artículo http://www.politicaspublicas.uncu.edu.ar/articulos/index/leyes-y-politicas-de-genero-en-argentina-1985-a-2020

- Ley 23.451 que aprueba el Convenio sobre la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras, producto de la 67º reunión de la Conferencia General de la O.I.T.

1987:

El presidente Raúl Alfonsín crea la Subsecretaría de la Mujer**,** dependiente de la Secretaría de Desarrollo Humano y Familia. Es el primer mecanismo institucional de género del país con estructura, presupuesto y el objetivo de promover la igualdad para las mujeres[44]

- Ley 23.515 que otorga el derecho al divorcio vincular y a volver a contraer matrimonio. Además, quita la obligación para las mujeres de establecer el domicilio en el del cónyuge y de llevar la preposición "de" y el apellido del esposo.

1988:

- Ley 23.592 de penalización de actos discriminatorios, que entre otros actos señala la discriminación "por motivo de sexo".

1990:

- Ley 24.012 de Cupo femenino, que determinó que al menos el 30% de las listas electorales de los partidos políticos estuviera ocupado por mujeres. Su autora fue la senadora radical y feminista mendocina Margarita Malharro y es la primera ley de este tipo sancionada en Latinoamérica.

1991:

[44] MSyAS (1994). *La situación de la mujer en Argentina (Informe para la CEPAL).* Buenos Aires: Ministerio de Salud y Acción Social. Disponible en: http://www.bnm.me.gov.ar/giga1/documentos/EL000258.pdf

- Decreto 378/91 de creación del Consejo Coordinador de Políticas Públicas para la Mujer, dependiente de Presidencia, organismo que se transformó en el Consejo Nacional de la Mujer creado por Decreto 1426/92.

1994

- Ley 24.417 de protección contra la violencia familiar que a pesar de sus limitaciones significó cuestionar la naturalización de la violencia contra las mujeres en el ámbito doméstico.
- Ley 24.429 que habilita a las mujeres a ingresar al Servicio Militar Voluntario.
- En la reforma de la Constitución Nacional se incluyen la CEDAW y el Pacto de San José de Costa Rica, dándoles rango constitucional a estos importantes mecanismos internacionales.

1995:

- Ley 24.453 que eliminó el delito de adulterio del Código Penal.
- Ley 24.515 de creación del Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI) con el objeto de elaborar políticas nacionales y medidas concretas para combatir la discriminación, la xenofobia y el racismo, impulsando y llevando a cabo acciones a tal fin.
- Ley 24.660 que establece que las penas privativas de libertad deben ser cumplidas en establecimientos según el sexo, a cargo de personal femenino y brindarse atenciones específicas para las internas embarazadas y con hijos/as lactantes

En los 2000, y posterior a la crisis de 2001, se observa una revigorización de las políticas de género, impulsada por diferentes sectores y organizaciones sociales y no sólo feministas y de diversidad sexual.

2000:

- Ley 25.273 de creación de un Régimen Especial de Inasistencias Justificadas por razones de gravidez para alumnas que cursen en todos los niveles en todas las jurisdicciones.

2002:

- Ley 25.584 que prohíbe en los establecimientos de educación pública toda acción institucional que impida el inicio o continuidad del ciclo escolar a alumnas embarazadas.
- Ley 25.674 de Asociaciones Sindicales donde se establece que la participación femenina en las unidades de negociación colectiva de las condiciones laborales tiene que ser representativa de la cantidad de trabajadoras en la rama o actividad de que se trate, integrar mujeres en cargos electivos y representativos de las asociaciones sindicales y los porcentajes de dicha representación.

Decreto 1195/2002 de creación del Consejo Nacional de Coordinación de Políticas Sociales de la Presidencia de la Nación, conformado por tres instrumentos de gestión entre ellos el Consejo Nacional de la Mujer cuya función quedó vinculada mayormente con la atención de la violencia contra las mujeres con énfasis en la gestión comunitaria y desarrollo social[45].

[45] Anzorena, Claudia (2013). *Mujeres en la trama del Estado: una lectura feminista de las políticas públicas.* Mendoza: EDIUNC.

2003:

- Ley 25.673 de creación del Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable.

2004:

- Ley 25.929 de parto respetado

2005:

- Ley 26.061 de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, con énfasis en la eliminación de la discriminación de género.

2006:

- Ley 26.150 que establece el derecho a recibir educación sexual integral en los establecimientos educativos públicos, de gestión estatal y privada de todas las jurisdicciones, y crea el Programa Nacional de Educación Sexual Integral (conocido como ESI por sus siglas).
- Ley 26.171 que aprueba el Protocolo Facultativo de la CEDAW que le da al país mecanismos jurídicos de exigibilidad para el cumplimiento de la Convención CEDAW.

2007:

El Ministerio de Salud de la Nación, impulsó una serie de protocolos de garantía para la atención humanitaria del postaborto y los abortos no punibles de acuerdo con el Código Penal. Así surge el primer “Protocolo de atención de aborto no punible” base de las modifica-

ciones que se fueron dando en 2010 y 2015, hasta llegar a 2019 al “Protocolo para la atención integral de las personas con derecho a la interrupción legal del embarazo”.

2008:

- Ley 26.364 de Prevención y sanción de la trata de personas y asistencia a sus víctimas.

2009:

- Ley 26.485 de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres.

2010:

- Ley 26.618 de Matrimonio Igualitario, que permite contraer matrimonio civil a personas del mismo sexo.

2012:

- La Corte Suprema de Justicia se pronuncia a través del Fallo F.A.L. sobre la causal violación para acceder al aborto. Aclara que el embarazo producto de violación no está penado independientemente de las capacidades de quien gesta, exhorta al Poder Ejecutivo a disponer los medios para acceder a las interrupciones del embarazo en los casos que permite el Código Penal y sienta las bases para demostrar la constitucionalidad de la legalidad del aborto voluntario en Argentina.
- Ley 26.738 de delitos contra la integridad sexual, que quita la figura del avenimiento para exculpar al violador.

- Ley 26.791 que agrava los homicidios relacionados con la violencia de género, tipifica la figura del feminicidio y los crímenes de odio en el Código Penal.
- Ley 26.842, que modifica la Ley 26.364 de Prevención y Sanción de la Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas. Esta modificación amplía las condenas para los delitos de trata, acelera el proceso judicial, elimina el consentimiento de la víctima como elemento exculpatorio[46].

2015:

La multitudinaria marcha Ni Una Menos del 3 de junio de 2015 impactó en los modos en que los ámbitos de decisión política verían al sujeto político "las mujeres" y cambiaría el abordaje de la cuestión de la violencia y los femicidios, dirigiendo recursos a estas problemáticas.

- Decreto 228/2015 del presidente Mauricio Macri, designa titular del Consejo Nacional de la Mujer a Fabiana Tuñez, lesbiana y feminista, que trabajaba sobre los femicidios desde el activismo en la organización La Casa del Encuentro.

2017:

Decreto 698/2017 de creación del Instituto Nacional de las Mujeres como organismo descentralizado en la órbita del Ministerio de Desarrollo Social, cuya función sería diseñar políticas para la implementación de la Ley 26.485 y se lanza el Plan Nacional de Acción para la Prevención, Asistencia y Erradicación de la Violencia contra las Mujeres[47].

- Ley 27.412 de Paridad de género en ámbitos de representación política que reemplaza la Ley de cupos. Establece que en las listas se debe intercalar mujeres y varones para garantizar la paridad.

[46] Sommer, Christian G. (2017). Trata de personas en Argentina. Sus recientes implicancias de persecución y asistencia a víctimas. *Boletin Mexicano de Derecho Comparado*, *50*(148), 393–425.
[47] https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/plannacionaldeaccion_2017_2019ult.pdf

2018:

Obtiene media sanción el proyecto de ley de interrupción voluntaria del embarazo impulsado por Campaña Nacional por el Derecho al Aborto Legal, Seguro y Gratuito. Fue rechazada en el Senado, pero dejó sentadas las bases de la legitimidad del reclamo.

- Ley 27.452 o Ley Brisa, que estipula un régimen de reparación económica para las niñas, niños y adolescentes cuya madre, padre o afín haya muerto a causa de violencia de género o dentro de la familia.

2019:

- Se reabre la oficina de ONU Mujeres en Argentina.
- Ley 27.499 o Ley Micaela que establece la capacitación obligatoria en la temática de género y violencia contra las mujeres para todas las personas que se desempeñen en la función pública en todos los niveles, jerarquías y poderes del Estado. Además, indica los mecanismos de implementación, la institución responsable de la aplicación y el seguimiento.
- Decreto 7/2019 de creación del Ministerio de Mujeres, Género y Diversidad que amplía las incumbencias y suprime al INAM. Aborda problemas relativos a las violencias de género y femicidio, la diversidad sexual y de género, participación política y trabajo de cuidados.

La década de 2020 inicia con los movimientos feministas en la cúspide de su fuerza política y capacidad de incidencia. Sin embargo, en marzo se declara la emergencia sanitaria por la pandemia global de COVID19, con medidas de aislamiento social y confinamiento en las viviendas. Esta situación dejó al descubierto tanto la sobrecarga en las tareas de cuidados

y domésticas como la precariedad laboral y de subsistencia de las mujeres, problemas escasamente abordados por las políticas.

2020:

- Ley 27.610 de acceso a la interrupción voluntaria del embarazo y de atención y cuidado integral de la salud durante el embarazo y la primera infancia.

2021:

- Decreto 14/2021 que promulga la Ley 27.610 sustituyendo "salud integral" por "salud" solamente.

Estos últimos años de modificaciones legales y políticas de género que implican reconocimiento y ampliación de derechos giran en torno a ciertas situaciones socialmente problemáticas: abordaje de la discriminación en diversos ámbitos, los femicidios, las violencias y situaciones de vulnerabilidad, ejercicio de las sexualidades, regulación de los eventos reproductivos y participación política. Otros problemas son escasamente abordados: la redistribución de las riquezas, la tolerancia social al desempleo femenino, por mencionar algunos. Todas estas normativas dieron lugar a mecanismos, articulaciones y redes de planificación e implementación de políticas, planes y programas, que han tenido mayor o menor efectividad, impacto, límites y posibilidades en relación con los problemas que abordan y desde dónde se abordan.

Si bien desde hace décadas las feministas llaman la atención de la necesidad de formar e involucrar a todos los niveles de decisión políticas, recién después de 35 años, muchas leyes

y miles de femicidios y muertes evitables, los/as funcionarios/as consideraron la posibilidad de que las políticas no se limiten a las víctimas, dando lugar a la Ley Micaela[48].

Claramente la voluntad política, o su falta, no es la única herramienta para frustrar la implementación de una política, y la buena voluntad tampoco es suficiente para que una ley sea efectiva en lo que se propone. Necesita presupuesto, capacidad de planificación y gestión, personal especializado en la problemática que se aborda, idoneidad, y alta capacidad de evaluación y autocrítica.

Afortunadamente los feminismos han sabido transformar sus demandas políticas en problemas socialmente reconocidos y vigentes en las agendas políticas, dando lugar a este recorrido por uno de los hilos de la compleja trama que implica la transformación y construcción de sociedades más justas y sin discriminación.

[48] Ley 27.499, Ley Micaela de Capacitación Obligatoria en Género para Todas las Personas que integran los Tres Poderes del Estado, sancionada el 19 de Diciembre de 2018, publicada en el Boletín Oficial el 10 de enero de 2019.

ROL DE LA MUJER VICTIMA

Otro concepto relevante en el desarrollo de la investigación, es el de la víctima.

Según la décima de las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad: *"se considera víctima toda persona física que ha sufrido un daño ocasionado por una infracción penal, incluida tanto la lesión física o psíquica, como el sufrimiento moral y el perjuicio económico. El término víctima también podrá incluir, en su caso, a la familia inmediata o a las personas que están a cargo de la víctima directa"*

La víctima es la persona que padece la violencia por causas del comportamiento del individuo -delincuente- que trasgrede las leyes de su sociedad y cultura. De este modo, la víctima está íntimamente vinculada con el concepto de consecuencias del delito, que se refiere a los hechos o acontecimientos que resultan de la conducta antisocial, sobre todo el daño, la extensión de éste y el peligro causado individual y socialmente[49].

Atendiendo a estas consideraciones, la víctima es aquella persona que sufre las consecuencias de un hecho delictivo, sean estas tanto físicas, psíquicas, económicas y morales, dependiendo su impacto del tipo de delito cometido, de la personalidad de la víctima, las circunstancias y los daños. Sin embargo, se amplía el concepto de víctima, a la familia directa o a las personas que están a su cargo.

A su vez, parafraseando las ideas de Marchiori se puede subclasificar a las víctimas en vulnerables, que son aquellas imposibilitadas, por sus condiciones, de percibir el peligro o reaccionar ante él, por lo tanto los daños que sufren, consecuencia del delito, son mayores. En esta clasificación se encontrarían, los menores de edad, adultos mayores, personas que padecen disminución psíquica o físicamente, y las que han sufrido un delito de alevosía[50].

[49] Marchiori Hilda (1997) La Víctima en la prevención integral del delito, Programa Sistema Penal Derechos Humanos de ILANUD y Comisión Europea. México D.F.. Editorial Siglo XXI, p:2

[50] Aquel que se comete empleando determinados medios, modos o formas que se emplean en la ejecución, atendiendo a asegurar el resultado; art. 80 inc. 2 Código Penal.

También en este sentido, en el año 2017 se sancionó a nivel nacional la Ley de Derechos y Garantías de las Personas víctimas de delitos (ley Nº 27372) en la cual se define a la víctima como: *"a) A la persona ofendida directamente por el delito; b) Al cónyuge, conviviente, padres, hijos, hermanos, tutores o guardadores en los delitos cuyo resultado sea la muerte de la persona con la que tuvieren tal vínculo, o si el ofendido hubiere sufrido una afectación psíquica o física que le impida ejercer sus derechos."* (Artículo 2)

Considero que desde hace por lo menos tres décadas y por diversos factores, se produjo un importante movimiento en donde la víctima adquirió el protagonismo y un rol activo, que anteriormente no poseía. Ya que es importante destacar que los sistemas de justicia antiguamente y a lo largo del desarrollo de la historia se focalizaron más en el delito y su autor que en la víctima, siendo considerada a mediados del siglo XX como la persona olvidada dentro del proceso penal. El derecho ha centrado sus estudios en quien comete el delito, lo que lo motivó a ello y su peligrosidad, pero a la víctima la administración de la justicia la considera como testigo de la causa, siendo el Estado, quien se adjudicaba la representación de los intereses de la víctima por lo que no se percibía la necesidad de una actuación directa de la víctima dichos procesos[51].

En este sentido los cambios que ha sufrido la sociedad históricamente han agravado el impacto de la victimización lo que conllevo a que se reformule el rol de la víctima. Esto es, conforme ya fui exponiendo, que hoy la víctima, a partir de los nuevos modelos acusatorios, ha tomado un rol protagónico y activo en el proceso. En nuestra provincia, sistema acusatorio implementado a través de la Ley 6518 en el año 2019.

En virtud de ello, una de las rupturas entre el viejo paradigma (focalizada en el autor) y el actual (víctima activa en el proceso judicial) tuvo sus inicios en la adopción de la "Declaración de Principios Básicos de Justicia para Víctimas del Delito del Abuso de Poder" por la

[51] Idem cita 49 - Marchiori; 1997: 3

Asamblea General de Naciones Unidas en 1985[52]. La cual entiende que las víctimas deben ser tratadas con compasión y respeto por su dignidad y su derecho a recomponer el daño sufrido a través del acceso a la justicia penal brindándole asistencia para su recuperación. En ella se establecen recomendaciones en relación a las medidas que deben ser tomadas frente a las víctimas, en todo los niveles estatales y se demarcan los criterios para prevenir la victimización en relación al abuso del poder y proporcionar soluciones a las víctimas.

Además no hay que perder de vista que para la administración de la justicia la cooperación de la víctima es esencial, porque indudablemente permite conocer el delito; conocer al delincuente; conocer la comunidad, la región donde se realiza el delito; aplicar las medidas penales, correccionales y preventivas; evitar nuevos delitos. Y esto, entiendo que es un punto crucial a tener en cuenta para el tema que cuestiono en este trabajo. Cuestión crucial al revisar sobre la posibilidad de aplicar una salida alternativa, como la suspensión del juicio a prueba. Su opinión debe entenderse justamente como un requerimiento ineludible: negarle la posibilidad de una medida alternativa -aún a pedido de la principal parte interesada-, configura acción discriminatoria y revictimizante.

En síntesis, a partir de este nuevo paradigma, surgen nuevos modos de intervenir ante un proceso penal, emergiendo como sujeto activo del mismo: la propia víctima del hecho ilícito.

Generándose así una ruptura con el modelo penal anterior en el cual, la víctima era desalojada, abruptamente, por la inquisición, que expropió todas sus facultades, al crear la persecución penal pública, desplazando por completo la eficacia de su voluntad en el enjuiciamiento penal, y al transformar todo el sistema penal en un instrumento de control estatal directo sobre los súbditos[53].

---

[52] Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, Aprobado 29 noviembre 1985, Adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34

[53] Maier, Julio B., 1992, "La víctima y el sistema penal", en De los delitos y de las víctimas, Bs. As., Ad-Hoc, p:31.

Muestra de ese quiebre es que actualmente en los Estados democráticos el sistema penal es concebido como instancia de solución de conflictos sociales antes que como reacción del poder estatal. La rígida estructura del proceso penal construido sobre la base del paradigma de la búsqueda de la verdad para imponer una pena, debe ser la última ratio[54].

El regreso a la composición y la concepción del derecho penal, como instancia de solución de conflictos sociales, se manifiestan hoy como tendencias universalmente admitidas[55].

Sobre estas bases, los sistemas penales de los Estados democráticos abandonan la abstracción del "bien jurídico" para mirar las dimensiones reales del "conflicto" social que antecede a la causa penal, y en la búsqueda de respuestas más humanas, se erige como un "derecho penal de alternativas" abierto a la recepción de las necesidades de los "protagonistas" del conflicto[56]. En ese contexto, el proceso penal y la pena estatal proceden como "última ratio" sólo cuando las alternativas no funcionen.

Es así que, desde esta nueva concepción de darle un tratamiento diferenciado al conflicto de que se trate, y, por la ruptura con el viejo paradigma de víctima como persona silenciada, la cual se encontraba desprotegida y desorientada ante un proceso judicial prolongado el cual no permitía sobrellevar las consecuencias padecidas, se hizo necesaria la creación de organismos específicos dentro del Poder Judicial, que asistieran, acompañaran y escucharan a las víctimas de delitos.

Atendiendo a las consideraciones anteriores, la asistencia victimiológica y el tratamiento que brinda el sistema judicial actual, representan aquellas medidas y métodos para ayudar a la víctima del delito, en pos de atenuar y lograr la asistencia; y el tratamiento clínico

---

[54] Peña González, Carlos. "Notas sobre la justificación del uso de sistemas alternativos" en Revista jurídica de la Universidad de Palermo. Año 3, Número 1. Abril, 1.998; pág. 132.
[55] Maier, Julio B.J. Derecho Procesal Penal. Tomo I. Fundamentos. Editores del Puerto s.r.l. -1996- Pág. 88.
[56] Bustos Ramírez, Juan. "La problemática de las medidas sustitutivas y alternativas". De las Penas. Homenaje al profesor Isidro de Benedetti. Ed. Depalma –1.997-

criminológico se refiere a los medios para sobrepasar las secuelas producidas por el hecho delictivo en la víctima, en su familia o responsables directos.

En este orden de ideas, estimo que la situación de vulnerabilidad, inseguridad, temor que vive aquella persona víctima requieren de comprensión por parte de aquellos profesionales destinados a su asistencia y acompañamiento. De ello surge lo ya mencionado respecto al trato digno y basado en el respeto que la misma debe recibir, considerando las consecuencias padecidas, para tal efecto se requiere que dichas secuelas sean atendidas por equipos interdisciplinarios.

Y, he aquí, la importancia de contar en nuestros sistemas de justicia con estos equipos que acompañen y aborden la situación de cada mujer que cuenta ser víctima de violencia para poder comprender su caso, establecer cuál es la situación real:

- tanto en su relación con el agresor, con la familia, si hay hijos, etc..
- En qué grado de vulnerabilidad se encuentra, conocer su situación laboral, de educación, su situación socioeconómica, etc.
- Capacidades de la mujer en todos sus aspectos.
- Poder establecer dentro de determinados parámetros, el riesgo existente (si existe), la situación existente (la real-caso concreto), y entonces allí verificar la posibilidad de darle la solución más adecuada al mismo.

Desde aquí pueden surgir las vías alternativas, como la suspensión del proceso a prueba; o la vía que se adapte mejor a las necesidades de esa mujer víctima y de su núcleo familiar-social como la mejor solución al caso. Incluso verificar la necesidad de llegar si o si a un juicio.

La concepción de la víctima como un sujeto natural del proceso, abre las puertas del proceso al particular ofendido por el delito de un modo amplio, y además de conferirle poderes propios del actor penal, le otorga la posibilidad de participar activamente en la resolución

del “conflicto penal” a través de una participación activa en la investigación y en la preparación del caso que llevará a juicio según su propia estrategia[57], o a través de mecanismos de composición.

Para ello se hace necesario un sistema que contemple las necesidades reales de la víctima, encontrando un camino de ayuda real y concreta, con políticas concretas y formación de personas y profesionales destinados a hacer frente a estas necesidades, dentro de los diversos ámbitos y dependencias relacionadas con hechos que involucren violencia de género, viendo la necesidad de especialización a través de una formación que coadyuve en la armonización de conceptos, modelos pedagógicos y en la promoción de intercambios de experiencias entre las distintas provincias que fortalezcan este enfoque restaurativo. La implementación de sistemas de información confiables, automatizados y disponibles en línea, integrados con todas las instituciones involucradas, con niveles de seguridad para el acceso, edición y confidencialidad, e indicadores cuantitativos y cualitativos con perspectiva diferencial tanto para los y las personas en conflicto con la ley, como para las víctimas.

En el caso de Corrientes, puntualmente, y con la instauración del nuevo sistema de justicia penal acusatorio, la Fiscalía General creó la Unidad de Atención y Asistencia a la Víctima (UNAAVI) y diseñó una guía operativa para el funcionamiento de esa Unidad[58].

[57] García Yomha, Diego y Santiago Martínez. “El derecho de la víctima a intervenir como querellante particular en el proceso penal y la recolección de la información en la investigación preparatoria”. Libro de Ponencias del XXV Congreso Nacional de Derecho Procesal -2009-. Págs. 1002-1017.

[58] Guía operativa de la UNAAVI https://www.juscorrientes.gov.ar/wp-content/uploads/codigo-procesal-penal/normativas-codigo-procesal/pdf/2020/Gu%C3%ADa-UNAAVI.pdf

LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO Y EL CICLO DE LA VIOLENCIA

Ahora bien, como vemos, la violencia de género va dirigida del hombre hacia la mujer, es unidireccional y afecta a la mujer de forma integral en todas sus funciones: sociales, laborales, afectivas, jurídicas, etc. y también al resto del grupo familiar (por ejemplo hijos). Por lo que el mayor riesgo para que se produzca violencia de género en una relación de pareja podría devenir de que en una relación entre hombres y mujeres, los mismos han sido interpelados y han interiorizado y reproducido los roles y mandatos de género tradicionales.

Es así, que los procesos de violencia requieren un largo proceso de formación, y generalmente van en escalada, es decir que comienzan con un maltrato psicológico hasta devenir por ejemplo en agresiones físicas graves.

Estas situaciones de maltrato, se van estructurando a través del "ciclo de la violencia", para definirlo, voy a citar a la socióloga Lenore Walker[59]: *"el ciclo comienza con una primera fase de Acumulación de la Tensión, en la que la víctima percibe claramente cómo el agresor va volviéndose más susceptible, respondiendo con más agresividad y buscando motivos de conflicto en cada situación. La segunda fase supone el Estallido de la Tensión, en la que la violencia finalmente explota, dando lugar a la agresión tanto verbal como física. La tercera fase, denominada de 'Luna de Miel' o Arrepentimiento, el agresor pide disculpas, hace regalos y trata de mostrar su arrepentimiento. Esta fase, va reduciéndose con el tiempo, siendo cada vez más breve los lapsos y llegando a desaparecer por completo. Este ciclo de la violencia, en el que al castigo o agresión, le sigue la expresión de arrepentimiento que mantiene la ilusión del cambio, puede ayudar a explicar la continuidad y sostenimiento de la relación por parte de las mujeres en los primeros tiempos de una relación. Ellas añoran, mentalizan y consolidan la ilusión de que 'él va a cambiar'. Este proceso cíclico, pretende explicar la situación en la que se despliega la violencia física, la cual no aparece de manera re-*

[59] Psicóloga estadounidense que fundo el Instituto de Violencia Domestica, documento el Ciclo de abuso y escribió La mujer maltratada, por la cual ganó el Premio de Medios Distinguidos en 1979.

pentina, sino que es la manifestación física de un proceso continuo de micro violencias, esto es la violencia psicológica, la coerción y las amenazas hacia las mujeres, que apuntan a someterlas y controlarlas".[60]

Advertir y reflexionar sobre los estadios que transita la violencia en el seno de una pareja constituye una herramienta victimológica de gran importancia; no sólo para la decisión que se adopte respecto de la mejor solución para el caso, como supone mi propuesta, sino también para considerar adecuadamente la opinión de la víctima, la libertad con que la misma se expresa, y las vías adecuadas de acompañamiento y contención.

Retomando a la autora, a éste ciclo de la violencia se le agrega a la mujer víctima, la indefensión aprendida, que en palabras de ella: "comprende el comportamiento de la mujer y su creencia de que la situación de violencia familiar no podrá modificarse"[61].

Es decir, en el proceso de violencia la mujer suele renunciar a efectuar cambios. Para un tercero la mujer podría alejarse o defenderse ante actos violentos, pero aprendieron a vivir asustadas, por las reiteradas conductas violentas, que ejercieron sobre ellas.

Me parece relevante esta conceptualización de ciclo de la violencia a fin de ser utilizada en el sistema judicial, por los operadores de justicia, en pos de pensar con perspectiva de género ante una investigación penal, y poder diferenciar el grado de vulnerabilidad en que se encuentra la mujer víctima frente a un hecho. Y recalco que también hay que observar muy detenidamente cuál es exactamente el hecho, es grotesco y grave, o es un hecho aislado de poca significancia, tanto para la víctima como para el interés público.

Y aquí cobra importancia el trabajo de equipos interdisciplinarios que permitan reconocer la situación de cada caso, asistiendo, atendiendo, acompañando a la mujer e intentando encontrar aquella solución más eficaz y beneficiosa a su situación.

[60] Walker, citado por Marchiori; 2013:4.
[61] Walker, citado por Marchiori; 2013:5

Esto debido a que la víctima, puede encontrarse en la etapa de crisis aguda, y siente que corre peligro con su agresor, o en momentos en que perdona al mismo, lo justifica, o incluso puede llegar a intentar una retractación de los hechos de violencia que denunció. Es decir, saber analizar desde la situación de quien busca ayuda aquellos indicios que demuestren que ella se encuentra o no inserta en un ciclo de violencia. Ese abordaje, además, debe sostenerse en el tiempo a lo largo del proceso penal, no debe ser aislado, o sólo en la primera etapa, luego de la denuncia, sino que a medida que avanza el proceso, tienen que existir informes, que den cuenta de la situación de la misma. Esto debido a que las circunstancias que existían en el principio del proceso, es decir, cuando la víctima radica la denuncia, pasados algunos meses, pueden haber cambiado, ya sea en forma positiva o no.

Todo ello evaluado con otras variables y el resto del material probatorio objetivamente incorporado en la causa (secuestros, testigos referenciales, presenciales, informes médicos, informes psicológicos, etc.).

REGLAS DE BRASILIA SOBRE ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD

En estrecha relación con la noción de víctima, se encuentran las reglas que nacen en la Cumbre Judicial Iberoamericana de Brasil en el año 2008, y tienen como preocupación central el acceso a la justicia de las personas que se encuentran en condición de vulnerabilidad.

En sus fundamentos, re expone que el sistema judicial se configura como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en situación de vulnerabilidad, por lo que es necesario que su acceso sea efectivo, para todas las personas. Pero partiendo de la base que las personas en condición de vulnerabilidad, tienen mayores obstáculos y dificultades por lo que se requiere que se les allane el camino a su acceso, en pos de la reducción de las desigualdades sociales. Por lo que estas reglas, expresan la necesidad no sólo de creación de políticas y programas públicos para el efectivo acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sino que se vea reflejado en el actuar diario de los operadores jurídicos y todos aquellos los que conforman el sistema judicial.

Es por ello, que el citado documento enumera las reglas para que éste acceso a la justicia sea efectivo definiendo a las personas en condición de vulnerabilidad y las pautas que se deben seguir para poder concretar la misión por la cual fue creado.

En su primer capítulo, expone su finalidad: *"Las presentes reglas tienen como objetivo garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el pleno goce de los servicios del sistema judicial."*

Lo cual se relaciona a lo anteriormente consignado, en el fundamento de su creación y necesidad de puesta en marcha.

En su sección dos, define a los beneficiarios de las reglas: *"Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.*"

Y específicamente dentro del tema Género, manifiesta en la regla 17 que "*La discriminación que la mujer sufre en determinados ámbitos supone un obstáculo para el acceso a la justicia, que se ve agravado en aquellos casos en los que concurra alguna otra causa de vulnerabilidad"*. Asimismo en la regla 20, afirma que "*se impulsarán las medidas necesarias para eliminar la discriminación contra la mujer en el acceso al sistema de justicia para la tutela de sus derechos e intereses legítimos, logrando la igualdad efectiva de condiciones. Se prestará una especial atención en los supuestos de violencia contra la mujer, estableciendo mecanismos eficaces destinados a la protección de sus bienes jurídicos, al acceso a los procesos judiciales y a su tramitación ágil y oportuna"*.

También en su Capítulo II respecto al efectivo acceso a la justicia para la defensa de los derechos, refiere a que es aplicable a aquellas personas en condición de vulnerabilidad que han de acceder o han accedido a la justicia, como parte del proceso, para la defensa de sus derechos; y en su regla 25 dice: "*Se promoverán las condiciones necesarias para que la tutela judicial de los derechos reconocidos por el ordenamiento sea efectiva, adoptando aquellas medidas que mejor se adapten a cada condición de vulnerabilidad*."

Continuando con el análisis de dicha normativa, tomo los artículos relacionados con la temática investigada, la sección 5ta se identifica con el título: MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS.

En dichas reglas se manifiesta que: *"Se impulsarán las formas alternativas de resolución de conflictos en aquellos supuestos en los que resulte apropiado, tanto antes del inicio*

del proceso como durante la tramitación del mismo. La mediación, la conciliación, el arbitraje y otros medios que no impliquen la resolución del conflicto por un tribunal, pueden contribuir a mejorar las condiciones de acceso a la justicia de determinados grupos de personas en condición de vulnerabilidad, así como a descongestionar el funcionamiento de los servicios formales de justicia."

En concreto, aquí, se ordena la necesidad de alternativas de resolución del conflicto sin necesidad de iniciar un proceso judicial, todo lo que no requiera que dicho conflicto sea resuelto por un tribunal, lo que podría generar una doble ventaja: acceso efectivo a la justicia y descongestionamiento del sistema judicial.

"En todo caso, antes de iniciar la utilización de una forma alternativa en un conflicto concreto, se tomarán en consideración las circunstancias particulares de cada una de las personas afectadas, especialmente si se encuentran en alguna de las condiciones o situaciones de vulnerabilidad contempladas en estas reglas. Se fomentará la capacitación de los mediadores, árbitros y otras personas que intervengan en la resolución del conflicto", afirma en su regla 44.

La mencionada regla destaca la necesidad de considerar las particularidades de cada caso y cada persona, ante la posible aplicación de las resoluciones alternativas de conflicto y busca la promoción de la capacitación de los operadores jurídicos o de quienes intervengan en dichas alternativas.

Asimismo, remarca en su regla 45 la necesidad de la difusión e información de éste tipo de resoluciones de conflicto entre los grupos que resulten usuarios de ello. En cuanto a ello la regla número 46 consigna que cualquier persona vulnerable que participe en la resolución de un conflicto mediante cualquiera de estos medios deberá ser informada, con carácter previo, sobre su contenido, forma y efectos. Dicha información se suministrará de conformidad con lo dispuesto por la Sección 1ª del Capítulo III de las presentes reglas.

Este apartado, aquí remarca la necesidad de brindar información completa a aquellos que participen de dichas medida alternativas, lo cual deberá seguir las pautas ordenadas en el capítulo II de la normativa, el cual enuncia que la persona en condición de vulnerabilidad debe ser debidamente informada sobre su intervención en el proceso judicial, teniendo en cuenta sus particularidades, para lograr que dicha información sea captada fehacientemente.

Para la participación de las personas en condición de vulnerabilidad en la Resolución Alternativa de Conflictos, consigna que se promoverá la adopción de medidas específicas que permitan la participación de las personas en condición de vulnerabilidad en el mecanismo elegido de Resolución Alternativa de Conflictos, tales como la asistencia de profesionales, participación de intérpretes, o la intervención de la autoridad parental para los menores de edad cuando sea necesaria. La actividad de Resolución Alternativa de Conflictos debe llevarse a cabo en un ambiente seguro y adecuado a las circunstancias de las personas que participen.

En base a ello, entiendo que se deben fomentar todas las medidas que permitan que las personas en condición de vulnerabilidad, participen en las resoluciones alternativas de conflictos, debiendo realizarse en un ambiente adecuado para ellas, pudiendo ser asistidos por profesionales o interviniendo las autoridades, incluso función que le compete también a la Defensa. Como vengo diciendo, observar el caso concreto.

Incluso, también se logra aunque no es el objetivo principal para mi tesis, pero si vale la pena mencionarlo, que con la aplicación de una salida alternativa, como la suspensión de juicio a prueba, y su respectivo cumplimiento de las pautas impuestas al imputado evitarían que se lleve a cabo un debate oral, lo cual descongestiona en cierta forma el sistema judicial.

SUSPENSION DEL PROCESO A PRUEBA

El presente instituto reconoce su origen en el siglo XIII, en el *Common Law*, donde existía una institución de características similares, utilizada por los clérigos ordinarios para evitar las severas penas a que eran sometidos por el derecho inglés. Atentdiendo a Aparicio, señala: "*El Privilegio del Clero, siglos XVIII y XIX, posibilidad que se otorgaba a ciertos delincuentes para que una vez establecida la culpabilidad y antes de fijada la pena, implorasen la aplicación de una de menor gravedad. Cuello Calón difiere al ubicar el Privilegio del Clero en el siglo XIII, limitado a quienes habían delinquido luego de haber recibido órdenes religiosas.*"[62]

Con posterioridad a ello, la suspensión del juicio a prueba fue aplicada en Estados Unidos, por un juez de Boston, extendiéndose al estado de Massachussets, en donde en 1876 fue dictada la "Ley de Probation", que cobró una gran difusión: "*El Juez Municipal de Boston, Peter Oxembridge Tracher, quien entre la segunda y la cuarta década del siglo XIX, creó prácticas que promoverían la Probación en el Estado de Massachusetts. El magistrado es el autor del primer fallo donde se aplica el moderno criterio de la "Probation" - Commonwealth y Chase, 1830*"[63].

Asimismo en concordancia a lo señalado, el autor Molero[64] manifiesta respecto a este tema: "*(...) que su origen debe retrotraerse hasta que en el año 1841 un zapatero de Lexington, Massachusetts, llamado John Augustus tomó a su cargo un condenado por ebriedad. Informando el resultado a la Corte, la que se pronunciaba sobre la aplicación de la pena.*"

Sobre ello, este mismo autor señala que éste fabricante de zapatos, John Augustus, quien, en forma voluntaria, comenzó ocupándose de ebrios encarcelados, de menores y de delincuentes primarios: intuyó un sistema consistente en cierta indagación sobre los antece-

[62] Aparicio, J: E. (2002) *La probation*, El Derecho Nro. 10.531, UNIVERSITAS S.R.L. Id SAIJ: DACA050036, p:5
[63] Idem cita 62
[64] Molero, M.A. (1998) "Probation y Juicio Abreviado. Cuando los cambios vienen marchando". Buenos Aires, Argentina, Ed. La Ley. Tº D- Sec. Doctrina.

dentes personales junto con un proceso de asistencia y supervisión, no exento, ciertas veces, de su propia fianza personal.

En este aspecto sostiene: "*La metodología de la suspensión del juicio a prueba en nuestro sistema penal se aproxima a la denominada "diversión" - es decir, no ya a una manera de cumplir la pena impuesta, sino más bien a la evitación de la imposición de la pena, paralizando el proceso por un determinado periodo de prueba, transcurrido el cual, la acción penal se extingue*."[65]

Esto es debido que en el caso de Estados Unidos, este sistema de asistencia y supervisión, se llevaba a cabo luego de la condena, por ello Molero refiere que el sistema de Argentina, se relaciona más con la diversión proveniente del sistema anglosajón, cuya aplicación evita la pena, suspendiendo el proceso.

La Suspensión del Proceso a Prueba en Argentina

La Suspensión de Juicio a prueba es un instituto del derecho procesal penal que fue incorporado en el año 1994, en el Título XII del Libro Primero del Código Penal (modificación introducida por la Ley Nº 24.316), artículos 76 a 76 quater.

Dicho instituto consiste en que toda persona que se encuentre imputada de un delito de acción pública, que esté reprimido con pena de reclusión o prisión cuyo máximo no exceda de tres años, y que dé lugar a la condena condicional, puede pedir al juez de la causa la suspensión de "su juicio", a prueba. El imputado se compromete a cumplir las pautas de conductas que el magistrado le impuso en la audiencia respectiva, si luego del tiempo acordado para el seguimiento y control de dichas pautas, el mencionado cumple dichas condiciones, la acción penal se extingue a su favor.

[65] Idem cita 64

En este sentido, la “suspensión del juicio a prueba” o “suspensión del proceso a prueba” o “probation” es la suspensión de ese trámite judicial. Su objetivo es que se suspenda el trámite del proceso para que el imputado cumpla con ciertas pautas de conducta y, una vez cumplidas y transcurrido el plazo de suspensión (el cual puede variar), se resuelva su desvinculación definitiva.

Por su parte, el instituto regulado en los artículos 76 bis, 76 ter y 76 quater, establece ciertos requisitos para su aplicación dentro de los cuales se pueden mencionar:

a. que al imputado se le atribuya un delito de acción pública, reprimido con una pena de reclusión o prisión que no exceda de tres años (art. 76 bis, primer párrafo, CP.);

b. posibilidad de dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable (art. 76 bis, cuarto párrafo, CP)

c. que el acusado realice una oferta de reparación del daño causado a todos los damnificados (art. 76 bis, tercer párrafo, CP)

d. Que el imputado pague el mínimo de la multa, cuando el delito o alguno de los delitos que integran el concurso de delitos estuviera reprimido con pena de multa aplicable en forma conjunta o alternativa con la prisión (art. 76 bis, quinto párrafo, CP)

e. que se haya hecho abandono a favor del Estado de los bienes que presumiblemente resultarían decomisados en caso que recayere condena (art. 76 bis, sexto párrafo, CP).

Asimismo, el artículo 76 bis del Código Penal, dispone: “*No procederá la suspensión del juicio a prueba cuando un funcionario público, en el ejercicio de sus funciones, hubiese participado en el delito. Tampoco procederá la suspensión del juicio a prueba respecto de los delitos reprimidos con pena de inhabilitación.*”

Como mencione en anteriores párrafos, si el imputado cumple con las pautas establecidas durante el tiempo estipulado, la acción penal se extingue, sin embargo, si no materializa dichas conductas, se continúa con el proceso. Y además, siguiendo con el artículo 76 ter del

C.P. también prevé que: "*Si el imputado fuere absuelto se le devolverán los bienes abonados en favor del Estado y la multa pagada, pero no podrá pretender el reintegro de las reparaciones cumplidas*".

Para su procedencia, resulta requisito insoslayable que sea el imputado quien solicite la aplicación del beneficio, sin posibilidad de que sea peticionada por el defensor, sin que conste la conformidad del imputado.[66]

Es decir, es el imputado, a través de su defensor, quien debe solicitar el beneficio de la suspensión del juicio a prueba, debido a que, en principio, es él el mayor interesado en conseguir que se le otorgue y quien deberá respetar y cumplir con todas las pautas de conducta que se le fijen. Y digo en principio, ya que considero que en muchos casos, es la propia víctima la que también está interesada en que se otorgue esa posibilidad a su pareja/marido.

Atento a ello y según lo establece el art. del Código penal, el imputado debe realizar un ofrecimiento con el fin de reparar el daño causado de acuerdo con sus posibilidades económicas. Dicho ofrecimiento de reparación, debe mostrar una equivalencia entre la existencia y extensión del daño, las pretensiones de la víctima y las reales posibilidades de pago de aquel. Sumado a ello, refiere que el imputado ofrece además cumplir con pautas de conducta, vinculadas con los motivos o las circunstancias en que se habría cometido el hecho, con el objeto de evitar que reitere dicha conducta (por ejemplo realizar un tratamiento psicoterapéutico).

Generalmente, se acuerda además que los imputados hagan trabajos comunitarios sin remuneración en favor de alguna institución de bien público (ONG, escuelas, etc.), con la idea de mostrar a la sociedad su voluntad de modificar su persona y reparar el daño que se ha producido con la conducta ilícita cometida.

[66] Romero Villanueva (2018): Código Penal de la Nación y legislación complementaria. Anotados con jurisprudencia. Octava Edición. Abeledo Perrot, Buenos Aires, p:206

Por otra parte, el art. 76 ter del CP dispone: *"La suspensión de un juicio a prueba podrá ser concedida por segunda vez si el nuevo delito ha sido cometido después de haber transcurrido ocho años a partir de la fecha de expiración del plazo por el cual hubiera sido suspendido el juicio en el proceso anterior*."

Y a su vez, no se admite una "probation" a quien haya incumplido las pautas y reglas impuestas en una suspensión del proceso anterior.

En suma, el propio artículo, establece los requisitos y pautas suficientes para verificar la factibilidad de la concesión de la suspensión al imputado así como asegurar el cumplimiento de las reglas de conducta a las que se someta. Agregando además, la gran variedad de opciones en cuanto a reglas (entiéndase tratamientos, estudios, trabajos, etc.) que el sistema de justicia puede utilizar, sea por petición del fiscal, de la propia víctima o decisión del Juez, para lograr que la conducta del imputado en ese caso concreto pueda realmente "cambiar o modificar" y sea en beneficio propio pero sobretodo de la víctima. Y se puede ir más allá, pensar en la reparación de la relación familiar de ese caso concreto.[67]

El instituto en examen nació como una herramienta destinada a la economía y racionalización de la intervención estatal en la criminalidad, con el fin de restar del sistema causas por hechos menos graves y posibilitar entonces una persecución más eficaz de los delitos que afecten intensamente la paz social, ya que la suspensión de la persecución penal a prueba otorga oportunidades previas para evitar la aplicación de una pena respecto de delincuentes primarios o de delitos de poca monta o de menor repercusión social. A esto me atrevo agregar que para muchos casos de parejas en situaciones conflictivas también es la mejor herramienta para solucionar los inconvenientes que ello ocasiona, especialmente una solución más conveniente y acertada para la paz de la víctima.

[67] Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. UNLP. Año 14 / Nº 47 - 2017. Impresa: ISSN 0075-7411 - La faz práctica de la suspensión del juicio a prueba - Natalia Lorena Argentia pp. 537-572

A través del transcurso del tiempo y desde su implementación la jurisprudencia por medio de sus interpretaciones lo ha ido moldeando al instituto según diferentes parámetros, dándole contenido a los párrafos que conforman el Art 76 bis y concordantes del C.P.. Actualmente se ha incorporado la S.P.P. también a los códigos procesales, pero de todos modos y seguramente el trabajo de la jurisprudencia seguirá siendo el que determine finalmente el sentido de sus términos.

Una de las preguntas que ha surgido y constituye el arranque o piedra inicial en lo que hace a éste instituto, es la relativa a qué figuras legales quedan bajo su ámbito de aplicación y cuales resultan excluidas. Por ejemplo, se encuentra la pena que habilita el beneficio, y a este respecto dos son las formas en que se ha interpretado el instituto. La primera y de modo restrictivo sólo habilita el beneficio en el caso de delitos conminados con una sanción penal de hasta 3 años de prisión, mientras que la segunda, admite el uso del beneficio de modo amplio, ya no se fija en el máximo de la pena conminada en abstracto sino en la posibilidad de que sea dejada en suspenso (mínimo no superior a los 3 años).

El terreno transitado ha sido largo y sinuoso, alguno de los precedentes que han gravitado en mayor medida en las decisiones, solo por nombrarlos son; el plenario dictado por la Casación Federal en el caso “Kosuta, Teresa” (del 17/08/1999) exponente de la tesis restringida. Este plenario no fue acatado como se esperaba, incluso, ayudado ello, a la resolución PGN 86/2004 dictada por la Procuraduría de la Nación que indicaba que los fallos plenarios no sólo no eran obligatorios sino que en modo alguno podían vincular al Ministerio Público. La resolución afirmaba que: “(...) a lo largo de los últimos años, la denominada tesis amplia no sólo se ha mostrado como una respuesta racional frente al grave congestionamiento que viven casi todos los órganos jurisdiccionales en donde se celebran juicios orales, sino además evita la estigmatización del delincuente primario no reiterante, favorece notoriamente el acercamiento de la víctima a la resolución del conflicto y conformando una salida de mayor cali-

dad del sistema, y mejora las posibilidades para que todos los operadores del sistema penal, incluyendo los fiscales, puedan concentrar sus mayores esfuerzos en llevar a juicio aquellas causas de mayor gravedad (...)" (Procurador de la Nación la resolución PGN Nº 86/2004). Instruyendo a los fiscales en materia penal de todo el país, para que en los casos en que sea solicitada la suspensión del juicio a prueba, ajusten su actuación a la resolución PGN 22/00 que postulaba la "tesis amplia". Temperamento reiterado en la resolución PGN 6/11 de la Procuración General de la Nación de fecha 3/03/201, en la que el procurador General de la nación instruye a los Sres. fiscales con competencia nacional y federal que participan en la instrucción de causas penales en todo el país, para que –en aquellos casos legalmente procedentes- eviten oponerse a la suspensión del juicio a prueba sobre la única base de que la causa aún no ha sido elevada a juicio, en el entendimiento que "…*es importante tener presente que el término juicio contenido en el Art 76 bis del C.P. puede asimilarse válidamente a proceso, tal como ha sido utilizado en el Art 18 de nuestra Constitución Nacional*.

Posteriormente en el caso "Acosta, Alejandro Esteban" del 23/04/2008, la Corte Suprema de Justicia de la Nación —CSJN— (A. 2186 XLI) bregó por el uso amplio de la norma, descartando la tesis acotada o restringida.

Repaso algunos de los sólidos argumentos dados por la CSJN en dicho precedente, y que tomo en cuenta para el tema que desarrollo en este trabajo:

"6º) Que para determinar la validez de una interpretación, debe tenerse en cuenta que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra (Fallos: 304: 1820; 314: 1849), a la que no se le debe dar un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, sino el que las concilie y conduzca a una integral armonización de sus preceptos (Fallos: 313: 1149; 327:769). Este propósito no puede ser obviado por los jueces con motivo de las posibles imperfecciones técnicas en la redacción del texto legal, las que deben ser superadas en procura de una aplicación

racional (Fallos:306: 940; 312: 802), cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho (Fallos: 310: 937; 312: 1484).

Pero la observancia de estas reglas generales no agota la tarea de interpretación de las normas penales, puesto que el principio de legalidad (art. 18 de la Constitución Nacional) exige priorizar una exégesis restrictiva dentro del límite semántico del texto legal, en consonancia con el principio político criminal que caracteriza al derecho penal como la *ultima ratio* del ordenamiento jurídico, y con el principio *pro homine* que impone privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal".

"7º) Que, en tales condiciones, cabe concluir que el criterio que limita el alcance del beneficio previsto en el art. 76 bis a los delitos que tienen prevista una pena de reclusión o prisión cuyo máximo no supere los tres años se funda en una exégesis irrazonable de la norma que no armoniza con los principios enumerados, toda vez que consagra una interpretación extensiva de la punibilidad que niega un derecho que la propia ley reconoce, otorgando una indebida preeminencia a sus dos primeros párrafos sobre el cuarto al que deja totalmente inoperante".

Con posterioridad, el 9/9/2013, se reunió en pleno el Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires con el objeto de unificar criterios de actuación sobre este punto, obteniendo mayoría de votos la opinión que comulgaba con la tesis amplia. Se trata de un resolutorio muy extenso en la causa 52.274 "B., L. E. y O., A. R. s/recurso de queja (artículo 433 CPP) - Pedido de Acuerdo Plenario", en cuya parte resolutiva se lee: "RESUELVE: (...) 2. El instituto de la suspensión de juicio a prueba, es aplicable en todos los casos en que pudiere corresponder una condena de ejecución condicional".

Más recientemente, el 7/9/2016, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires en la causa P. 125.430 ("Altuve, Carlos Arturo —Fiscal—. Recurso Extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa Nº 65.899 del Tribunal de Casación Penal, Sala VI" y "Peña de De

Vicente, Claudia S. —particular damnificada—. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y de nulidad en causa Nº 65.899 del Tribunal de Casación Penal, Sala VI), adhirió a la tesis amplia diciendo: "No ha estado en tela de juicio la posibilidad de aplicar el instituto de la suspensión del juicio a prueba al caso, aun cuando el delito enjuiciado tenga prevista pena de prisión mayor a tres años, siendo que, como fuere, las diversas exégesis por los tribunales a los párrafos 1º, 2º y 4º del artículo 76 bis del Código Penal quedó 'zanjada' en el fallo plenario dictado por el Tribunal de Casación Penal antes mencionado que fijó el criterio de que 'el instituto de la suspensión de juicio a prueba, es aplicable en todos los casos en que pudiere corresponder una condena de ejecución condicional". En línea con lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso Acosta, ya nombrado precedentemente.

En este punto se puede decir, que en la actualidad, el conflicto de opiniones ha sido superado y la tesis amplia es la respuesta viable.

Por otro lado también se ha discutido jurisprudencial y doctrinalmente acerca del consentimiento fiscal, requisito fijado en le letra del Art 76 bis del Código Penal, específicamente en su cuarto párrafo.

Los problemas que se han generado en esta área tienen que ver con la necesidad o no del consentimiento fiscal para la procedencia del instituto, la determinación de si resulta vinculante el parecer fiscal y el registro de un pleno poder de la Magistratura para soslayar el dictamen fiscal (debidamente motivado y con un razonamiento que obedezca a la lógica).

He de adelantar que tanto la jurisprudencia, como los antecedentes doctrinarios y el propio espíritu del legislador, puesto de manifiesto al promulgar la ley 24.316[68] dan sustento a la afirmación que consiste en que la actuación del fiscal, en la aplicación de la suspensión del juicio, resulta preponderante, pues es él quien decide, luego de un amplio análisis de las

[68] Ley 24316 HONORABLE CONGRESO DE LA NACION ARGENTINA, CODIGO PENAL, PROBATION, Publicada en el Boletín Oficial del 19-may-1994, Número: 27895, Resumen: Incorporase Al Código Penal El Titulo XII a Continuación del Art. 76 que se denominara "De La Suspension Del Juicio A Prueba". Incorpóranse Los Arts. 27 Bis, 76 Bis, 76 Ter Y 76 Quater Al Código Penal.

circunstancias fácticas y jurídicas emanadas del caso concreto, si presta o no su consentimiento a la concesión del beneficio, quedando por ende el órgano jurisdiccional, luego de efectuar su propio control de logicidad y fundamentación, supeditado al mismo.[69]

Al respecto ha dicho la Sala IV del Tribunal de Casación provincial en la causa 62.184 "Petronio, Diego Martín", del 24/6/2014, que: "La oposición manifestada por el Ministerio Fiscal no puede ser infundada o caprichosa: el ejercicio responsable de las facultades que le son conferidas (más allá de la obligatoriedad de motivar debidamente sus dictámenes que emerge del citado art. 56 del CPP) resultan necesarias para que el órgano jurisdiccional pueda cumplir con la función que le compete, que es la de controlar la logicidad de la postura del órgano acusador. En efecto, la oposición fiscal al pedido de suspensión de juicio a prueba debe ser razonada y fundada porque de lo contrario estaríamos frente a un área reservada al arbitrio de una de las partes, situación insostenible en nuestro ordenamiento legal. En ese norte, corresponde señalar que para ser válidos los dictámenes fiscales, deberán ser motivados, exigencia que comporta tanto una garantía en beneficio de los eventuales imputados y acusados, como también para el Estado en cuanto asegura la recta administración de justicia.

Entonces y conforme lo ha sostenido variada jurisprudencia la exigencia de motivación es el mecanismo para resguardar a los particulares y a la colectividad contra las decisiones arbitrarias de los jueces y de los fiscales, que no podrán así dejarse arrastrar por impresiones puramente subjetivas ni decidir las causas a capricho, sino que están obligados a enunciar las pruebas que dan base a su juicio y a valorarlas racionalmente. Es decir, en base a la observación racional y objetiva del caso concreto, aun existiendo violencia de género, se puede decidir racional y equilibradamente en pos del beneficio de ambas partes; evitando así la negación casi caprichosa dispuesta en Góngora.

[69] Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. UNLP. Año 14 /Nº 47 2017. Impresa: ISSN 0075-7411 La faz práctica de la suspensión del juicio a prueba - Natalia Lorena Argenti, pp. 537-572

El porqué de lo dispuesto por un juez o lo dictaminado por un fiscal debe leerse de sus actos, de allí que podamos controlar sus fundamentos. Y en lo que hace al beneficio en estudio, el fiscal al dictaminar sobre la procedencia o no del pedido de suspensión del proceso a prueba, debe dar a conocer las razones de su parecer, ya sea al brindar su consentimiento o al formular su oposición.

"*Esta garantía constitucional de justicia fundada en el régimen republicano de gobierno, impone la publicidad de las razones que tuvieron en cuenta los fiscales al formular sus requerimientos y facilita el control de la actuación judicial por parte del pueblo. Sin duda alguna, la exigencia de motivar responde al propósito de que la colectividad pueda controlar así la conducta de quienes administran justicia en su nombre* (cfr. CNCP, Sala III, causa Nro. 9808 'Generoso, Carlos Orlando s/ recurso de casación' (Reg. 121/09 y sus citas, voto del Dr. Riggi).

Como a lo largo del tiempo se han sucedido diversas interpretaciones en lo que hace a la necesidad del aval fiscal y para aunar criterios, el plenario de la ex Sala 1 del Tribunal de Casación Penal, que ya vengo mencionando (causa 52.274 "B., L. E. y O., A. R. s/ recurso de queja —artículo 433 CPP—Pedido de Acuerdo Plenario"), resolvió que: "4. *La anuencia del fiscal, es, en principio, necesaria en todos los supuestos contemplados en la norma del artículo 76 bis del Código Penal*".

Esto también fue lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (SCJBA) en el fallo P. 125.430, invocada anteriormente: "Para la concesión del beneficio, la norma exige además de la posibilidad de condena condicional si las circunstancias del hecho lo ameritan, el aludido consentimiento (...). Abona todo lo expuesto, el propósito que ha animado a la disposición legal en examen, en cuyo trámite parlamentario se expresó que no basta el cumplimiento de condiciones objetivas para ser merecedor de tal beneficio, sino que se requiere además una valoración subjetiva que deberá hacer el Agente Fiscal

sin cuya aprobación no podrá concederse la suspensión del juicio a prueba[70] (...) la atribución de controlar la motivación y la razonabilidad de la opinión del representante del Ministerio Público Fiscal no autoriza al juez a sustituirla por la suya".

Debe entenderse entonces, que a partir de éste juego de intereses, en que la razonabilidad debe circunscribir cada pedido de suspensión del proceso a prueba en favor del imputado, y como evidente beneficio también y primordialmente de la víctima. Así lo que obliga al Juez son las debidas razones, fundadas, justificadas, razonadas, que sean aplicables al caso concreto según criterio del fiscal[71]. Consecuentemente entiendo que ante una negativa infundada, inmotivada o solamente basada en razones de seguir una línea jurisprudencial, habilitaría a la jurisdicción al dictado de una resolución favorable a la concesión, contrariando la decisión fiscal.

Por el contrario, sí sería legítima una oposición fiscal fundada, sólo para los casos del 4to párrafo del artículo 76 bis del Código Penal, que expresamente están vedados por la propia Ley.

Es sumamente importante distinguir lo que constituye una legítima decisión fiscal, como producto de un análisis de conveniencia estratégica y de oportunidad, de la posición que emerge del fallo de la Corte que excluye a priori la procedencia de la suspensión del juicio a prueba en todos los casos genéricamente definidos como de violencia contra la mujer, sin atender a sus particularidades, a su gravedad y, al parecer, tampoco a la opinión que al respecto pudiera tener la propia mujer damnificada.

Superando los diferentes criterios de interpretación que la doctrina y la jurisprudencia dieron al art. 76 bis del Código Penal, la inserción de la suspensión del juicio a prueba en el código de fondo, tuvo la virtud de posibilitar su aplicación en todo el país, aún sin reglas pro-

[70] En Diario de Sesiones, Cámara de Diputados de la Nación, 8ª reunión, del 16 de junio de 1993, inserción solicitada por el señor Diputado Sodero Nievas ya citada, pág. 1448.
[71] Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. UNLP. Año 14 /Nº 47 2017.Impresa: ISSN 0075-7411 La faz práctica de la suspensión del juicio a prueba - Natalia Lorena Argenti, pp. 537-572.

cesales específicas. Aunque, actualmente, como ya lo mencione, los nuevos sistemas de justicia regulan expresamente esta salida alternativa, por ejemplo el C.P.P.F. y el de Corrientes.[72]

Y es así que en este escenario de los nuevos sistemas procesales penales, el Ministerio Público Fiscal debe jugar un rol decisivo en la promoción y protección de los derechos de las víctimas.[73]

Las Directrices sobre la Función de los Fiscales, aprobadas en Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente[74] establecen la obligación de estos funcionarios de brindar a las víctimas una información completa de sus derechos y del valor de su voluntad de cara a la posibilidad de acceder a las alternativas procesales que suspendan o extingan el proceso penal.

Para dar paso a la aplicación de los criterios de oportunidad, los códigos modernos flexibilizan la regulación de la acción penal, liberándola de la encorsetada fórmula de la interpretación tradicional de la regla de legalidad procesal. En la aplicación de acuerdos de mediación, conciliación y reparación, así como en la suspensión del proceso a prueba juega un rol central la visión de los Fiscales.

De acuerdo a la letra de la ley, la mediación o acuerdos conciliatorios o de reparación integral, en los casos previstos en el art. 36 del C.P.P. se hallan sujetos a la autorización del fiscal, quien podrá oponerse si considera que no existen razones de seguridad o interés público que los hicieran desaconsejables.

Del mismo modo, la procedencia o no de la suspensión del proceso a prueba, según lo establecido en el art 38 del C.P.P. también depende de la voluntad del fiscal, quien "podrá rechazar la solicitud si considerare que no se cumplen las condiciones legales, si invocare fundados motivos de política de persecución criminal o si adujere razones de interés público

[72] Art. 35 C.P.P.F., 38 CPP Corrientes
[73] Duce, Mauricio J. "El Ministerio Público en la Reforma Procesal penal en América Latina: Visión General acerca del Estado de los Cambios", en Sistemas Judiciales. CEJA. Año 4. N° 8. Pág. 69.
[74] Encuentro celebrado en La Habana – Cuba – del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.

que justifiquen la conveniencia de que el caso sea debatido en juicio". (Tema que retomare más adelante)

Vuelvo a la idea de la importante función del criterio del Fiscal en cuanto a que sus razones deben ser fundadas, justificadas, racionales, y referidas al caso concreto.

DATOS PUNTUALES SOBRE EL CASO "GÓNGORA"

Creo necesario mencionar los antecedentes de Góngora[75]:

● En relación a los hechos que generaron la causa fueron un abuso sexual consumado y un abuso sexual tentado, y ocurrieron en el año 2008, en la vía pública y prácticamente al instante de ocurridos el imputado fue detenido14

● Ninguna de las víctimas, tenían un vínculo con el imputado.

● El llamado a prestar declaración indagatoria es del 27 de mayo de 2009.

● La sentencia de la Corte, como ya mencionamos es del año 2013 y deja sin efecto la concesión de la suspensión de juicio a prueba por tratarse de hechos calificados como violencia contra la mujer.

● En el año 2015 se declara la extinción de la causa por prescripción de la acción penal.

● Las víctimas se habían negado a concurrir a la audiencia de juicio correspondiente al artículo 293 de Código Procesal Penal de la Nación.

● Asimismo, las víctimas habían aceptado una reparación.

En resumen, el tema que analizo, la negativa de la Corte a la aplicación de la Suspensión de Juicio a Prueba por las razones que ya mencioné anteriormente, terminó con la causa remitida por la Corte para la realización del juicio, y que concluyó en la prescripción de la acción penal, dos años después. Aún, habiendo las víctimas manifestado su negativa a presentarse a declarar en audiencia y solicitado una reparación (en este caso monetaria), la cual es una de las pautas que se impone ante la aplicación de una Suspensión de Juicio a Prueba.

Sin embargo, hubo un después del fallo Góngora.

[75] Los datos expuestos son a partir de la lectura de la publicación de Leticia Lorenzo- magistrada de la provincia de Neuquén-en el Blog: "No Hay Derecho" http://nohuboderecho.blogspot.com/2018/10/violenciade-genero-y-suspension-del.html.

Sabido es que los pronunciamientos de la CSJN sólo deciden en el caso concreto y no obligan en casos análogos. Sin embargo, pronunciamientos posteriores de tribunales inferiores, han otorgado a la doctrina que surge de este fallo un alcance prácticamente absoluto; prescindiendo de las particularidades de cada uno de los casos que se someten a la jurisdicción.

Es así, que se observa una suerte de automatización; en la que la decisión ante la posible aplicación de una suspensión de juicio a prueba en casos de delitos enmarcados en violencia de género a todo hecho que involucre violencia de género, se limita a invocar los lineamientos de "Góngora", prescindiendo totalmente del análisis del caso concreto.

Teniendo en cuenta que el análisis que realiza la Corte en Góngora sobre la Convención de Belém do Para, nos obliga a investigar, sancionar y garantizar un "juicio oportuno"; por lo que la implementación de medidas alternativas de conflicto, colisionan con el texto de dicha Convención.

Así las cosas, una de las particularidades del caso "Góngora", es que no se contaba con el consentimiento del Fiscal para el otorgamiento del instituto en cuestión; extremo del que se suele prescindir en las sucesivas denegaciones con fundamento en dicho precedente.

Por otra parte, la exigencia de juicio que emana de la Convención, encubre una confiscación del conflicto, debido a que avanza sobre las voluntades de los protagonistas del conflicto y la suprime. Considerar que la única respuesta posible, ante un presunto delito contra la mujer es el enjuiciamiento penal, priva de su contenido social a la Convención, naturalizando el dato de que la mujer (por su sola condición) es víctima de actos violentos.

Parece destacar aquí un concepto estereotipado en el que la mujer se presenta como incapaz de decidir y merecedora de un status tutelar diferenciado por el Estado, que la lleva, indefectiblemente, y en la lógica de "Góngora", a transitar un "juicio".

Sin embargo, entiendo que, aún en el propio texto de la Convención, el juicio no es un fin en sí mismo. Pretender que así sea por el sólo hecho de tratarse de un caso enmarcado en violencia de género, lejos está de satisfacer los derechos que a las víctimas de tales actos se reconocen. Y, justamente, éste debe ser el eje de una actuación diligente del Estado, interrogarse acerca de, si la realización de la justicia para la víctima exige siempre el castigo penal efectivo al autor.

Es plausible reflexionar, acerca de si garantizar el acceso a la justicia a mujeres que hayan sido víctimas de violencia de género, significaría impedir la adopción de medios alternativos de resolución del conflicto.

Así entonces, la situación avista un antes y un después del 23 de abril del 2013 fecha del dictado del fallo "Góngora", en el que el alto Tribunal hizo visible la presencia de una conflictividad compleja surgida de las obligaciones asumidas por el Estado Argentino a lo aprobado por la ley 24.632, resultando desde allí inaplicable la suspensión del juicio a prueba en casos de violencia de género, por considerarlo violatorio a las obligaciones internacionales emanadas de la Convención, orientadas a prevenir, sancionar y erradicar todas las formas de violencia contra la mujer, y a establecer un procedimiento legal justo y eficaz para la mujer, que incluya un juicio oportuno.

Pero entonces, si se habla de políticas para prevenir, sancionar y erradicar fenómenos lesivos, pueden y deben comprenderse diferentes alternativas orientadas a evitar o disminuir la gravedad del problema. Hasta la sanción penal debería tender al mismo fin de prevención delictiva, según lo manda la propia normativa internacional (artículo 5.6 de la Convención Americana de Derechos Humanos)[76]. Es por ello que los estados vienen recurriendo a mecanismos de diversificación de respuestas, para enfrentar y prevenir de mejor manera los hechos dañosos, reservando la mayor violencia del Estado para las conductas de más gravedad, en el

[76] Art. 5.6 CADH "Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados".

entendimiento de que el aumento de la violencia estatal constituye una buena causa de incremento de la violencia individual. De allí que el propio texto de la Convención obliga a los Estados a "incluir en su legislación interna normas penales... que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer".

Es decir, reconoce que las leyes penales no sirven solo para sancionar actos de violencia, sino también para prevenirlos. Precisamente, una buena forma de intervención penal preventiva de fenómenos violentos puede tener lugar a través de mecanismos alternativos al juzgamiento total y obligatorio de todos los casos. Uno de esos mecanismos es, para estos casos, la suspensión del proceso penal a prueba, que importa la intervención del aparato penal del Estado, pensando en prevenir de la mejor forma los fenómenos de violencia. Esta función de prevención puede lograrse no solo por medio del ofrecimiento de reparación del daño, sino a través de la imposición de ciertas reglas de conducta encaminadas directamente a proteger a la mujer que aparece en el proceso como víctima de violencia en su contra, además de la condición de no delinquir durante el período de prueba y el efecto previsto legalmente para su incumplimiento. Es así que en el debate parlamentario de la Ley que incorporó la suspensión del proceso a prueba a la legislación penal argentina, se dijo que "no se trata de dejar sin respuesta el delito, sino que se pretende evitar el mal en la aplicación o reducirlo lo más posible... las cárceles... no cumplen los objetivos de la legislación imperante y los altos principios de la Constitución Nacional[77].

La suspensión del proceso a prueba constituye un instrumento de intervención penal del Estado que procura prevenir la violencia (en este caso contra la mujer) por medio de condiciones que restringen los derechos del imputado y que tienen un componente coactivo, que abarca la posibilidad de revocación para el caso de incumplimiento de las condiciones, pu-

[77] Cfr. Diputado Hernández (por la provincia de Córdoba), en "Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación", p. 1319

diendo, incluso, en caso de comisión de un delito en el período de prueba, perder la posibilidad de condena condicional, aunque carezca de antecedentes penales en sus registros.

En relación a ello, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad -o Reglas de Tokio[78] prioriza el principio de mínima intervención punitiva, exigiendo a los Estados la adopción de medidas no privativas de libertad, como forma de reducir la aplicación de penas de prisión y racionalizar las políticas de justicia penal (Principio 1.5); prescribiendo la aplicación de esas reglas: *"...a todas las personas sometidas a acusación, juicio o cumplimiento de una sentencia, en todas las fases de la administración de la justicia penal"* (Principio 2.1), sin discriminación (Principio 2.2).

A partir de lo expuesto, emerge que esta "contradicción insalvable"[79] entre las resoluciones alternativas de conflicto (siendo la suspensión de juicio a prueba una de ellas) y el texto de la Convención, no es tal.

[78] Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio), aprobadas por la ONU el 14 de diciembre de 1990, bajo la resolución 45/110 tomada por la Asamblea General.
[79] según la cual, la suspensión del juicio a prueba es *inconciliable* con del deber general de investigar y sancionar, previsto en el art. 7º de la citada Convención, porque impide la realización del juicio y el dictado de la sentencia definitiva)

RECEPTACION DE GONGORA EN LA FUNCION JURISDICCIONAL

Esta es, la cuestión que suscitó mi interés en desarrollar este trabajo, el hecho de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través del fallo "Góngora", le ha asignado un determinado significado a los términos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, vedando con ello toda posibilidad de otra solución que no sea una sentencia de responsabilidad, o no.

Es que con el régimen de acción pública que reina en nuestro país respecto de la mayoría de los delitos, en realidad el acceso efectivo de la mujer al juicio se da sólo cuando se presentó como querellante o particular damnificada. Si no es así, en realidad el artículo 76 bis del Código Penal le concede mayor intervención al permitirle acceder a una reparación adecuada.

Entonces, de lo hasta aquí expuesto resulta que prescindir de la sustanciación del debate implicaría contrariar una de las obligaciones que asumió el Estado al aprobar la "Convención de Belem do Pará".

De esta manera, en Argentina, frente a todos los casos (sin excepción) que involucren violencia de género, y dados los compromisos asumidos internacionalmente, estarían cerradas todas las vías de solución alternativas que no sean el dictado de una sentencia de condena o absolución.

En este orden de ideas, la Corte entendió que el término "juicio" expresado en la cláusula convencional resulta congruente con el significado que en los ordenamientos procesales se otorga a la etapa final del procedimiento criminal atento a que es allí (únicamente) donde puede derivarse un pronunciamiento definitivo sobre la culpabilidad o inocencia del imputado, es decir, constatar la eventual sanción a esta clase de hecho que exige la Convención de Belém do Pará. Y es a partir de esta interpretación, de nuestra Corte, que en ningún caso de

violencia de género podría ser solicitada la suspensión del juicio a prueba establecida en el Título XII del Libro Primero del Código Penal.

En el fallo se manifestó que: "…*En segundo término, no debe tampoco obviarse que el desarrollo del debate es de trascendencia capital a efectos de posibilitar que la víctima asuma la facultad de comparecer para efectivizar el 'acceso efectivo' al proceso (cfr. también el inciso 'f' del artículo 7 de la Convención) de la manera más amplia posible, en pos de hacer valer su pretensión sancionatoria*". De lo que puede interpretarse del fallo es que la Corte asume que, el juicio oral y público que declare la responsabilidad penal del acusado es el único acceso efectivo al proceso. Y aquí me surge el interrogante ¿Es realmente una sentencia la mejor solución a la víctima?

Entiendo que, aun en la inteligencia de que ese es el único modo de dar cumplimiento a la Convención de Belém do Pará, podría haberse planteado la posibilidad –legislativa– de normativizar institutos para la conversión de la pena, o bien medidas de seguridad que tengan en miras velar efectivamente por el interés de la víctima conforme las particulares circunstancias de cada caso.

Por otro lado, la Corte también asume que la mujer, siempre, tiene una pretensión sancionatoria, es decir siempre busca una sanción para el imputado. Pero entonces, nuevamente le está dando un solo significado al término sanción, lo asimila sólo a una "pena". Y, entiendo, que eso es lo último que quisiera la víctima para quien, el imputado, es el padre de sus hijos, para quien sigue siendo su pareja, novio, marido, o para quienes ya han superado la crisis que afrontaron en una oportunidad por un período de tiempo. Sería más importante priorizar la resolución del conflicto que lleve a un mayor bienestar de la víctima y su grupo familiar, reflexionar acerca de si una respuesta punitiva puede llevar a que el imputado sea excluido del mercado laboral, pudiendo ser el único sustento de la familia, lo cual puede

agravar la situación, pensar también en los derechos de los niños, niñas y adolescentes que forman parte del grupo familiar.

Sin embargo, lo que se observa, es que, pese a ser la pena privativa de la libertad la máxima expresión de la violencia por parte del Estado en el ejercicio del derecho penal como *ultima ratio* para la "solución" de conflictos, es la principal política pública que se ha llevado a cabo para la lucha contra la violencia contra la mujer.

Escuchar a la víctima es conocer y entender la particularidad del caso concreto. Existe la obligación de considerar la opinión de las mujeres (art.16 Ley 26.485), y esto no debe confundirse con el carácter vinculante o no vinculante de la misma, sino que conlleva el deber de explicitar las razones por las cuales -en las circunstancias concretas- se hace lugar o no a la petición de la mujer.

En ese contexto, la probation es un derecho a la resolución alternativa del proceso penal y no un simple beneficio de la ley, por lo que no puede ser denegada sistemática e irreflexivamente en todo caso de violencia contra las mujeres.

Por otro lado, si bien es cierto que la "Convención de Belem do Pará" posee jerarquía constitucional mientras que la ley que establece la S.P.P. no la posee; también es cierto que la mentada convención no puede derogar garantía constitucional alguna. Es que el rechazo sistemático a la aplicación del instituto en cuestión afecta sin lugar a dudas los principios de igualdad y legalidad consignados en los artículos 16 y 18 de la Constitución Nacional. Recordemos que los tratados internacionales, conforme al artículo 75 -inc. 22-, tienen jerarquía constitucional, y "no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos".

Donde la ley no distingue, no debe hacerlo el juzgador, cuando el legislador nacional quiso excluir algunas conductas de la probation lo estableció expresamente: ¿Por qué no lo hizo o hace respecto de los casos de violencia contra las mujeres? Ya que, tal como surge de

la lectura del artículo 76 bis Código Penal, que nuestra ley es clara al disponer que no procederá la S.P.P. -sin perjuicio de la interpretación jurisprudencial y doctrinaria al respecto- en los delitos reprimidos con pena de inhabilitación y los que fueran cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones" y más recientemente respecto de los delitos tributarios.

La cuestión no parece tan compleja la gravedad del hecho está íntimamente vinculada a la gravedad de la escala penal impuesta en el tipo y, de allí, como se afirmó en el debate parlamentario[80] deberá analizarse la procedencia del instituto.

Si bien está claro que nuestro Máximo Tribunal ha establecido una doctrina jurisprudencial a favor de la tesis de la llamada contradicción insalvable; sus fallos sólo son obligatorios para casos análogos y siempre que no exista posibilidad de controvertir sus argumentos.

La Corte Nacional ha sostenido que, no obstante sólo decide en los procesos concretos que le son sometidos y sus fallos no resultan obligatorios para casos análogos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquéllos[81] toda vez que por disposición de la Constitución Nacional y de la correspondiente ley reglamentaria, la Corte Suprema tiene autoridad definitiva para la justicia de la República[82].

Ahora bien, este deber de los tribunales no importa la imposición de un puro y simple acatamiento de la jurisprudencia de la Corte, sino el reconocimiento de la autoridad que la misma inviste. En consecuencia, radica en la necesidad de controvertir sus argumentos cuando se aparten de dicha jurisprudencia al resolver las causas sometidas a su juzgamiento[83].

Esto se trata, ni más ni menos, del reconocimiento a la independencia de opinión interna de los jueces. Esto no los habilita a apartarse sin razones del criterio que la Corte ha

[80] En el que además se hace especial mención respecto de la procedencia de este instituto para las cuestiones relacionadas con "ofensas familiares" y delitos de menor envergadura.
[81] CSJN Fallos 25:364; 212:51 y 160.
[82] Artículos 116 CN y 14, Ley 48; Fallos: 212:51
[83] CSJN Fallos 212:51; 312:2007.

empleado para resolver un caso sustancialmente análogo, pero tampoco deben "acatar" ese criterio mientras expongan argumentos serios que la Corte no haya considerado.

Otra cuestión a tener en cuenta, es que no puede asimilarse el término "sancionar" sólo a nuestro juicio oral y público.

Interpretar el término "sancionar" con el alcance restrictivo de condena en juicio oral deviene incorrecto ya que las condiciones que pueden ser impuestas por el juez a la persona que se somete al régimen de la S.P.P. tienen indudable naturaleza coactiva y, en esa medida, constituyen también verdaderas sanciones[84].

Es que una interpretación armónica y sistemática de los derechos fundamentales consagrados en los tratados internacionales, la Constitución Nacional y los propios fallos del máximo tribunal interamericano permite afirmar que lo vedado a los Estados por la Convención de Belem do Pará es el dictado de leyes o de cualquier otra disposición con la finalidad de impedir la investigación y la sanción de los hechos de violencia contra las mujeres, pero de ningún modo puede ser entendido como prohibición de que esos hechos queden sometidos a las reglas generales de procedimiento por la sola razón de que su aplicación pudiera conducir al dictado de una absolución o de un sobreseimiento. "La interpretación de los regímenes legales debe ser compatibilizada en su integridad para posibilitar su armónico funcionamiento, máxime cuando se trata del sistema jurídico de protección de los derechos humanos"[85].

Otro punto a considerar, es si nuestra etapa de juicio oral puede considerarse eficaz y oportuna.

La innegable morosidad de nuestro sistema penal impide responder afirmativamente al interrogante lanzado y sostener que la finalización de todos los casos de violencia contra la

[84] Lopardo, Mauro - Rovatti, Pablo "Violencia contra la mujer y suspensión del juicio a prueba" Sup. Penal 2013 (julio), 25 - LL2013-D, 144; LL Online AR/DOC/2163/2013; Comentario al fallo "Góngora".
[85] Juliano, Mario "La Convención de Belem Do Para, la violencia de género y los derechos y garantías", publicado en el sitio "Pensamiento Penal"

mujer mediante juicio oral resulta la salida más eficaz y oportuna que el Estado puede brindar.

Por ejemplo, un juez correccional de la Nación sosteniendo la que a mi criterio es la postura correcta resolvió: "...*en el caso en estudio, la celebración de un juicio oral y público y el dictado de una eventual sentencia condenatoria respecto del imputado, no aparecen como la herramienta de mayor eficacia para resolver el conflicto suscitado entre las partes. Por el contrario, es responsabilidad primordial del Estado optar por una solución al conflicto no punitiva cuando ésta es concebida como la más beneficiosa para los objetivos de la comunidad, y a través del instituto de la suspensión del juicio a prueba pueden imponerse reglas de conducta que resulten más apropiadas para arribar tanto a la toma de conciencia de lo ocurrido por parte del imputado, como a efectuar una prevención más eficaz a fin de evitar la renovación de hechos de esta índole, este último, objetivo primordial de la mentada Convención, máxime si, antes de arribar a esta solución, se ha llevado a cabo una extensa y exhaustiva investigación*".[86]

Es que, en términos prácticos muchas veces resultaría más eficaz una prohibición de acercamiento o determinadas reglas de conducta (que además pueden crearse pretorianamente para fortalecer la protección a la mujer) que una pena de prisión en suspenso a secas. Como expusieron los Dres. Diez Ojeda y Hornos en el caso "Góngora" -como todos sabemos luego revocado por la Corte, el magistrado según el artículo 27 bis del Código Penal, puede imponer reglas de conducta dirigidas a transformar disvaliosas pautas de comportamiento vinculadas con la violencia contra las mujeres.[87]

Insisto, no siempre la solución estará dada por la respuesta punitiva y ello, desde mi punto de vista, es lógico si se tiene en cuenta que no todos los casos que pueden enmarcarse

[86] Corr. 3, c. 20.210, "Prado Barboza, Sandro s/ 89 C.P." Rta. 13/09/12
[87] Probation y violencia de género: Objeciones a la tesis de la contradicción insalvable entre la suspensión del juicio a prueba y la Convención de Belem Do Pará- por Federico A. Borzi Cirilli, 22 de Abril de 2019, www.saij.gob.ar, Id SAIJ: DACF190075

en un contexto de violencia de género son iguales; los distintos ribetes, conflictividad y niveles de gravedad que cada uno exhibe, serán la base necesaria para establecer una respuesta correcta, y la aplicación o no del instituto de probation. Habrá que ser muy celoso y cuidadoso a la hora de evaluar esos ribetes y circunstancias, pero entiendo que es una tarea que puede hacerse y es necesaria en determinados casos. Por ello no basta que se diga un no rotundo a todos los casos, sin verlos en concreto, si no por el sólo hecho de involucrar violencia de género; se está sistematizando el derecho, aplicándose de manera uniforme sin siquiera tomarse un momento para verificar las personas que se encuentran detrás del conflicto. ¿Es esta la justicia que queremos?

Además la propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos fomenta las formas alternativas por su mayor rapidez y efectividad.

Conviene recordar que en el caso individual de violencia contra la mujer tratado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos in re "Maria da Penha Maia Fernándes c. Brasil"[88] en particular la Comisión recomendó: "...*b*. Simplificar los procedimientos judiciales penales a fin de que puedan reducirse los tiempos procesales, sin afectar los derechos y garantías de debido proceso; *c*. El establecimiento de formas alternativas a las judiciales, rápidas y efectivas de solución de conflicto intrafamiliar, así como de sensibilización respecto a su gravedad y las consecuencias penales que genera..."

Es así entonces, que la tesis de la contradicción insalvable en muchas ocasiones echa por tierra con lo que justamente se supone tiende a proteger: el derecho de la mujer a ser oída.

Como lo vengo sosteniendo, muchas veces con el criterio actualmente en vigencia no se cumple con el objetivo de oír a la mujer, y si ni siquiera se la escucha como se entiende que se la está “protegiendo”.

[88]CIDH "Maria da Penha Maia Fernandes c. Brasil", c. 12.051, Inf. 54/01 de 16/4/01, en CIDH, Inf. Anual de 2000 (OEA/Ser.L/V/II.111 Doc. 20 rev., 16 abril 2001), parág. 61.

Si la víctima consiente la suspensión del juicio a prueba e incluso fundamenta su pedido en que serían más eficaces medidas como tratamientos psicológicos o psiquiátricos, por ejemplo, porque quien está siendo acusado es su pareja y eso es justamente lo que necesita para recuperar la armonía de la relación, no es escuchada por una Corte que interpreta que toda víctima quiere sanción.

Y esto, tiene relación con lo que mencione precedentemente respecto al dictamen fiscal sobre la concesión, que consiste en su "deber de escuchar" a la mujer.

Pensemos sobre esta idea, que desde el inicio del proceso, a la víctima se la ha contenido, con asistencia de profesionales (asistentes sociales, psicólogos, psiquiatras), participación de intérpretes, intervención del asesor para los menores de edad cuando sea necesaria; brindándole la información completa sobre su intervención en el proceso judicial, teniendo en cuenta sus particularidades, para lograr que dicha información sea captada fehacientemente; y ello que se lleve a cabo en un ambiente seguro y adecuado a las circunstancias de la persona que participa, y que se le permita participar desde una escucha constante y consciente a ella, reitero, desde el inicio del proceso. Informarla sobre la posibilidad de medidas alternativas de manera que permita también su participación en el mecanismo elegido de resolución alternativa de Conflictos. Y si, el fiscal luego de escuchar a la víctima decir que consiente la suspensión, igualmente se opone a su aplicación -con lo cual según también criterio mayoritario el tribunal no puede contradecir esa postura-, mal se puede considerar oída la voz de la mujer.

En este punto tomo como referencia lo dispuesto por la Instrucción Gral. 02/18 PG de Río Negro,[89] que ratifica criterios para la aplicación de criterios de oportunidad y los supuestos en los que no se aplica el instituto. Por otro lado, ordena a los agentes fiscales que si hacen uso del instituto en casos de violencia de género: *"no sólo deben fundar debidamente su posición, sino que además, habrán de valorar y formular especiales consideraciones respec-*

[89] Instrucción General, dictada por el procurador general del Ministerio Público de Río Negro, Dr. Crespo, modificando parcialmente la instrucción general 1/16.

to a que la solución adoptada resulta la más adecuada y reparadora del daño causado; habrán de tener en cuenta la opinión de la víctima, la ponderación que efectúa sobre la libertad, el empoderamiento de esa libertad al momento de emitir dicha opinión y el mayor bienestar de la víctima y su grupo familiar".

Sumado a ello, se observa que la instrucción determina pautas en las que debe basarse el fiscal en el caso que haga uso del instituto:

Pautas de valoración objetiva para uso del instituto en casos de violencia de género

a) Si la solución adoptada resulta la más adecuada y reparadora del daño.

b) La opinión de la víctima al respecto

c) La ponderación que efectúa sobre la libertad y el empoderamiento de la misma al momento de emitir dicha opinión.

d) El mayor bienestar de la víctima y su grupo familiar.

e) Existencia previa de planificación de la agresión o transgresión al orden por el acusado.

f) la probabilidad de que el acusado vuelva a desarrollar una conducta ilícita.

g) la probabilidad de que vuelva a constituir una amenaza para la seguridad de la víctima con el acusado.

h) La historia de la relación.

i) toda consideración con perspectiva de género del contexto social y familiar notificando al Fiscal General y a Procuración.

Las mencionadas pautas servirían a su vez, en mi opinión para orientar a los operadores de la justicia, ante la posible aplicación de la suspensión de juicio a prueba en delitos enmarcados en violencia de género, por ello lo analizaré desde las dos ópticas, no sólo la del uso del Criterio de Oportunidad:

a)- Si la solución adoptada resulta la más adecuada y reparadora del daño.

En este tipo de delitos, el operador jurídico debe reflexionar si sólo es adecuada la respuesta punible, es decir una sentencia condenatoria, o si la solución del conflicto debe ser la que genere mayor bienestar a la víctima y su grupo familiar. Claramente, ante la aplicación de los institutos de disponibilidad de la acción penal, en esos delitos, se debe generar un convencimiento de que ello, siguiendo las presentes pautas, constituye la mejor herramienta para dar una respuesta adecuada al caso.

Asimismo, como mencioné en el análisis sobre la normativa sobre probation en el Código Penal, se prevén pautas que apuntan a la protección a la víctima, debiendo el imputado cumplir con las prohibiciones que se establezcan en pos de protección a la víctima, a su vez: "abstenerse de concurrir a determinados lugares o de relacionarse con determinadas personas"; "abstenerse de usar estupefacientes o de abusar de bebidas alcohólicas"; o "someterse a un tratamiento médico o psicológico, previo informe que acredite su necesidad y eficacia" (conf. art. 27 bis, incs. 2, 3 y 6, y art. 76 ter, 1o párr. del CP). Por lo que, la obligación al agresor de realizar un tratamiento psicológico acreditando su asistencia fehacientemente, por ejemplo en grupos que aborden la violencia, como es el caso de la Unidad de Violencia del Hospital Zatti, a través del grupo de hombres, o un tratamiento particular pero en mismo términos, en pos de erradicar sus conductas agresivas en su forma de relacionarse afectivamente.

b)- Opinión de la víctima y c) La ponderación que efectúa sobre la libertad y el empoderamiento de la misma, al momento de emitir dicha opinión.

La posición de la mujer, cuando ella es manifestada en forma libre, debe ampliamente prevalecer por sobre la vaga noción de valor simbólico del derecho penal. Una de las grandes críticas desde la perspectiva de equidad e igualdad de género justamente es silenciamiento de

sus voces como víctimas que atraviesan un sistema de justicia patriarcal que emite respuestas homogeneizadoras en todos los casos sin atender a las necesidades concretas y particulares de cada de una de estas víctimas.

d) El mayor bienestar de la víctima y su grupo familiar.

Este eje se relaciona con el punto a), es decir que si la solución resulta la más adecuada y reparadora del daño, en búsqueda del mayor bienestar de la víctima y su grupo familiar.

Sería la solución una sentencia condenatoria, siendo el agresor padre de los hijos en común con la víctima, tratándose de un vínculo de por vida el paterno-filial. Si lo que se desea es lograr la armonía entre las partes, y erradicar esas conductas violento-agresivas del acusado, las cuales pueden ser abordadas a través de un tratamiento psicoterapéutico.

Se debe tener en cuenta el contexto socio-afectivo de la víctima, a la hora de abordar la posible aplicación del instituto, entre otras cuestiones que se sigue desarrollando en los párrafos siguientes.

e) Existencia previa de planificación de la agresión o transgresión al orden por el acusado.

Este eje debe ser valorado al momento de decidir la procedencia del instituto realizando un análisis, no sólo por ser la conducta merecedora de mayor reproche, sino por reflejar un mayor riesgo para la víctima.

El hecho de haber planificado la acción desplegada por el acusado, puede evidenciar la ausencia de límites por parte del mismo y la intención de trasgresión a la norma y por ello más peligrosidad que un actuar impulsivo, sin premeditación.

f) La probabilidad de que el acusado vuelva a desarrollar una conducta ilícita y g) la probabilidad de que vuelva a constituir una amenaza para la seguridad de la víctima con el acusado.

Esto puede relacionarse con que el agresor haya premeditado o planificado el hecho, lo cual evidencia, reitero, una intención de trasgresión de normas y de ausencia de límites en éste. Por lo que en ese caso, se podría presumir la probabilidad de que el acusado desarrolle nuevamente dicha conducta y ser una amenaza para la seguridad de la víctima.

En este punto, no se propone merituar la aplicación de una pena en términos de prevención especial negativa (evitar que el sujeto cometa nuevos hechos), ni el resurgimiento de un derecho penal de autor; sino de contextualizar el hecho acaecido y evaluar la posibilidad de que el agresor vuelva a constituir una amenaza para la seguridad de la víctima o su entorno social, familiar y/o laboral.

Por otra parte, para ello resulta relevante también el estudio sobre el contexto social de la víctima, pudiendo conocer los recursos con los que la misma cuenta (contención familiar dependencia económica del agresor, vulnerabilidad social, etc.). Probablemente, si posee un vínculo estrecho con amigos y familiares pudiendo forjarse una protección sobre ella, entendiendo el daño que le causó el agresor. A su vez, si el agresor comunica que se traslada a otro lugar de residencia, por lo que no tendría más contacto con la víctima. Si los mismos no comparten entorno en común o tienen hijos, por lo que el contacto entre ellos y el vínculo tendría que continuar en situaciones excepcionales (actos escolares, cumpleaños, etc.), luego de que el agresor haya cumplido las pautas.

h) la historia de la relación.

En esta pauta, se propone analizar en base del contexto relacional en el que se produjeron los hechos, sumado a lo ya mencionado anteriormente, tener en cuenta si existía una rela-

ción previa entre víctima y victimario y, en su caso, el tipo de relación, tipo de interacción observada en el grupo familiar, existencia de otras causas por violencia de género (tanto en el fuero penal como de familia), a su vez, sucesos que no se hayan denunciado pero la víctima exponga. Y además, se debe buscar, en esta relación entre víctima y autor, indicadores de esa relación desigual de poder; que se traduce en una posición superior, de poder, del hombre sobre la mujer, por ello la importancia de conocer los recursos con los que cuenta la víctima que pueden adentrarnos a evidenciar si existe o no dicha asimetría.

Todo este contexto de análisis lleva a conocer el caso concreto y considerar y resolver objetivamente a través de la mejor y más eficaz solución posible.

A partir de allí me surgen ciertos interrogantes como ser, en relación con las razones jurídicamente válidas para negar la procedencia de la suspensión del proceso a prueba como forma de solucionar el conflicto de un justiciable. Al cerrar terminantemente la posibilidad de aplicación de la suspensión del juicio a prueba en este tipo de supuestos, no queda lugar para que las víctimas puedan definir su propia situación, reitero, que debe ser en determinadas situaciones y bajo determinados requisitos, con carácter excepcional, pero brindando la posibilidad. Así como es importante que el Estado argentino cumpla con sus obligaciones internacionales en materia de género, cabe preguntarse si es conveniente dejar de dar algún tipo de voz a una víctima que quiere solucionar su conflicto familiar a través de una mediación o una conciliación y no verse expuesta y re victimizada en un juicio oral y público donde la persona imputada pueda terminar con condena.

Una aclaración, y algo que reitero, que cuando digo víctima pienso en sistemas establecidos desde el Estado aptos para acompañarla durante este proceso, a ser asistida en forma especializada con el objeto de propender a su recuperación psíquica, física y social; a aportar información y pruebas; a ser escuchada.

Y con relación a la situación de la víctima, menciono algo que entiendo no hay que perder de vista y son los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, de la Resolución 40/30 de la Asamblea General, del 29 de noviembre de 1985, que es fruto de las deliberaciones de las Naciones Unidas en el marco del VII Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Esta Declaración es de relevancia en el abordaje de personas víctimas. Delimita la noción de víctima y, en su apartado A.2, extiende la noción de víctima a los familiares o personas a cargo que posean una relación inmediata con esta y a las personas que, por motivo de intervenir en la asistencia de la víctima en peligro o para prevenir la victimización, hayan sido dañadas.

La Declaración puntualiza en la importancia del respeto por la dignidad de las personas víctimas. Desarrolla los pasos para evitar los procesos de victimización y para promover soluciones a las víctimas, a la vez que propone medidas vinculadas al acceso a la justicia: trato justo, resarcimiento, indemnización y asistencia material, médica, psicológica y social de ser necesaria.

En sus principios, establece que las víctimas tienen derecho al acceso a los mecanismos de justicia y una pronta reparación del daño sufrido, de acuerdo con la normativa nacional. Como aspecto de interés especial para la Justicia Restaurativa, el apartado A.7 insta a establecer mecanismos oficiosos para la solución de controversias -entre ellos: la mediación, el arbitraje, la justicia consuetudinaria-, con el fin de facilitar la conciliación y la reparación.

Incluye apartados que se vinculan con la Asistencia a la víctima, indicando que:

* Las víctimas recibirán la asistencia material, médica, psicológica y social que sea necesaria, por conducto de los medios gubernamentales, voluntarios, comunitarios y autóctonos.

* Se informará a las víctimas de la disponibilidad de servicios sanitarios y sociales y demás asistencia pertinente, y se facilitará su acceso a ellos.

* Se proporcionará al personal de policía, de justicia, de salud, de servicios sociales y demás personal interesado capacitación que lo haga receptivo a las necesidades de las víctimas y directrices que garanticen una ayuda apropiada y rápida.

* Al proporcionar servicios y asistencia a las víctimas, se prestará atención a las que tengan necesidades especiales por la índole de los daños sufridos.

En suma, la opinión de la víctima adquiere, a mi parecer, una dimensión mucho más relevante: el respeto de su autonomía exige de una labor más interactiva con este sujeto procesal desde las funciones judiciales, en pos de obtener una reparación adecuada a sus intereses. Su opinión debe entenderse justamente como un requerimiento ineludible: negarle la posibilidad de una medida alternativa -aún a pedido de la principal parte interesada-, configura acción discriminatoria y revictimizante.

DOCTRINA

En orden a ese cuestionamiento, en los siguientes párrafos, haré mención a referentes teóricos que desde diversas perspectivas tratan sobre la problemática que expongo en el presente trabajo.

Los autores Lopardo y Rovatti[90], en su publicación en la página Web Pensamiento Penal (en el año 2013) cuyo objeto de estudio es el análisis de la suspensión de juicio a prueba en delitos de violencia de género, conceptualizando y generando una crítica a la "tesis de la contradicción insalvable", se refieren como arbitraria a la interpretación que realizan aquellos detractores de la suspensión de juicio a prueba en los delitos mencionados, respecto al art. 7º de la Convención de Belém do Pará. Los autores manifiestan que la Convención de Belém do Pará tendría el efecto de invalidar las normas que rigen el procedimiento penal de todos los Estados parte, cuando su aplicación impidiera llegar hasta el dictado de la sentencia definitiva.

Considerando lo expuesto, refieren que los términos de la Convención, por ende, no deberían ser interpretados como la negación de otros derechos legítimamente reconocidos por el ordenamiento jurídico interno de un país; y asimismo consigna que el instituto procesal de la suspensión radica como un mecanismo de resolución alternativa al conflicto penal, el cual puede: "*Minimizar las consecuencias afligentes del poder punitivo y posibilitando a los encargados de la persecución, suspender el curso del procedimiento por razones de conveniencia, utilidad o asignación de recursos, lo cual a su vez permite que la víctima también sea protagonista en él*".

Es así que se puede concluir, que las políticas públicas efectivas deben surgir de la mano del Estado argentino para arbitrar los medios necesarios, en vista de un objetivo común, proponiéndose más medidas preventivas, y no más alternativas a la violencia penal, y po-

[90] Lopardo, M. y Rovatti, P. (2013) Violencia de género y suspensión del juicio a prueba. Contra los avances de la demagogia punitivista, Publicado en: DJ11/09/2013.

niendo el foco en una política carcelaria. En este sentido, se expresa que "*Parece mentira que se pretenda seguir recurriendo al aumento de las dosis de violencia estatal, cuando es sabido que ella es, precisamente, una de las causas del incremento de la violencia individual*"[91].

Siguiendo esta línea de pensamiento la suspensión del procedimiento a prueba trae aparejadas consecuencias de carácter coercitivo, cual el sometimiento a reglas de conducta, a realizar un ofrecimiento de reparación por el daño presuntamente causado, o la obligación de prestar tareas comunitarias, por lo que no sería cierto que la aplicación del instituto obstara a la aplicación de una sanción[92].

En concordancia con los autores, entiendo que, el imputado que se somete a la probation, debe cumplir con las pautas acordadas en la audiencia respectiva, pautas que se entienden, serán las mejores y más acordes a la situación en concreto, a lo que resulte de la escucha y análisis que se haya realizado desde el ámbito judicial respecto a la situación de vulnerabilidad o no de la víctima, de sus intereses y necesidades. De analizar todas las posibilidades de reglas o conductas posibles por parte del encausado, desde tratamientos hasta prohibiciones de acercamiento a la víctima, o la prohibición de actos molestos hacia la misma por cualquier vía (llamadas telefónicas, mensajes de texto o través de un tercero). Puede imponerse como pauta, la participación en un espacio terapéutico ya sea grupal (como los que suelen desarrollarse en diferentes Hospitales o Centros de Atención de salud barriales) o individual, debiendo acreditar su cumplimiento, y a su vez pueden disponerse organismos encargados de su control.

Dicha sanción, teniendo en cuenta que se trata de un delito enmarcado en violencia de género, puede ser más pertinente y eficaz que una condena según la letra del Código Penal, como una prisión efectiva o en suspenso. Por ejemplo si el imputado es llevado a juicio y fuera condenado, la sanción de prisión no será efectiva, y entre sus consecuencias le genera la

[91] Idem cita 90 - Lopardo y Rovatti, 2013: 3
[92] Idem cita 90 - Lopardo y Rovatti, 2013: 144

pérdida de su empleo, o la prohibición de un oficio, y el antecedente penal para un futuro trabajo, generando efectos nocivos para todo su grupo familiar, en el que normalmente se encuentra la víctima del hecho. ¿Hay reparación?, ¿hay reglas de conducta?. Pensemos, ésta solución produce mejores efectos en este conflicto, en el entendimiento del proceso de acuerdo al Tratado de Belem do Pará?. El recorrido de este debate conduce a preguntas básicas acerca de la naturaleza, la función y la utilidad de la pena, que repercuten en la cuestión que me ocupa, pero que no desarrollare ya que escapa a la cuestión principal de este trabajo.

Retomando a Lopardo y Rovatti[93], concuerdo en que si nos adentramos en el análisis de la suspensión de juicio a prueba, advertiremos, que a ella le precede naturalmente, una investigación, que se suspende mientras dura el período de prueba, pero que debe reanudarse en caso de incumplimiento de las pautas de conductas fijadas, pudiendo de esta manera celebrarse el juicio.

Es decir que, con anterioridad, a la aplicación de la suspensión de juicio a prueba, hay un proceso de investigación en el cual se fijaron los hechos imputados al acusado, y posteriormente, ante el incumpliendo de éstas pautas por parte del imputado, se revoca el instituto y el proceso continúa su cauce, pudiendo llegar a la instancia final del proceso, o en términos de la Convención al "juicio oportuno".

Por otra parte, la Corte, considera que el juicio oportuno, ésta última instancia del proceso, funciona como garantía de la víctima de acceso amplio y efectivo al mismo (conf. Considerando 7, 5° párrafo); sin embargo como mencioné anteriormente, la víctima tiene el derecho de participar de todas las etapas del proceso penal, por ello, entiendo que, dicho análisis implica desconocer la participación que corresponde otorgar a la víctima en las restantes etapas del proceso penal, que pueden ser de tal importancia que se determine en ellas cual es la solución más eficaz a la situación de la propia víctima.

[93] Idem cita 90 - Lopardo, Rovatti; 2013: 191

En la misma línea, teniendo en cuenta a las víctimas de los delitos enmarcados en violencia de género, la autora Devoto expone[94]: *"son ellas quienes tienen, en origen, el dominio de la acción. La interposición de una denuncia es facultad exclusiva de la supuesta víctima, quien, a partir de ella busca remedio, reparación, disculpas o apartamiento físico del agresor. Pero el estado, basándose en la Convención de Belém do Parà le ofrece sólo venganza y aplicación de pena."*

Cómo vengo exponiendo, la serie de pautas que pueden ser establecidas como comportamiento en la suspensión para el imputado, deben ser coordinadas con la víctima, teniendo en cuenta su rol activo en todo el proceso, no sólo en la instancia de juicio. Es la víctima la que puede exponer, el tipo de reparación que sienta que va a restaurar en parte ese daño acaecido del delito o que otras pautas pueden ser funcionales teniendo en cuenta la historicidad de la relación con el imputado, si tienen hijos en común y otras variables. Y de esta manera también se estaría asegurando a la misma un efectivo acceso a justicia.

Este acceso a justicia es un derecho fundamental que debe garantizarse en una sociedad democrática, participativa e igualitaria, ya que es el derecho que tienen todas las personas a utilizar las herramientas y mecanismos legales para que se les reconozcan y protejan sus derechos.

El concepto de "Acceso a justicia" incluye una gran variedad de soluciones alternativas de disputas. Las políticas judiciales tendientes a garantizar el acceso a justicia de las poblaciones más vulnerables se centran en ofrecer a la ciudadanía una variedad de métodos de resolución alternativa de conflictos con el objeto de que los propios afectados puedan encontrar vías de solución de disputas sin necesidad de que ello implique la apertura de un proceso judicial, que por lo general es largo y costoso[95].

---

[94] Devoto, Eleonora A., Sobre la suspensión del juicio a prueba, las agresiones contra mujeres y la sobreactuación del feminismo institucional. En: Suspensión del proceso a prueba para delitos de género: un mecanismo de prevención / Mario Alberto Juliano, Coordinador.1a. ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2015. 27-40-191 p.

[95] https://www.cnaj.gob.ar/

Tomando a otros autores, como Juliano y Ávila[96]: *"La obligación internacional aludida debe ser entendida como un mandato dirigido a los legisladores, a quienes se impone el deber de no dejar fuera del catálogo penal la represión de estas conductas, si es que no se encontraban previstas con anterioridad, y que los Estados signatarios de la Convención han reputado particularmente graves. Pero en forma alguna ese mandato puede entenderse como dirigido a los jueces, lo que de ser así implicaría condicionar su imparcialidad e independencia que como se sabe, son valores sobre los que reposa la legitimidad del sistema republicano y el funcionamiento del Poder Judicial."*

Así debe entenderse que el deber de los Estados parte de adoptar, por todos los medios apropiados, sin dilaciones políticas, medidas orientadas a prevenir, sancionar erradicar dicha violencia, se dirige a los legisladores, en pos de que se regulen penalmente éstas conductas, no hacia los magistrados, respetando así el sistema republicano de gobierno.

Otro autor, el jurista Mario Alberto Juliano quien en su artículo "La Convención de Belém do Parà, la violencia de género y los derechos y garantías"[97], expone sobre el dictamen que realiza la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal sobre el caso "Góngora", es decir que analiza la instancia anterior a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que es el tema de estudio del presente trabajo.

El análisis que realiza el autor es en torno al dictamen negativo de la Cámara en cuestión, acerca de la procedencia de la suspensión de juicio a prueba en el caso concreto, por no tratarse de un suceso calificado como de "escasa trascendencia penal". Ante lo expuesto Juliano se basa en dos ejes para llevar a cabo el respectivo análisis: primero en el sistema de protección de los derechos humanos y los intereses en conflicto, donde da cuenta de las tensiones que se producen ante estos sistemas de protección que se constituyen por normas que

[96] Juliano, M., y Ávila, F., 2015. La Convención de Belem Do Pará y el patíbulo como paradigma para la solución de conflictos sociales. En: M.A. Juliano y G.L. Vitale, eds., Suspensión del proceso a prueba para delitos de género. Un mecanismo de prevención. Buenos Aires: Hammurabi.

[97] Juliano, La Convención de Belém do Pará, la violencia de género y los derechos y garantías, en www.pensamientopenal.com.ar. (2013).

se ocupan de víctima e imputados; y en segundo lugar, sobre la interpretación de la Convención de Belem do Pará compatible con un derecho penal de mínima intervención y con los derechos de las víctimas. Allí expone sobre la contraposición de los intereses de las víctimas y los imputados por un mismo delito y la interpretación que realiza la Cámara de Casación sobre el art. 7 de la Convención de Belem do Para, de la cual discrepa el autor respecto a dicha colisión de intereses entre la obligación estatal de prevenir, investigar y sancionar las conductas que comporten violencia de género y el derecho de los imputados por la comisión de este tipo de delitos a una resolución alternativa a los conflictos como lo es la suspensión de juicio a prueba.

En idéntico sentido se ha expresado Gustavo L. Vitale[98] al poner énfasis en que la "… *necesidad de que el sistema penal tome en consideración el interés de la víctima del delito, muestra, incluso, la ventaja de establecer legalmente sanciones penales de carácter compensatorio o reparador (como es el caso de la prestación de trabajos en beneficio del afectado o el pago de una suma de dinero en su favor), por resultar ellos mecanismos idóneos para resolver conflictos sociales*".

Hay que buscar revalorizar el lugar de las víctimas como sujetos autónomos, capaces de participar activamente de la redefinición de los conflictos que las atraviesan.

Tomando lo dicho por la Dra. Aromi[99], que hoy la comunidad internacional propicia la búsqueda de respuestas no punitivas, que prioricen los deseos y sensibilidad de las víctimas, y se promueven programas de justicia restaurativa en materia penal. Un derecho penal de alternativas, reconoce a las partes la capacidad de solucionar sus conflictos. Por ser protagonistas del conflicto primario, las víctimas deben tener un papel esencial en la resolución de "su" conflicto". Ello no implica una renuncia del Estado a cumplir la misión de restablecer la

[98] Vitale, G. L., Suspensión del Proceso Penal a Prueba, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2010, p. 18
[99] Aromí, Gabriela M.A. Reparación del daño. Tercera vía del sistema penal. Mave Editora -2013. Pág. 133

paz social, sino que supone por el contrario, alcanzar ese objetivo de un modo más completo y más democrático.

Desde esta visión, la intervención del Estado debe estar justificada; esa "justificación" opera como garantía del ciudadano, a la vez que sirve de límite a la intervención punitiva del Estado. "*El Estado democrático debe reconocer a los individuos la capacidad de solucionar sus conflictos del modo más conveniente. Desde esta visión, la participación activa de la víctima, flexibiliza las barreras del principio de legalidad para buscar respuestas más humanas a través de los criterios de oportunidad.*" [100]

Con el reconocimiento de los derechos de las víctimas en el sistema penal, se descorre el velo de las abstracciones de la causa penal para volver la mirada al conflicto social que le dio origen, y con ello el "castigo" -concebido como el modo de rectificar el equilibrio provocado por la acción criminal- adquiere una visión diferente.

Desde esa perspectiva, la afectación al bien jurídico deja de ser el único parámetro a considerar, y a la noción abstracta de la punición por la simple afectación a un "bien jurídico", se suma la reparación o compensación a la "víctima", es decir traspasa las fronteras tradicionales del derecho penal enmarcadas exclusivamente en la potestad punitiva del Estado, para abrir espacio a nuevas alternativas que, atendiendo a los tres ejes de conflicto que antecede a la imputación penal, busca "restaurar" los vínculos quebrados por el delito, estableciendo un balance entre los intereses del autor, la víctima y la comunidad[101].

A partir de todo lo expuesto hasta aquí, y teniendo en cuenta el caso concreto y sus particularidades, también puede surgir el interrogante de, si toda violencia contra la mujer es violencia de género. Retomando el mencionado artículo 4° de la Ley 26.485, donde se define el concepto "violencia de género", dicha conceptualización añade un elemento: que el hecho

[100] Aromí de Sommer, Gabriela. "El principio de oportunidad y la víctima del delito" Ponencia presentada al Congreso Internacional de Principio de Oportunidad en Materia Penal. La Plata (Argentina), septiembre de 2.002.

[101] Aromí, Gabriela M.A, Sommer Aromí, Gabriela Luciana. Manual de Derecho Procesal Penal. Visión Constitucional. Ed. ConTexto 2022, pág. 79.

se encuentre basado en una relación desigual de poder. Es así que la violencia se acontece en un contexto de relaciones de poder históricamente desiguales entre el hombre y la mujer y que resulta de una asimetría de poder, una posición de dominio de la mujer por parte del hombre.

Habrá que determinar si se está o no ante un contexto de violencia de género, en el caso "Ríos y otros vs. Venezuela"[102], del 28/01/2009, la Corte Interamericana consideró necesario aclarar que no toda violación de un derecho humano cometida en perjuicio de una mujer conlleva necesariamente una violación de las disposiciones de la Convención de Belem do Pará, afirmó que resultaba necesario demostrar en el caso, en qué sentido las agresiones fueron especialmente dirigidas contra una mujer, explicando las razones por las cuales la mujer se convirtió en un mayor blanco de ataque por su condición de mujer.

En tal inteligencia, y sobre la base de dicha producción interamericana, la Sala I de la Cámara de Penal Apelación y Garantías de La Plata, ha otorgado el beneficio en estudio, descartando casos de violencia de género, por ejemplo en la causa reg. 116/14 "Fuguretti, Pablo Miguel"[103], del 10/03/2014, enumeró las cuestiones que deben quedar probadas a los efectos de poder hablar de violencia de género, y estas son que exista un estado, o sea una situación con alguna estabilidad en el tiempo y no un hecho aislado, y que el ataque lo sea contra la mujer por su sola condición de género. Señalando que de lo contrario, se abriría la puerta para que cualquier hecho en donde se vea afectada una mujer, aun en forma ocasional, pueda catalogarse como violencia de género[104].

---

[102] El 20 de abril de 2007, de conformidad con los artículos 51 y 61 de la Convención Americana, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión" o "la Comisión Interamericana") sometió ante la Corte una demanda contra la República Bolivariana de Venezuela (en adelante "el Estado" o "Venezuela") en relación con el caso 12.441, el cual se originó en la petición No. 4109/02, presentada en la Secretaría de la Comisión el 23 de julio de 2002 por Luisiana Ríos, Luis Augusto Contreras Alvarado y Eduardo Sapene Granier, actuando en nombre propio y en representación de los señores Javier García, Isnardo Bravo, David Pérez Hansen, Wilmer Marcano, Winston Gutiérrez e Isabel Mavárez, todos trabajadores de la emisora de televisión Compañía Anónima Radio Caracas Televisión (en adelante "RCTV").

[103] CALP, Sala I, 10/03/2014, "Fuguretti, Pablo Miguel s/recurso de apelación", reg. Nº 116/14.

[104] Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. UNLP. Año 14 /Nº 47 2017. Impresa: ISSN 0075-7411 La faz práctica de la suspensión del juicio a prueba - Natalia Lorena Argenti pp. 537-572

Y, valga la aclaración, con esto no estoy justificando absolutamente ningún ataque, ni aun el más mínimo a la mujer, sino simplemente lo menciono para tratar de demostrar que quizás por el sólo hecho de “mal catalogar” a un hecho como de violencia de género, y en base al seguimiento automático que se hace del fallo Góngora, se corre el riesgo de estar poniendo en funcionamiento todo el aparato judicial en un proceso, que en definitiva no beneficia a nadie, y mucho menos a las partes involucradas, principalmente a la víctima.

CAMBIO DE PARADIGMA

Volviendo con la idea, de los encuadres culturales, de modelos seguidos durante décadas y décadas, de sistemas adoptados en determinados momentos sociales y que se han mantenido a través del paso del tiempo y aun cuando las sociedades, a consecuencia de su esencia misma, han ido modificando sus raíces, ideas, intereses y su propia dinámica social, entiendo necesario, hacer unas acotaciones acerca del derecho Penal.

Para ello comienzo con uno de los principios estructurales de nuestra justicia penal, el de legalidad procesal, que impone a los correspondientes órganos estatales el deber automático e inevitable de promover la persecución penal en todos los casos en que se tenga conocimiento acerca de la posible comisión de un hecho punible. Este principio exige también que todo el procedimiento penal deba cumplirse hasta su agotamiento, salvo las excepciones expresamente previstas en la ley.[105]

Se trata de un sistema de persecución, estructurado y fundado en principios autoritarios que obliga a todos los órganos estatales, predispuestos a tal fin, a intervenir frente a todo hecho punible y que impone la sanción penal como la repuesta única e inevitable frente al comportamiento punible. El principio de legalidad halla fundamento en las teorías absolutas de la pena, es decir aquellas que entienden la pena como expiación o retribución del hecho delictivo. Así se ha dicho que el principio de legalidad se emparenta con la visión del delito como infracción, que requiere control estatal y con las teorías absolutas de la pena, es decir retribución, mal por mal.[106]

Esta idea conlleva otro presupuesto del principio que consiste en creer que resulta posible, en la práctica, guiar a los órganos de persecución del Estado para que apliquen el derecho penal en todos los casos y de forma igualitaria. Y esto, el mandato de persecución penal

[105] Clariá Olmedo, Derecho Procesal Penal, t.I, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, s.d., p.234.
[106] Ledesma, Angela (2020) Sobre las formas alternativas de solución de los conflictos penales. A propósito de la nueva redacción del artículo 59 del Código Penal. http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/13/sobre-las-formas-alternativas-de-solucion-de-los-conflictos-penales.pdf

obligatoria, al no permitir diferenciación alguna en el tratamiento de los casos penales, satura la justicia penal y contribuye a determinar un proceso de selección manifiestamente irracional, contraria a la discrecionalidad y a la oportunidad. Es decir el principio impide dar un tratamiento distinto a la respuesta punitiva, aun cuando todas las circunstancias del caso así lo recomienden. Al mismo tiempo, y no es una cuestión menor, la aplicación necesaria de la respuesta sancionatoria deja de lado toda consideración posible de los intereses y necesidades de la víctima del delito, resultando la persona "olvidada" del proceso, aquella a la que más atención y mayor cuidado hay que tener, es a la que se le saca su capacidad de decisión, su capacidad de actuar conforme derecho y conforme su conveniencia.

En este sentido, nuestro país, en pos de internalizar los principios que establece la Convención de Belém do Pará, sentencia el fallo "Góngora". Es decir, hay necesidad de cumplir con los deberes de investigar, esclarecer los hechos de violencia contra la mujer y sancionar a sus responsables en un juicio con las debidas garantías; o sea aplicar pena.

En el derecho argentino, la aplicación a ultranza del principio de legalidad, ha generado el colapso de las estructuras judiciales. Se ha verificado empíricamente que es "materialmente imposible", llevar a juicio a todas las causas que ingresan al aparato judicial.

Como respuesta al fracaso de la regla de la legalidad, se han ido introduciendo en el código penal, en leyes especiales y en algunos códigos procesales penales, criterios de oportunidad que operan como excepciones a la irretractabilidad de la acción penal, a la vez que generan espacios de consenso. En general, estas instituciones, aun cuando encuentran su fundamento en razones utilitarias; tienen la doble finalidad de priorizar la prevención especial en autores de delitos leves y de satisfacer el interés de la víctima.[107]

Y de eso se trata, de verificar las circunstancias singulares y particulares de cada caso judicial. Alberto Binder señala que desde una visión constitucional la preocupación por las

[107] Cafferata Nores, José I., Cuestiones actuales sobre el proceso penal. Editores del Puerto s.r.l. -1998- Pág. 40

víctimas es una forma de aceptar al conflicto concreto como base del funcionamiento de la justicia penal. Tomando en consideración el conflicto primario, se identifica diferentes niveles de víctimas (individual, familiar, grupal, comunitaria, colectiva, sociedad general victimizada y humanidad) y vincula a cada nivel con las posibilidades de gestión del conflicto, en el marco de la teoría del proceso composicional.[108]

Es decir, nuevamente, se hace necesario considerar distintas salidas alternativas al conflicto penal, como puede serlo la Suspensión del Juicio a Prueba en casos de violencia de género, verificándose ciertas circunstancias, cuando hay consentimiento de la víctima y del Ministerio Público Fiscal, cuando se trate de delitos menores, lesiones leves o amenazas, por ejemplo; cuando existan fuertes indicios o marcadas pruebas de que la víctima no se encuentra influenciada y elige libremente, que su caso requiere ver la cuestión desde otro ángulo, con otro enfoque, con el objetivo de solucionar el problema que vive o vivió con su pareja/marido y una condena, no sólo no la beneficia en nada porque ella va a continuar con esa pareja (porque es su decisión) sino que puede empeorar su situación, por ejemplo en cuestiones laborales. Es decir ver la posibilidad de la Suspensión como una manera distinta, alternativa de tratar el problema de la violencia de género desde un ángulo más acorde a las propias necesidades reales de la víctima.

Al rescatar las dimensiones humanas y sociales del delito, se avanza en una construcción más real del evento criminalizado, que posibilita un abordaje adecuado del conflicto para buscar las mejores respuestas. De esta manera el sistema penal supera la "petrificación" del conflicto atrapado en las frías "constancias de autos", para mirar lo que viven y piensan sus protagonistas frente al proceso penal.[109]

---

[108] Binder, Alberto M., Derecho Procesal Penal. Ed. Ad-Hoc. -2018- Tomo IV. Pág.264

[109] Hulsman, Louk y Bernat de Celis, Jacqueline. Sistema penal y seguridad ciudadana: hacia una alternativa. Ed. Ariel Derecho -1984-. Pág. 73.

En palabras de Arduino[110], "…*Se trata más bien de rescatar ideas y pensar herramientas más amplias para encontrar la mejor manera de construir entre ambas perspectivas una interacción que rompa el cerco de impunidad que el sistema penal construyó tras siglos de invisibilización las cuestiones de género, sin caer en la obviedad del punitivismo demagógico*…". Por su parte enseña Binder, que el sistema penal incorporó variadas penas alternativas, que presentan un amplio sistema de respuestas compensatorias: formas menores de privación de libertad ambulatoria, pago de prestaciones económicas, desarrollo de tareas y compromisos comunitarios, acciones pedagógicas o de resocialización o privación de otros derechos que no sea la libertad. Estas también son sanciones. [111]

Y esto, tiene estrecha relación con la actualidad de nuestros procedimientos penales, digo nuestros en relación a muchas provincias del país, y específicamente en Corrientes, donde a contrario sensu encontramos en el derecho procesal penal vigente el principio de la oportunidad.

En este orden de ideas, se verifica la aplicación de la S.P.P., en el marco del advenimiento del modelo acusatorio adversarial, instaurado en nuestra provincia en el año 2019, a partir de la sanción del nuevo Código Procesal Penal de Corrientes[112].

Sobre el cimiento sentado por el art. 22 de dicho Código, *"Los representantes del Ministerio Público procurarán resolver el conflicto surgido a consecuencia del hecho punible mediante la mejor solución entre las previstas en la ley*", y en juego con el Art 32, de la regulación procesal respecto a las Reglas de disponibilidad, que se apoyan en una visión humanista, surgen también la aplicación de los criterios de oportunidad reglados en el art. 33

[110] Arduino, Ileana "Mecanismos de simplificación alternativos al juicio y género en el proceso penal: redefinir la discusión desde la política criminal" en Di Coleto, Julieta, *Género y justicia penal*, Ed. Didot, CABA, 2019, p. 273/274

[111] Binder, Alberto, *Derecho Procesal Penal, Tomo IV, Teoría del proceso composicional. Reparación y pena. Conciliación y mediación. Suspensión del proceso a prueba*. Buenos Aires, 2018, Ed. Ad Hoc pág. 468 y ss.

[112] LEY N º 6518; Artículo 1º. apruébase como "Código procesal penal para la provincia de Corrientes" el adjunto, que como anexo i integra la presente ley, Publicada en Boletín Oficial de fecha 27 de noviembre de 2019. Decreto Nº 3386 de fecha 26 de noviembre de 2019.

C.P.P. Sin embargo estas se hallan sujetos al control de la víctima, quien puede requerir su revisión ante el Fiscal General, y si éste confirma la decisión, la víctima estará habilitada para presentar querella autónoma (art. 34 C.P.P.) y llevar adelante el proceso por delitos de acción pública, bajo las reglas de la acción privada (arts. 366-373 C.P.P.).

En la aplicación de acuerdos de mediación, conciliación y reparación, así como en la suspensión del proceso a prueba juega un rol central la visión de los Fiscales. De acuerdo a la letra de la ley, tanto la mediación o acuerdos conciliatorios o de reparación integral, previstos en el art. 36 del C.P.P., como la procedencia o no de la suspensión del proceso a prueba, según el art 38 del C.P.P. dependen de la voluntad del fiscal, de su autorización, ya que podrá rechazar la solicitud si considerare que no se cumplen las condiciones legales, si invocare fundados motivos de política de persecución criminal o si adujere razones de interés público que justifiquen la conveniencia de que el caso sea debatido en juicio. En caso de que la petición no fuera admitida, la defensa puede requerir la revisión ante el Fiscal General, pero ante su decisión, no se ha reglado la posibilidad del control judicial. Se advierte la inclusión de la prohibición normativa de realizar acuerdos de reparación, conciliación o suspensión de juicio a prueba en cuestiones de violencia de género, basadas en la interpretación de la Convención de Belem do Pará que realizara la CSJN en el fallo Góngora. Nuevamente se deja de ver el conflicto primario, ya que aun cuando se les hubiera puesto la etiqueta de violencia de género, siendo un delito leve y la voluntad de los protagonistas del conflicto es clara, apoyada en informes psicológicos no revelan indicadores de riesgo, la negativa de habilitar el proceso composicional por la simple referencia del tipo penal conduce a desconocer la vigencia de los derechos de las víctimas que al sentir que no son escuchadas y que su voluntad no cuenta, el daño sufrido por el delito (victimización primaria), se incrementa como consecuencia de su

contacto con el sistema de justicia (victimización secundaria), en vulneración de lo establecido en las 100 Reglas de Brasilia (R. 12).[113]

Siguiendo una clara recepción de esa visión constitucional, encontramos lo dispuesto por el art 22 del Código Procesal Penal Federal[114] que establece que los jueces y los representantes del Ministerio Público procurarán resolver el conflicto, dando preferencia a las soluciones que mejor se adecúen al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y a la paz social. Restablecer la armonía entre las partes, ese entiendo es el objetivo primordial en determinados casos, "casos concretos", restablecer la armonía en una relación de pareja que no va a terminar por el conflicto judicializado.

Aparece así, la suspensión de juicio a prueba como un instituto del derecho procesal penal, en el cual el imputado se compromete a cumplir las reglas de conducta que el juez le impone y la reparación del daño acaecido, comprendiendo controles previos y posteriores de cumplimiento de las condiciones que se impusieron y la sanción ante su incumplimiento.

En este nuevo paradigma de sistemas procesales, pone en cabeza del Ministerio Publico la investigación penal, también le otorga la posibilidad de disponer de la acción penal, aplicando un criterio de oportunidad. Entonces el rol del fiscal ante la aplicación de dicho instituto, cobra toda la importancia, partiendo de la idea de que el consentimiento del Ministerio Público Fiscal para su otorgamiento es un elemento fundamental para el magistrado, porque implica la renuncia al ejercicio de la facultad acusatoria que el Estado le otorga al fiscal, siendo titular de la acción penal pública.

Así, el Ministerio Público Fiscal asume plenamente su rol de titular de la acción penal, y se convierte en el gestor del flujo de casos que ingresan al sistema de justicia penal, gestio-

[113] Aromi, M.A.G, (2023) en artículo a Libro homenaje a Pessoa
[114] Ley N° 27063, modificada por Ley 27482.

nando dichos conflictos, otorgándole la posibilidad de resolverlo mediante la mejor solución entre las previstas en la ley (art. 22 C.P.P.).[115]

Para cumplir esa misión, se confieren a los Fiscales nuevos poderes de decisión, más amplios pero también más transparentes y sujetos a controles cruzados: internos, de los jueces y de las propias víctimas. Los Fiscales tienen la obligación de motivar sus requerimientos y su actuación se rige por los principios de objetividad y lealtad procesal (art. 70 C.P.P.).

Sin embargo, considero que es más importante aún el rol de la víctima ante el ofrecimiento de la aplicación de una salida alternativa, composicional, como podría ser la suspensión de juicio a prueba. Partiendo de este punto, la víctima debe ser asesorada por el Ministerio Público Fiscal, pudiendo aceptar la concesión del mismo, posicionándola en un rol activo, siendo compatible la escucha de su postura, con lo establecido por la Convención de Belen do Para. Siendo el rol de la víctima activo en todas las fases del proceso, lo cual exige el modelo acusatorio adversarial, poniendo el foco a su vez, en evitar tajantemente su revictimización, la cual puede reflejarse en la posibilidad de ser citada a declarar en juicio, pudiendo ser conducidas por la fuerza pública en caso de negativa, debiendo declarar bajo juramento, sobre hechos que quizás no desean rememorar, y en menor medida frente a desconocidos. Ello frente a la obligatoriedad de una respuesta uniforme decretado por el precedente de "Góngora".

Analizar en cada caso concreto, en cada legajo que ingresa ante la Fiscalía respecto a delitos menores, de muy baja trascendencia enmarcados en violencia de género, si la suspensión del juicio a prueba puede ser una alternativa de implementación, o debe ser expuesto a respuestas generales e indiscriminadas de forma automática. En este sentido, cada delito enmarcado en violencia de género que llega al Ministerio Público Fiscal, según la lógica del fallo Góngora, *debe y tiene* como único fin, llegar a juicio, sin tener en cuenta siquiera de qué

[115] Aromi, Gabriela María Alejandra, Sistema penal y gestión de la conflictividad, artículo para Libro en homenaje a Pessoa.

delito se trata y peor aún, sin reparar o tener en cuenta las necesidades y la autonomía de la voluntad de la mujer víctima.

Así el sistema judicial no diferenciaría, ni repararía en las particularidades de los individuos, no buscaría una respuesta de manera conjunta con quien busca la solución, escuchando su postura; con lo cual se entiende que tanto fiscales y magistrados, deberían saber para poder determinar cuál es la solución más adecuada para la mujer víctima.

Además, que la intervención del estado, en modo diligente supone la constatación de que esa decisión de la víctima se dé en un marco de libertad[116]. Confirmado ello, resta analizar la situación concreta del caso en particular, pues no puede adoptarse una actitud paternalista que, sin más, infantilice la persona víctima de violencia de género y le impida resolver su conflicto de la manera que considera más eficaz no solo para sancionarlo sino, a la par, para repararlo, como mandan los instrumentos internacionales.

Considerando lo expuesto, es interesante lo planteado por el autor Gherardi[117], quien expresa que: *"el desafío no consiste en la actualidad en consagrar o justificar derechos suficientemente reconocidos en las constituciones de los países de la región y en los tratados internacionales de derechos humanos, sino proteger esos derechos y garantizar su ejercicio efectivo"*.

[116] Ciertas pautas de evaluación pueden tomarse del antecedente *Opuz v. Turkey* del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, donde se puntualizó que debe considerarse la gravedad del delito, daños físicos o psicológicos, uso de armas, si existió amenaza posterior al ataque, si la agresión fue planificada, las consecuencia del ataque en algún niño residente en el hogar, la probabilidad de volver a cometer el delito, la amenaza a la salud y la seguridad de la víctima, expuesto en Di Corleto, Julieta, "Medidas Alternativas a la prisión y violencia de género, en Revista Electrónica "Género, Sexualidades y Derechos Humanos" (Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile), vol. I, Nº 2 – Julio de 2013. Disp. en http://www.cdh.uchile.cl/redes/boletines/, p.13

[117] Gherardi, N. 2017,*Géneros y Violencias. Recuperado del Programa Regional de Formación en Género y Políticas Públicas* (PRIGEPP). En Seminario PRIGEPP. http://prigepp.org..

LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO A PRUEBA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO

La decisión de la CSJN en "Góngora", logró marcar posturas claras dentro de los feminismos jurídicos, encontrándose los que discrepan con esa decisión. Por más que en distintas oportunidades se ha intentado vincular a los movimientos feministas con el punitivismo, estos cuestionamientos demuestran todo lo contrario.

Desde la postura del derecho penal, en nuestra sociedad la gravedad de los delitos suele medirse en base al tipo de castigo que reciben quienes los cometen. Cuando se sanciona penalmente a alguien se visibiliza de manera pública que su comportamiento no puede ser aceptado. Incluso fuera del sistema penal, toda nuestra vida se encuentra atravesada por el castigo, desde la infancia, y en cada institución por la que transitamos, el castigo se presenta como la solución a todos los conflictos. Asimismo, a la hora de la reflexión y del diseño de estrategias a futuro, hay que distinguir lo que hay, de lo que podría haber -o lo que hay y es minoritario o incipiente- de lo que sirve para nuestros fines: lograr el fin de la violencia machista. Una vez hechas estas distinciones, podemos empezar a abrir el espectro de imaginación y acción más allá del castigo[118].

Ileana Arduino[119], abogada que preside el área de Feminismos y Justicia Penal del INECIP (Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales), reflexionó, en el marco del conversatorio llamado "Hacia una justicia feminista" organizado por el Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad, que "las dificultades están en el reconocimiento de las violencias machistas como hechos relevantes, en términos de atenderlo prioritariamente, tomarse muy en serio los conflictos y pensar respuestas no solo en la sanción sino en la reparación del daño" y que "no se trata sólo de controlar agresores sino de fortalecer la capacidad de las personas agredidas para que puedan ejercer sus derechos".

---

[118] https://www.pagina12.com.ar/336846-por-que-el-punitivismo-no-es-la-respuesta

[119] https://www.telam.com.ar/notas/202103/546670-especialistas-plantean-ejes-sobre-una-reforma-judicial-con-perspectiva-de-genero.html

Si se parte de la base que el Derecho Penal es selectivo, discriminador y poco neutral y que incorporar la perspectiva de género ayudaría a subsanar algunas de estas cuestiones, sin dudas las respuestas que éste brinde deberán exceder el diseño de normas y decisiones basadas en la generalidad. Por ello, pensar en un derecho con perspectiva de género obliga a trabajar en el diseño de entramados que vayan más allá de una resolución categórica, taxativa y única. Exige un compromiso mayor, empuja a una reflexión profunda para dar con soluciones integrales para los casos en concreto.

Una respuesta penal acorde a la violencia de género "no elaborará una estrategia con estándares fijos y excluyentes, pero sí tendrá en cuenta las dificultades de las mujeres en el acceso a la justicia, las características del ciclo de la violencia, la gravedad de delito y la situación personal de la damnificada"[120]. Y ese es el camino indicado y no establecer una única solución para absolutamente todos los casos que se digan en un contexto de violencia de género.

El propio texto de la Convención de Belem do Pará aclara que dichas políticas están a cargo de órganos diferentes del judicial. En efecto, el artículo 8 establece: "Los Estados partes convienen en adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para:... c. fomentar la educación y capacitación del personal en la administración de justicia, policial y demás funcionarios encargados de la aplicación de la ley, así como del personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer". Con ello se deja claro que "el personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer" es diferente del "personal en la administración de justicia, policial y demás funcionarios encargados

[120] Di Corleto, Medidas alternativas a la prisión y violencia de género, en Género, Sexualidades y Derechos Humanos (Revista electrónica semestral del Programa Mujeres, Géneros y Derechos Humanos. Estrategias e iniciativas para el avance de los derechos humanos), Vol 1, No 2, 2013, Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, p. 2.

de la aplicación de la ley". La función de aplicar la ley es bien distinta de la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia que, como dijimos, no son propias de los jueces, sino de los órganos ejecutivo y legislativo del Estado.

Esta es una razón más para entender que la aludida Convención Interamericana no obliga a juez alguno a decidir sus causas en uno u otro sentido en relación con un planteo de suspensión del proceso penal a prueba. Por ello, no hay dudas de que la convención no impide decisión judicial alguna que suspenda un proceso a prueba cuando se atribuya un delito que importe algún tipo de violencia contra la mujer, en la medida en que concurran, en el caso, las condiciones legales de admisibilidad. Tanto no lo impide que su texto no se refiere, directamente, a esta cuestión concreta.

Sobre la obligatoriedad del dictamen fiscal, del Art 76 hoy toma otra visión con la implementación de los nuevos sistemas adversariales, donde él es el único que tiene la promoción y ejercicio de la acción penal. Si el fiscal, luego de haber realizado un examen exhaustivo del caso y analizado cada indicio y cada prueba, y opina que se dan las condiciones legales de admisibilidad, le corresponderá disponerla, por el contrario si entiende que no es razonable, debe declarar su no procedencia; esto como resultado de que cada provincia organiza su justicia y distribuye competencias, no pudiendo la ley federal entrometerse en ello. Estos textos sólo pueden entenderse en forma compatible con la Constitución[121].

Finalmente la aplicación de la ley le corresponde a un órgano imparcial: el juez, que es quien resuelve acerca de las pretensiones de las partes.

De todos modos, en un Estado Constitucional de Derecho los jueces no pueden obrar en obediencia debida a un fallo judicial, por más plenario que sea y por más que exista una ley que así lo pretenda, pues resulta demasiado claro que dicha ley es inconstitucional, ya que los jueces solo tienen potestad constitucional para resolver casos concretos y no pueden dictar

[121] Art. 120 de la Constitución Nacional, diciendo que, la promoción y ejercicio de la acción penal corresponden exclusivamente al Ministerio Público Fiscal, de acuerdo con el art. 116 de la Constitución Nacional.

normas de carácter general, sin invadir con ello la esfera de competencia exclusiva del órgano legislativo del Estado, que tiene expresamente prohibida la delegación de su función de legislar. Además, una ley que pretenda obligar a los jueces a interpretar una norma del modo en que lo hizo otro fallo judicial lesiona, con toda claridad, la autonomía funcional de esos juzgadores y, con ello, el principio de independencia judicial en su aspecto interno, es decir, en relación con los otros organismos judiciales, socavando las bases del Estado Constitucional de Derecho.

Así también, cabe mencionar, la incuestionable claridad el texto del artículo 76 bis del Código Penal, al prever la ley penal los supuestos de inadmisibilidad de la suspensión.

El mismo Código Penal argentino contempla los requisitos de admisibilidad de la suspensión del proceso a prueba e, incluso, los casos de excepción en los que no procede. Entre estos últimos no figuran las causas en las que se investigan delitos que importen el ejercicio de violencia contra una mujer, en consideración a su género. La propia ley niega la aplicación del instituto en determinados casos, sin reparar que esos casos no incluyen a los supuestos delitos cometidos contra la mujer. Si no se encuentra legislada dicha causal de excepción, ella no puede fundarse en una norma suprema, sin afectarse el principio de legalidad de los derechos.

El régimen legal argentino debe aplicarse por exigencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que reconoce la vigencia del principio de legalidad de los derechos, sobre la base del cual los estados partes deben reconocer, en su legislación, los derechos de los individuos, y ellos deben ser respetados y garantizados por los estados. Estos últimos deben ser complementados por la normativa internacional, pero nunca retaceados o limitados, lo que se comparece, incluso, con lo dispuesto por el artículo 75 inciso 22 de la Constitución nacional, según el cual las Declaraciones y Convenciones de Derechos Humanos que enumera tienen jerarquía constitucional, pero “no derogan artículo alguno de la primera parte de la Cons-

titución Nacional", sino que "deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos".

También habrá que verificar, y así se ha dicho jurisprudencialmente, que la decisión de si corresponde o no su aplicación al caso concreto, carece de vicios lógicos, o manifiestas transgresiones al correcto razonamiento que pudieran dar sustento a la pretendida tacha de arbitrariedad. Debe tenerse presente que no basta la mera invocación si no se acompaña de una adecuada argumentación que demuestre, en forma nítida, inequívoca y concluyente que el criterio del juzgador se aparta de las reglas de la lógica, del recto entendimiento, de la psicología o de la experiencia común.[122] Entendiéndose que hoy, esa no es sólo la labor de los jueces, sino de los representantes del Ministerio Público Fiscal, desde los albores del caso que investiga.

Existen doctrinas que no intentan privar a los magistrados de la facultad de apreciar con criterio propio las resoluciones del Alto Tribunal y apartarse de ellas cuando median motivos valederos para hacerlo, siempre que tal apartamiento hubiera sido debidamente fundado en razones novedosas y variadas[123], pues es atribución de los jueces ordinarios de la causa ponderar los hechos, establecer el derecho aplicable y -en su caso- subsumir la solución del debate al precedente dictado en cuestiones similares.

Por otra parte -como dijera-, la aplicación del instituto en análisis no debe asimilarse, ni entenderse como un mecanismo tendiente a garantizar la impunidad, pues nada resulta más útil y eficaz, para resolver conflictos lesivos, que intentar prevenirlos por medio de instrumentos que, como en el caso de la suspensión del juicio a prueba, colocan al sospechoso en situación de prueba, en un período en el cual el Estado, en pos de la víctima, deberá implementar los mecanismos necesarios de control y seguimiento, para abrir un abanico de posibilidades más reales de inclusión ciudadana que el proceso penal tradicional y la eventual sen-

[122] cfr. Dictamen de la Procuración General, causa F.1855.XL; RHE "F., D. E. s/acusación del procurador general -causa N° 53.906/03", rta. 12/08/2008; Fallos: 331:1784
[123] Fallos: 262:101; 302:748; 304:898 y 1459; 307:2124; 312:2007; 321:3201, entre otros

tencia de condena a pena carcelaria[124]. Pena carcelaria o condena, muchas veces de tipo condicional, que me llevan a repreguntar si en todos los casos le sirve la sentencia a la víctima de violencia, y si es esa la única forma de ser escuchada o de prevenirla de este tipo de delitos.

Es por ello que entiendo que en este aspecto, la imposición de pautas de conducta y el sometimiento voluntario por parte del imputado a un tratamiento psicológico, determinadas reglas de conductas, también puede ser reparación de algún tipo, etc, se advierte a priori como un remedio idóneo para cumplir los fines de ese instrumento; me refiero a la prevención y erradicación de situaciones de violencia intrafamiliar (art. 7). Y, en definitiva, ante el posible fracaso de esas medidas -por el incumplimiento de las obligaciones asumidas por parte del imputado-, podrá disponerse la reanudación del proceso y elevar la causa a juicio, en cuyo caso, podrá ser absuelto o condenado y la pena que eventualmente recaiga ser dejada en suspenso (art. 76 ter del ordenamiento sustantivo).

Es así que, el C.P.P.F., tanto como los provinciales, las leyes de víctimas y de protección de los derechos de las mujeres, más las normas y antecedentes internacionales de DDHH, configuran un plexo normativo y jurisprudencial sólido que, analizado con perspectiva de género, permitirá arribar a decisiones más reparadoras para las víctimas, que honren sus derechos y que las constituya como verdaderos sujetos procesales en el contexto de sus propios conflictos, en los que merecen ser escuchados. ¿Cómo? La interpretación judicial será la respuesta.

[124]Mario Alberto Juliano y Gustavo L. Vitale, "Retrocesos de una Corte que avanza. El fallo Góngora y los nuevos enemigos del sistema penal", punto 13, publicado en http://www.pensamientopenal.com.ar

UN NUEVO TIPO DE JUSTICIA: LA JUSTICIA RESTAURATIVA

Unos párrafos anteriores me referí al acceso a justicia, y en relación a ello entiendo que la denominada "justicia restaurativa" se está consolidado como una forma de gestión de la conflictividad sociopenal, fundamentalmente con personas adolescentes infractoras o presuntas infractoras a la ley penal, aunque no es el caso en análisis, pero rescato ciertos principios fundamentales.

La justicia restaurativa es una metodología para solucionar problemas que, de varias maneras, involucra a la víctima, al ofensor, a las redes sociales, las instituciones judiciales y la comunidad. Los programas de justicia restaurativa se basan en el principio fundamental de que el comportamiento delictivo no solamente viola la ley, sino también hiere a las víctimas y a la comunidad. Cualquier esfuerzo para solucionar las consecuencias del comportamiento delictivo deberá, en la medida de lo posible, involucrar tanto al ofensor como a las partes ofendidas, y proporcionar la ayuda y el apoyo que la víctima y el delincuente requieren[125].

Entonces, un proceso restaurativo es cualquier proceso en el que la víctima y el ofensor y, cuando sea adecuado, cualquier otro individuo o miembro de la comunidad afectado por un delito participan en conjunto de manera activa para la resolución de los asuntos derivados del delito, generalmente con la ayuda de un facilitador.

El avance del sistema acusatorio en las distintas jurisdicciones del país ha permitido correr el eje de los tradicionales modelos infraccionales, que se centraban en la búsqueda de una respuesta estatal por medio del poder punitivo y la pena como respuesta al ilícito cometido; a un modelo de democratización de la justicia y de mayor participación de las partes frente a conflictos históricamente expropiados por el sistema penal.

[125] Manual sobre programas de justicia restaurativa Serie De Manuales Sobre Justicia Penal Naciones Unidas, Oficina De Las Naciones Unidas Contra La Droga Y El Delito Viena.

Las discusiones en torno a si debe ser alternativa a la justicia tradicional de corte retributiva o complementaria a la misma han sido saldadas en los Principios Básicos para la Implementación de Programas de justicia restaurativa (Naciones Unidas, 2002)[126], que concibe a la justicia restaurativa como un complemento a la justicia tradicional. No obstante, esta delimitación introduce el desafío de incluir prácticas con un potencial innovador, creativo y flexible a la rigidez de los sistemas penales tradicionales, con el riesgo de que el sistema penal termine cooptando la filosofía de la justicia restaurativa.

En este sentido, la justicia restaurativa, por ejemplo con adolescentes, ha encontrado en la introducción de métodos autocompositivos una posibilidad para promover la participación de las partes y fomentar el fin socioeducativo de la pena. Esto se vincula con los objetivos de asumir un rol constructivo en la sociedad y propiciar procesos de responsabilización.

Y he aquí lo maravilloso de este pensamiento, el ser un enfoque alternativo a la justicia penal que busca abordar el daño causado por un delito a través del diálogo, la reparación y la reconciliación entre todas las partes involucradas. A diferencia del sistema tradicional de justicia, que se centra en castigar al delincuente, la justicia restaurativa busca satisfacer las necesidades de las víctimas, involucrar a la comunidad y promover la responsabilidad y la sanación. Absolutamente posible de aplicar en hechos que involucren delitos menores calificados como violencia de género.

Los principios fundamentales de la justicia restaurativa:

- Enfoque centrado en la víctima: La justicia restaurativa busca satisfacer las necesidades de la víctima y permitirle tener una voz activa en el proceso de resolución del conflicto.

[126] Naciones Unidas, Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal, 11º período de sesiones Viena, 16 a 25 de abril de 2002 Tema 4 del programa provisional, Reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal

- Responsabilidad del delincuente: Se alienta al delincuente a asumir la responsabilidad de sus acciones y a reconocer el daño causado a la víctima y a la comunidad.
- Participación activa de todas las partes: La justicia restaurativa involucra a la víctima, al delincuente y a la comunidad en la búsqueda de soluciones y acuerdos mutuamente satisfactorios.
- Reparación y reconciliación: Se busca la reparación del daño causado, ya sea material, emocional o psicológico, y la reconciliación entre las partes afectadas.
- Enfoque comunitario: La comunidad desempeña un papel activo en el proceso de justicia restaurativa, brindando apoyo a las partes involucradas y promoviendo la reintegración del delincuente.

Las herramientas y los procesos utilizados en la justicia restaurativa:

✓ Círculos de diálogo: Se reúnen la víctima, el delincuente y miembros de la comunidad en un círculo para discutir el delito, sus consecuencias y posibles soluciones.

✓ Mediación: Un mediador imparcial facilita la comunicación entre la víctima y el delincuente, ayudándolos a llegar a un acuerdo mutuamente aceptable.

✓ Conferencias restaurativas: Se llevan a cabo reuniones estructuradas donde la víctima, el delincuente, sus familias y otros miembros de la comunidad se reúnen para discutir el delito y sus repercusiones, y trabajar juntos en la búsqueda de soluciones.

✓ Programas de reintegración: Se enfocan en la rehabilitación y reintegración del delincuente a la comunidad, brindándole oportunidades para asumir responsabilidad y reparar el daño causado.

Los beneficios de la justicia restaurativa:

- Satisfacción de las necesidades de las víctimas: Permite a las víctimas expresar sus sentimientos, obtener respuestas a sus preguntas y participar activamente en el proceso de resolución.
- Reducción de la reincidencia: Los enfoques restaurativos tienen el potencial de reducir la reincidencia delictiva al abordar las causas subyacentes y fomentar la responsabilidad y la reintegración.
- Fortalecimiento de la comunidad: Involucra a la comunidad en la resolución de conflictos y promueve la cohesión social, la empatía y la solidaridad.

De lo que se puede concluir es que la justicia restaurativa es una respuesta evolutiva al crimen que respeta la dignidad, e igualdad de cada persona, crea entendimiento y promueve armonía social a través de la sanación de víctimas, delincuentes y comunidades. Permite a los afectados por el crimen a compartir abiertamente sus sentimientos y experiencias y tiene como meta satisfacer sus necesidades. Proporciona una oportunidad para las víctimas de obtener reparación, sentirse más seguras y obtener cierres; permite a los delincuentes obtener introspectiva de las causas y efectos de su comportamiento y tomar responsabilidad de manera significativa; permite a las comunidades entender las causas subyacentes del crimen para promover bienestar comunitario y prevenir el crimen. Además, la justicia restaurativa eleva un rango de medidas que son flexibles en su adaptación a sistemas de justicia penal establecidos y que complementa aquellos sistemas, tomando en cuenta circunstancias legales, sociales y culturales.

Existen varios autores y teóricos que han contribuido al desarrollo y la promoción de la justicia restaurativa. Por ejemplo dentro de los más destacados están Howard Zehr, considerado uno de los pioneros en el campo de la justicia restaurativa[127], es conocido por su enfoque centrado en las necesidades de las víctimas y su énfasis en la reparación y la responsabilidad.

[127] Autor de varios libros influyentes, como "Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice" y "The Little Book of Restorative Justice"

John Braithwaite, su trabajo ha sido fundamental en el desarrollo de la teoría de la justicia restaurativa[128], destaca la importancia de la reintegración social y la construcción de relaciones para abordar el delito.

Estos son solo algunos de los numerosos autores que han aportado a la teoría y la práctica de la justicia restaurativa. Su trabajo ha influido en la forma en que se aborda el delito y se promueve la sanación en muchos sistemas de justicia alrededor del mundo.

[128] Su libro "Restorative Justice and Responsive Regulation" es considerado un referente en el campo.

LA REALIDAD Y NUEVOS PENSAMIENTOS

Es así que lentamente se ha ido poniendo en el tapete en distintos ámbitos jurisdiccionales la cuestión de las salidas alternativas en determinados casos, aún cuando involucre violencia de género.

Sin embargo, y está visto, que a pesar de que el derecho procesal debiera ser una consecuencia lógica de los mandatos jurídicos, cuando ya se ha tipificado el delito, las normas penales al parecer no son efectivas porque los procedimientos están pensados para esclarecer hechos acaecidos en lugares públicos y entre personas no ligadas por lazos afectivos o de parentesco. Entonces, otra barrera que existe cuando las mujeres inician un procedimiento legal a través de las denuncias, es que les genera habitualmente más trastorno que soluciones. La lentitud de los trámites; la rigidez y complejidad de los procesos penales que las desalientan, y el hecho de que en general las mujeres no desean que su pareja reciba una condena privativa de la libertad, sino que buscan protección y apoyo para salir de la situación de violencia en la que se encuentran.

En relación con este último punto, en Chile y Argentina ha habido casos de jueces que obligan a los agresores a asistir a terapia psicológica, pero la decisión de hacerlo responde a iniciativas personales, no a políticas generales de rehabilitación y prevención de reincidencia. Sin embargo, la idea de someter a los agresores a terapia individual y de hacerlos participar en grupos de autoayuda de hombres violentos va cobrando cada vez más fuerza. Por ejemplo, un grupo de profesionales del Hospital Psiquiátrico "Agudo Ávila", dependiente de la Secretaría Municipal de Salud de Rosario (Argentina), incorporan al agresor a sus actividades de asistencia a las mujeres, por considerar que la conducta violenta se adquiere y que es reforza-

da por la sociedad; por lo tanto, la resocialización del agresor es vital para que modifique su comportamiento[129].

Los estudios realizados indican que la respuesta social al fenómeno de la violencia de género debe incluir necesariamente la eliminación de las trabas institucionales a las que se enfrentan las mujeres y que conducen a la "victimización secundaria"[130] ya que cuando solicitan ayuda se las trata con hostilidad o son atendidas en forma negligente y discriminatoria.

Varios países de la región han respondido al desafío de redefinir el papel que pueden desempeñar los funcionarios públicos en el control y la prevención de la violencia de género, y han iniciado programas de capacitación y sensibilización del personal del poder judicial.

En Argentina, claro ejemplo de ello, el surgimiento de la Ley Micaela[131], que establece la capacitación obligatoria, permanente y transversal en perspectiva de género para la función pública de los tres poderes del Estado: ejecutivo, legislativo y judicial. Capacitarse en perspectiva de género significa comprender las múltiples aristas que componen las violencias y desigualdades de género, y entender que cada acción de gobierno tiene que tener en cuenta el impacto diferenciado en las mujeres y LGBTI+. Formarse en esta perspectiva para promover intervenciones *adecuadas*, que no reproduzcan y perpetúen prácticas desiguales y violentas.

Hay acuerdo en que no es suficiente sólo la promulgación de leyes; sino que también es necesario que las mujeres las conozcan y sepan cuáles son sus derechos, para exigir que se los respete y sentirse protegidas por un marco legal que no permite que los delitos de que son objeto queden en la impunidad y que la sociedad los ignore.

La creación en la mayoría de los países de oficinas gubernamentales de la mujer, adscritas a ministerios o secretarías, ha dado, a pesar de los escasos recursos financieros y huma-

[129] Serie Mujer Y Desarrollo Violencia De Género: Un Problema De Derechos Humanos Este documento fue elaborado por Nieves Rico, Consultora de la Unidad Mujer y Desarrollo de la CEPAL. LC/L.957 Julio de 1996
[130] Viano, Emilio (1987), "Violencia, victimización y cambio social", Opúsculos de derecho penal y criminología, Nº 28, Córdoba, Argentina, Marcos Lerner Ed
[131] Idem cita 48.

nos con que cuentan, un importante impulso a actividades y programas de alcance nacional o provincial para afrontar la violencia de género, específicamente la que se da en el espacio doméstico.

En general, estas instituciones han hecho una contribución fundamental a la formulación de proyectos de ley y a la sensibilización de la opinión pública, los políticos y los legisladores. Estos centros cuentan con equipos interdisciplinarios, integrados en su mayor parte por psicólogas, asistentes sociales, abogadas y monitoras especializadas en el tema, que se encargan de prestar atención integral a la mujer que solicita ayuda, pero sus sistemas de registro aún son deficientes o recién se han comenzado a implementar. Esto plantea la necesidad de aunar criterios, tanto a nivel nacional como regional, para que las distintas instituciones tengan registros comunes en los que se indique lo siguiente: naturaleza del acto de violencia cometido, características del agresor y de la víctima, relación de parentesco, circunstancias en que se produjo el delito, antecedentes en caso de agresiones reiteradas y denuncias anteriores. Esto contribuiría a la comprensión cabal del problema y, por lo tanto, a la adopción de medidas más eficaces.

En Argentina se ha planificado el Plan Nacional de Acción contra las violencias por motivo de géneros, surgida como obligación emanada de la Ley 26485, dependiente del Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad[132]. Este Plan responde al cumplimiento del Estado Nacional de las obligaciones que emanan de la legislación y principales instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, género y diversidad y supone la revalorización del rol del Estado, activo, presente y responsable; que reconoce y acciona frente a las desigualdades e injusticias respecto a los géneros y diversidades, y el impacto diferenciado que las prácticas sociales tienen en la vida de las mujeres y personas LGBTI+.

[132] Proceso participativo y federal en distintas instancias: a través de Foros Federales presenciales y virtuales. en simultáneo, foros con actores institucionales de los tres poderes del Estado en sus distintos niveles jurisdiccionales, para poner en debate también aquellas experiencias valiosas que los organismos desearan sumar al nuevo Plan de Acción. Página web **Conocé más sobre el proceso participativo de elaboración del plan**

Una de las características sobresalientes del Plan es que se trata del resultado de un proceso participativo que recogió propuestas e ideas de personas de todas las regiones del país, de sectores públicos y de la sociedad civil. A través de múltiples encuentros institucionales, foros e instancias de articulación con organismos y agencias estatales a través de tres modalidades de participación: foros participativos federales presenciales y virtuales, un cuestionario virtual y la recepción de propuestas por correo electrónico.

Es decir la riqueza de esos encuentros se encuentra tanto, en el intercambio de experiencias y propuestas, como en la cantidad de personas que participaron de la formulación del Plan, aportando desde múltiples ámbitos, regiones, provincias y localidades. En los encuentros participaron y se oyó a una multiplicidad de actores: autoridades y referentes de gobiernos provinciales y locales, miembros de los poderes legislativos, instituciones académicas, organizaciones sociales, comunitarias, sindicales y actores de la sociedad civil, que abordaron la problemática desde distintos espacios institucionales, comunitarios y de gestión.

Y remarco uno de los lineamientos estratégicos que ordenan y dotan de sentido político a las acciones establecidas es la convicción profunda de que no pueden elaborarse políticas sin información y conocimiento sobre los problemas que se buscan resolver. La gestión de la información en materia de violencias constituye un eje estratégico de este Plan y un modo de entender el ejercicio de la gestión pública, poniendo en el centro de las prioridades la producción de información seria y de calidad para la toma de decisiones basadas en la evidencia. Eso nos lleva a repensar la solución que se le va a dar a casos de delitos menores que involucre violencia de género. A analizar desde el conocimiento serio y objetivo de la situación y desde allí descubrir la mejor alternativa de solución.

El análisis ahora debe pasar por verificar estas nuevas tendencias que importan otorgar a la víctima herramientas de resolución del conflicto y que, conllevan una consecuencia jurídica para el imputado. Jurisprudencialmente se ha sostenido recientemente, que la incorpora-

ción de vías alternativas de resolución de conflictos, así como los criterios de oportunidad son el mejor modo de adecuar los principios constitucionales de proporcionalidad, racionalidad y última ratio, y responde a las directrices sobre resolución alternativas de conflictos contenidas tanto en instrumentos internacionales como nacionales[133].

[133] CCC 15121/2018/CA2 "S., L. A.", rta. El 24/8/2018

ABORDAJE ESTATAL: PODER JUDICIAL, PODER LEGISLATIVO Y PODER EJECUTIVO

Desde el entendimiento que en el marco de los derechos humanos y de la violencia de género que afectan a las mujeres es perentorio tomar medidas concretas, y la necesidad de reiterar el carácter irreductible y siempre vigente de los derechos de las mujeres, y la obligación de protegerlos y garantizarlos en toda circunstancia sin subordinarlos ni mediatizarlos para de este modo no vaciarlos de contenido. Que las distintas manifestaciones de la violencia de género, de acuerdo a su magnitud y alcance y a sus consecuencias individuales y sociales, exige acciones urgentes para apoyar y proteger a las víctimas y lograr que las mujeres puedan hacer valer y ejercer sus derechos como personas y que la sociedad cuente con los instrumentos para sancionar a los agresores. Que es necesario diseñar e implementar estrategias preventivas en las instancias políticas, legislativas, judiciales y educacionales, cuyos efectos positivos se podrán visualizar a mediano y largo plazo.

En estas situaciones violentas lo que se prioriza es la mujer, pero muchas veces en ese "intento de protección", se tiende a avasallar sus propios derechos, al considerarla un ser tan vulnerable o incapaz de poder tomar sus propias decisiones. Cuando la tarea a llevar adelante sería la de promover la autonomía, la independencia y la responsabilidad para que cada mujer pueda intentar ser la auténtica "agente del cambio" de la situación que ha vivido.

Desde que no todos los hechos que se encuentren en un contexto de violencia de género son iguales, en cuanto a gravedad, continuidad, daño creado; también pueden ser muy diferentes en cuanto a las situaciones en que se generan, etc, la idea de protección a la víctima debe comenzar por allí. No sólo porque es mujer, sino a partir de saber que se ha lesionado el derecho a una mujer y comenzar a elaborar con ella cual sería la mejor estrategia a seguir en ese caso concreto para lograr satisfacer las necesidades de ella misma. Y conforme sea su estado de vulnerabilidad.

*El primer paso debe ser escuchar activamente a la víctima, con atención, no solamente tomar su denuncia o declaración, prestar atención a cada detalle de su relato y su sentimiento al hacerlo. Ello para comenzar a determinar su situación con el agresor, convive o no, es pareja, tienen hijos, están separados, es amigo, etc. Esta es una tarea que nos compete a los operadores de justicia, la escucha activa y empática, con actitud receptiva, sin prejuicios ni críticas, que favorezca la comunicación por parte de quien consulta.

*Luego se hace necesario que un equipo interdisciplinario de expertos y peritos en psicología, medicina y afines, puedan evaluar desde su experticia para determinar el grado de autonomía de la voluntad y la situación de vulnerabilidad de la mujer. Ello con la finalidad primordial de poner al alcance de la víctima diversas herramientas desde un abordaje mucho más amplio y contenedor que el que estrictamente otorga la intervención del fuero penal, o la solución brindada por la C.S.J.N. por el fallo Góngora, que en su intento de protección muchas veces le juega en contra, como se dice habitualmente, ya que no encuentra en todo el proceso una solución adecuada a su situación. Además, pareciera evidente que en una sociedad civilizada la regla debiera ser solucionar el conflicto sin necesidad de aplicar una pena, mucho más cuando esa pena en nada beneficia a la víctima, y en muchos casos hasta puede perjudicarla.

Ejemplo de herramientas a utilizar en estos casos, son las características interdisciplinarias con las que cuenta la Oficina de Violencia Doméstica[134], concentrado en una única institución especialistas de psicología, abogacía, medicina y asistentes sociales para que se evalúe, en cada supuesto, las necesidades y recomendaciones más adecuadas.

*Se hacen necesarios organismos que orienten, guíen y acompañen a la víctima, que estos organismos especializados en la atención a las víctimas puedan emitir un dictamen que

[134] La Oficina de Violencia Doméstica (OVD) fue creada en 2006 por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (39/2006) para facilitar el acceso a justicia de las personas que, afectadas por hechos de violencia doméstica, se encuentran en situación de especial vulnerabilidad. Fue inaugurada por la jueza Elena Highton de Nolasco el 15 de septiembre de 2008. La OVD depende de la vicepresidencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (acordada 17/2008). También dentro del ámbito de la CSJN el mapa de acceso a justicia

permita establecer si su voluntad no se encuentra comprometida en algún sentido, parece indispensable escuchar, en este tipo de conflictos, cuál es la intención de las personas que acceden a la justicia por un problema familiar. Se lograrían mejores resultados para una mujer víctima de delitos menores de violencia de género, saber que luego de la denuncia puede contar tanto para ella como para su agresor (pareja, cónyuge, novio, etc.) con asistencia psicológica individual, con evaluación interdisciplinar y la toma en consideración de las circunstancias individuales de vulnerabilidad; o también grupal con Grupos de ayuda mutua, que tienden al esclarecimiento y fortalecimiento de la mujer víctima de violencia, desde una perspectiva de género, con el objetivo de superar la problemática padecida, instancia fundamental para su recuperación.

* También para varones que ejercen la violencia hacia sus parejas, como un espacio de reflexión, apoyo y asistencia psicológica; mediante informes biopsicosociales y revisiones periódicas de las medidas socioeducativas aplicadas y de las condiciones en las que se cumplan; comprender el carácter educativo de las medidas a tomar respecto de los agresores; como tratamiento psicosocial en un proceso de reflexión y responsabilización individual y colectiva. Y no sólo para su entendimiento sino también como una forma de acompañar el cumplimiento de las medidas que se le impongan, tomar los recaudos necesarios para poder hacer el seguimiento de la conducta del imputado luego de acordada una suspensión con las reglas impuestas, durante el plazo que deba realizarlas, verificando así su cumplimiento, y logrados los fines últimos de recomposición y beneficio a la víctima.

* Es necesario que la víctima pueda contar con asistencia jurídica, que se le brinda asesoramiento y orientación jurídica relativa a su situación particular. Para estos casos, los involucrados serían derivados desde el propio Poder Judicial, o cualquier organismo municipal, provincial o Nacional. Podrían crearse los defensores de la víctima, sea Oficiales o abogados particulares que dependan de otro organismo del Estado.

* Poder encontrar para el caso concreto la reparación directa e indirecta del daño causado; y consecuentemente la implementación de sistemas de control, seguimiento y monitoreo eficaces y respetuosos con los derechos humanos. Organismos creados y orientados a tales fines específicos.

*A ello se debería sumar la implementación de sistemas de información confiables, automatizados y disponibles en línea, integrados con todas las instituciones involucradas, con niveles de seguridad para el acceso, edición y confidencialidad, e indicadores cuantitativos y cualitativos con perspectiva diferencial tanto para los agresores, como para las víctimas.

Y ésa es la finalidad de este trabajo, demostrar que en ciertos casos, si se quiere excepcionales, con un abordaje interdisciplinario, previa verificación a través de una evaluación psicológica, de la autonomía de la voluntad de la víctima y de la ausencia de indicadores de riesgo, la suspensión del juicio aprueba, con reglas de conductas claras, adecuadas y razonables acordes al caso, a realizar por parte del imputado y por un tiempo razonable y necesario puede resultar la solución al conflicto que sea beneficiosa a ambas partes. Lo que en definitiva significa un verdadero acceso a justicia y su consecuente respuesta acorde al caso.

Pero todo ello requiere necesariamente una adecuada actuación en la toma de decisiones y consecuente actuación desde los tres poderes del Estado. Y como Estado Parte que condena todas las formas de violencia contra la mujer y conviene en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia, es imprescindible, implementar políticas públicas que permitan modificar los mecanismos que conducen a la perpetuación y reproducción de esta problemática, e ir creando un ambiente propicio para la igualdad entre varones y mujeres y al respeto de la dignidad de las personas. No es posible adoptar medidas para hacer frente a esta problemática sin tomar en cuenta que las raíces del problema son estructurales.

La sensibilización y toma de conciencia de este problema debe ir acompañada de la creación de mecanismos institucionales que permitan participar en el debate, junto al sector gubernamental, a representantes de la sociedad civil y de los organismos que han desarrollado proyectos de intervención y han realizado una reflexión importante sobre el tema, así como a todos los grupos y sectores de mujeres a través de sus organizaciones.

La educación formal cumple un papel vital en la reproducción de valores y actitudes, se requiere llevar a cabo una socialización igualitaria de las niñas y los niños, de modo de romper la reproducción generacional de la violencia. Modificando los textos escolares que fomentan la rigidez de los roles sexuales y sociales y contribuyen a la existencia de relaciones asimétricas y jerárquicas dentro de la familia y la sociedad. Con contenidos relacionados con los derechos humanos y, se deben dar a conocer alternativas de resolución de conflictos personales y grupales mediante negociación y mediación, en lugar de agresión y violencia. Es necesario capacitar a los maestros y profesores y promover la incorporación de estos temas como parte de los estudios de los futuros profesionales. El papel del sistema educativo y del personal docente es fundamental para la transmisión de valores de respeto, tolerancia e igualdad entre mujeres y hombres, así como para ayudar a los escolares a reflexionar y ofrecerles estrategias que les permitan prevenir o erradicar de su entorno íntimo, personal y social la violencia de género.

Los gobiernos o instituciones acordes deben realizar un seguimiento de la ejecución e impacto de los programas, a fin de contar con antecedentes para planificar y diseñar políticas. Organizar equipos que, con un enfoque integral y transdisciplinario, investiguen las distintas expresiones de violencia.

Atento al importante papel que juegan los medios de comunicación en la reproducción de valores dominantes y su posible rol de sensibilización y fomento de cambios en las relaciones humanas, pueden abordar el fenómeno de la violencia de género con el propósito de

actuar como mecanismos de denuncia y educación que evidencien la magnitud y las modalidades del problema y divulguen los derechos que protegen a las mujeres. Las mujeres deben conocer sus derechos y hacerlos valer. De igual modo, los gobiernos, deben multiplicar las oficinas y consultorios jurídicos a los que la población femenina pueda acudir a solicitar información y asistencia.

Por lo tanto, es fundamental considerar la necesidad de fomentar el acceso de las mujeres a los procesos de adopción de decisiones y al ejercicio del poder en sus diferentes dimensiones, ya que su fortalecimiento redundará sin duda en la erradicación de la violencia que se ejerce en su contra y en una distribución igualitaria de los derechos y las responsabilidades de los ciudadanos.

Los organismos internacionales instan constantemente a los gobiernos a profundizar las reformas y prestar atención a los distintos aspectos de la violencia de género. Y todas estas ideas y maneras, y seguro otras más, son quizás el significado que debe dársele a los términos de las recomendaciones dadas en el Art. 7 de la Convención, (base del fundamento del caso Góngora).

CONCLUSIONES

La respuesta negativa del fallo "Góngora" de la C.S.J.N., a la aplicación del instituto del art. 76 bis del C.P., es acertada, pero no lo es para la totalidad de los casos. Sin dudas es improcedente para muchos casos de violencia contra las mujeres, pero no puede sostenerse un criterio general y abstracto para la totalidad de todos ellos. Pues, en la realidad y en el día a día de los tribunales está demostrado que no debe ser así; es más eficaz la imposición de determinadas reglas de conducta en el marco de una suspensión del proceso a prueba que una condena en suspenso obteniendo así una respuesta jurisdiccional más acorde a la situación de la víctima, sin generar con ello violación al deber asumido por nuestro país, sino más bien demostrando que se le otorga a la víctima protección, y además, se buscan procedimientos que mejoren su situación, previniendo posibles futuros casos de violencia hacia ella.

Asimismo no puede interpretarse que su concesión puede asimilarse a una situación de "impunidad" o "desnaturalización" del instituto. La concesión del mismo respecto de quien carga con tal imputación no debe entenderse como incumplir el deber asumido por el Estado argentino de adoptar las políticas para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer. Afirmarlo, supone, un desconocimiento de la naturaleza y propósitos de la solución alternativa de conflictos con la ley penal, más allá de la histórica y abstracta mirada. Las medidas alternativas a la prisión, además, tienen como objeto declarado evitar la imposición efectiva de una pena privativa de la libertad y todas las consecuencias que ella acarrea, incluso a la misma víctima pareja del acusado. Estas medidas no eximen al supuesto autor de obligaciones, (el cumplimiento de determinadas medidas coactivas y de reparación), que pueden resultar mucho más acordes al caso concreto. Además de provocar la prevención de cualquier tipo de nueva violencia por parte de ese agresor.

Poniendo atención a que en un proceso penal que involucre violencia de género, la protagonista esencial es la víctima y por ende su participación en el mismo, se observa, a

partir de las diversas reformas procesales penales, tendencias gestadas a partir del movimiento de transformación del enjuiciamiento en materia penal con vistas a una nueva gestión de justicia. Donde las partes juegan un rol visceralmente diferente a los viejos sistemas inquisitivos o mixtos, donde el estado se abrogaba los derechos del denunciante-víctima y ejercía su poder punitivo sobre la persona en la que recaía la conducta delictiva. Esta es la mayor importancia de estos cambios, con la incorporación legislativa de los métodos alternativos a la acción punitiva y, enrolados en un sistema procesal acusatorio, intentan comenzar a retrotraer la avanzada sobre la confiscación del conflicto y devolverle a la persona víctima un rol protagónico en el proceso penal.

Cambio, que surge a partir de la reflexión e incorporación de nuevas herramientas, y demuestran que ciertas cuestiones pueden ir adquiriendo una nueva forma, las salidas alternativas aparecen como una forma más pacífica y menos costosa de solucionar el conflicto penal, la justicia restaurativa produce resultados alentadores para los infractores, las víctimas y la comunidad y beneficios que se ven reflejados en el funcionamiento del proceso penal. Desde la perspectiva de la política criminal, la aplicación de los criterios de oportunidad permite descomprimir el aparato estatal, dotándolo de una mayor eficiencia, resultaría más productivo y, sobre todo, implican una deliberación profunda acerca del problema y permiten brindar una respuesta más sensata, racional y humana.

La búsqueda de opciones procesales que, sin sacrificar garantías, permitan brindar a la sociedad un servicio de justicia eficaz y en el cual la víctima del delito no sea un mero espectador es el objetivo. Los nuevos sistemas de justicia penal acusatorios pretenden combinar garantías con eficiencia. Se aspira a brindar un servicio de justicia más eficiente, permitiendo que el juicio oral sea reservado para los casos que realmente lo justifican, asegurando que las

causas que se remitan a juicio, lleguen al plenario convenientemente preparadas, como resultado de la actividad responsable de todos los sujetos procesales[135].

Hoy la víctima es parte esencial del proceso a la que sí o sí el estado, a través del Ministerio Público y los Jueces deben escuchar. La oralidad, la inmediación de estos nuevos sistemas ha traído a la víctima ante el juez para ser escuchada sin intermediarios y sin papel de por medio, y allí radica la importancia de poder analizar aquellos casos en los que podría ser aplicada una solución alternativa, a través de la escucha directa de la propia protagonista del caso.

Y en definitiva es eso lo que nos piden las Convenciones Internacionales, el "actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer"; "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", "asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces", como propugna el art. 7 incisos "b", "f" y "g" de la Convención de Belen do Para.

Muchas veces se empeora la situación de las víctimas, posicionándolas como objetos de protección y no como sujetos con derecho a la protección y prevención de la violencia. No todos los casos deben resolverse de la misma manera. El poder judicial tiene el deber de dar la respuesta más acorde a los derechos de las partes, y en especial en casos de violencia de género, buscar los medios para generar medidas transformadoras del orden social en general, y preventivas, reparadoras y restauradoras para la víctima en particular.

[135] Aromí, Gabriela María Alejandra, Sistema penal y gestión de la conflictividad, artículo para Libro en homenaje a Pessoa

-BIBLIOGRAFIA:

-Arduino, Ileana “Mecanismos de simplificación alternativos al juicio y género en el proceso penal: redefinir la discusión desde la política criminal” en Di Coleto, Julieta, Género y justicia penal, Ed. Didot, Caba, 2019.

-Aromí, Gabriela M.A, Sommer Aromí, Gabriela Luciana. Manual de Derecho Procesal Penal

-Barrancos, Dora (2015). Mujeres: Los Nuevos derechos y los que aguardan. Las mujeres conquistando derechos, en los 30 años de democracia, - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: APDH Asamblea Permanente por los Derechos Humanos

-Binder, Alberto, Derecho Procesal Penal, Tomo IV, Teoría del proceso composicional. Reparación y pena. Conciliación y mediación. Suspensión del proceso a prueba. Buenos Aires, 2018, Ed. Ad Hoc.

-Binder, Alberto M., Derecho Procesal Penal. Ed. Ad-Hoc. -2018- Tomo IV. Pág.264

-Bodelon, Encarna, 2013, "Violencia de género y las respuestas de los sistemas penales", Ed. Didot, 1ª ed., Buenos Aires.

-Bovino, Alberto, Lopardo Mauro, Rovatti, Pablo, Suspensión del Procedimiento a Prueba, 1ra edición, Editorial Ad-Hoc, 2016.

-Buompadre, Jorge Eduardo, "Violencia de Género, Femicidio y Derecho Penal. Los nuevos delitos de género", Ed. Alveroni, 1ª ed., Córdoba.

-Bustos Ramírez, Juan. “La problemática de las medidas sustitutivas y alternativas”. De las Penas. Homenaje al profesor Isidro de Benedetti. Ed. Depalma –1.997-

-Cafferata Nores, José I., Cuestiones actuales sobre el proceso penal. Editores del Puerto s.r.l. -1998.

-Castex, F. (2013). Sistema acusatorio material, Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto.

-Censori, Luciano G., Suspensión del Proceso a Prueba en casos de Violencia de Género, Euros Editores, Buenos Aires 2017.

-Clariá Olmedo, Derecho Procesal Penal, t.I, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, s.d.

-Devoto, Eleonora A., Sobre la suspensión del juicio a prueba, las agresiones contra mujeres y la sobreactuación del feminismo institucional. En: Suspensión del proceso a prueba para delitos de género: un mecanismo de prevención / Mario Alberto Juliano, Coordinador.1a. ed. Buenos Aires, 2015, Hammurabi.

-Gherardi, N., Durán, J. y Cartabia, S. (2012), "La ley de protección integral contra la violencia hacia las mujeres: una herramienta para la defensa en la ciudad de Buenos Aires" en Christine Chinkin, [et.al.] Violencia de género: estrategias de litigio para la defensa de los derechos de las mujeres, Buenos Aires: Defensoría General de la Nación.

-Maier, J., Código Procesal Penal modelo para Iberoamérica, en Derecho Procesal Penal Argentina, Buenos Aires, 1989Argentina: Hammurabi.

-Maier, Julio B.J. Derecho Procesal Penal. Tomo I. Fundamentos. Editores del Puerto s.r.l. 1996

-Maier, Julio B.,"La víctima y el sistema penal", en De los delitos y de las víctimas, Buenos Aires, 1992, Editorial Ad-Hoc.

-Marchiori Hilda, La Víctima en la prevención integral del delito, Programa Sistema Penal Derechos Humanos de ILANUD y Comisión Europea, 1997, México D.F. Editorial Siglo XXI

-Pastor, D., Lineamientos del nuevo Código Procesal Penal de la Nación, Buenos Aires, 2015, Argentina: Hammurabi.

¯Romero Villanueva, Código Penal de la Nación y legislación complementaria. Anotados con jurisprudencia. Octava Edición, 2018, Abeledo Perrot, Buenos Aires.

-Solimine, Marcelo, Bases del Nuevo Código Procesal Penal, Ley 27063, Editorial Ad Hoc, CABA, 2015.

-Velásquez, Susana, Violencias cotidianas, violencia de género. Escuchar, comprender, ayudar. Buenos Aires, 2003, Ed. Paidós.

-Viano, Emilio, "Violencia, victimización y cambio social", Opúsculos de derecho penal y criminología, Nº 28, Córdoba, Argentina, Marcos Lerner Ed-1987.

-Vitale, G. L., Suspensión del Proceso Penal a Prueba, Buenos Aires, 2010, Editores del Puerto.

-Zaffaroni, Eugenio Raúl, Lagia, Alejandro A y Slokar, Alejandro. Derecho Penal, Parte General, EDIAR, Bs. As, 2.a edición, 2002

ANEXO I

A partir de que en el Juzgado de Instrucción y Correccional N° 3 de la ciudad de Goya, se rechazaban sistemáticamente las solicitudes de suspensión de proceso a prueba en delitos en un contexto de violencia de género, con la sola mención de la aplicación del fallo "Góngora", realice un breve estudio de resoluciones dictadas en el Juzgado Correccional N° 1 de la ciudad de Corrientes, en relación a la misma situación, durante el año 2021. Allí se otorgaban suspensiones de proceso a prueba aún en un contexto de violencia de género, en base a las siguientes consideraciones:

1- Si se dan los requisitos previstos en el Art 76 del C.P.
2- Las manifestaciones de la víctima.
3- Lo dictaminado por el Fiscal.
4- Los informes psicológicos de la víctima y el imputado agregados a la causa.
5- Tomando referencia de las 100 Reglas de Brasilia.



Grafico 1: representa la situación de las solicitudes otorgadas en el año 2021 por el Correccional N° 1 de Corrientes.

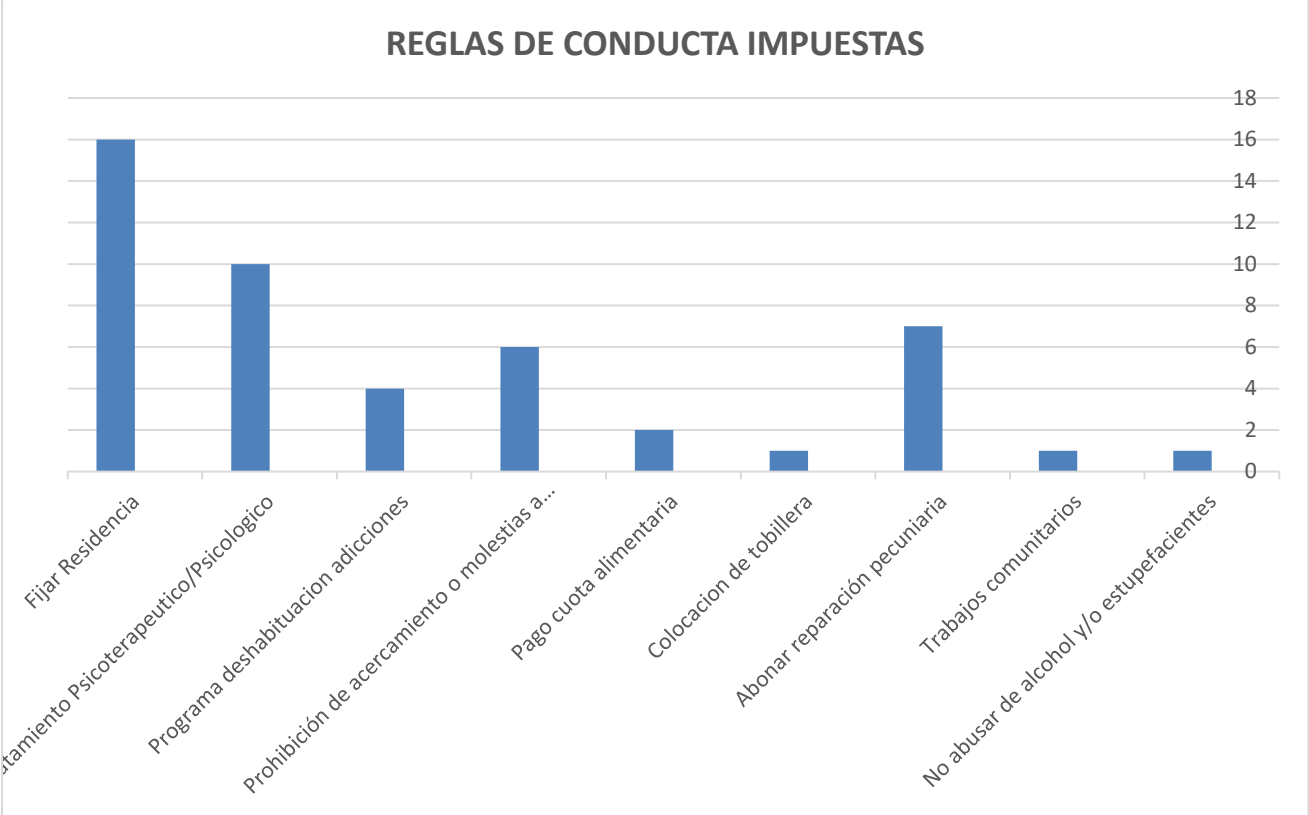


Grafico 2: representa el tipo de reglas de conducta estipuladas al imputado en las concesiones a la suspensión del proceso a prueba.

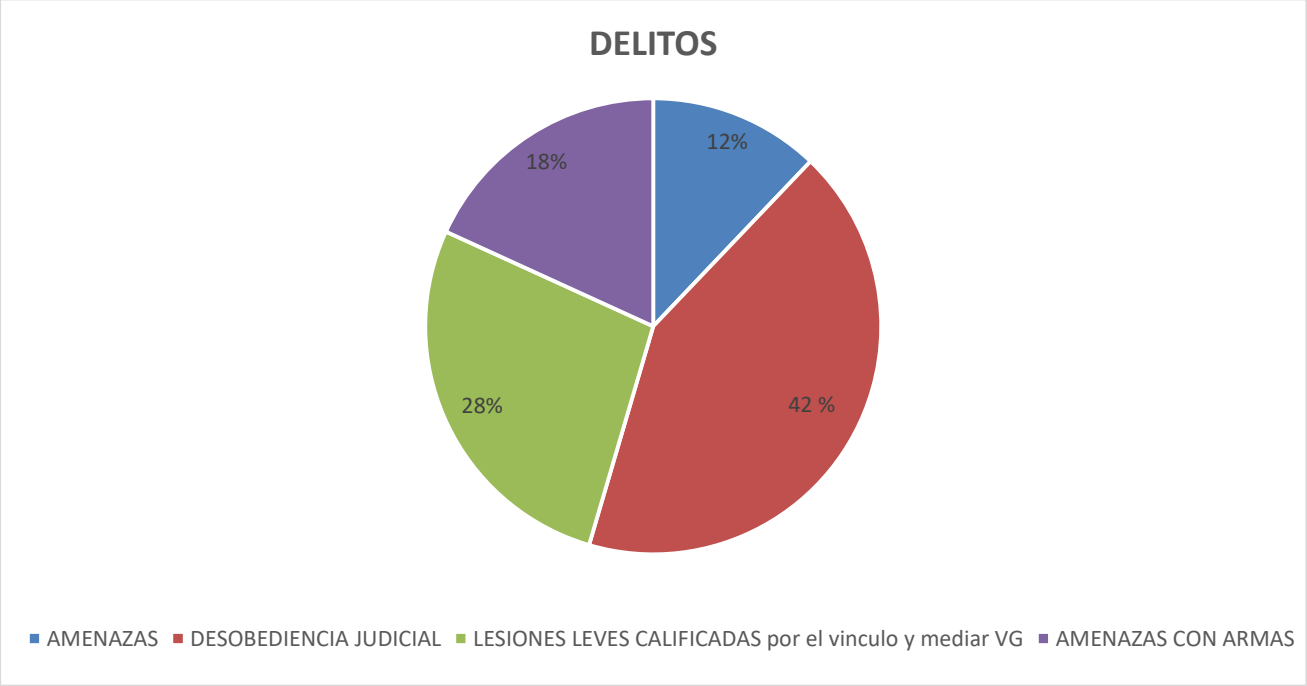


Grafico 3: representa el tipo de delitos que se trataron en la Resoluciones de suspensión de proceso a prueba. Haciendo la aclaración que algunos de ellos en concurso de delito.