



H. Cámara de Diputados de la Nación

PROYECTO DE LEY

MODIFICACIÓN DEL ART. 34 DEL CÓDIGO PENAL

El Senado y la Cámara de Diputados, sancionan con fuerza de ley

ARTÍCULO 1°. Agréguese como último párrafo del inciso 6) del artículo 34 del Código Penal, el siguiente texto:

“También se entenderá que concurren estas circunstancias respecto de aquel o aquella que sea víctima de violencia de género, cualquiera sea el daño ocasionado al agresor”.

ARTÍCULO 2°. Comuníquese al Poder Ejecutivo.



H. Cámara de Diputados de la Nación

FUNDAMENTOS

Señor presidente:

El presente proyecto propone agregar un último párrafo al inciso 6 del artículo 34 del Código Penal, a los fines de incorporar la perspectiva de género en la regulación normativa de la legítima defensa como eximente de la responsabilidad penal.

Por un lado, se advierte que la justicia penal suele criminalizar a aquellas mujeres que, en el marco de una situación de violencia intrafamiliar, y como reacción a esas circunstancias especiales, le quitan la vida o lesionan a sus parejas o exparejas maltratadoras. Por otra parte, la justicia penal también criminaliza a las personas LGBTIQ+ que se defienden, no ya de su pareja violenta, sino de personas que ejercen violencia de género con fines disciplinantes o expresiones de odio. (Ministerio Público de la Defensa, Defensoría General de la Nación, documento elaborado y actualizado por la Comisión sobre Temáticas de Género)¹.

La preocupación por la falta de perspectiva de género en la aplicación de los eximentes de culpabilidad del derecho penal no es un fenómeno sólo de Argentina, sino una preocupación regional. Por ello, en diciembre de 2018, el Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém

¹ El documento retoma parcialmente y actualiza trabajos realizados con anterioridad por la Comisión sobre Temáticas de Género. Los contenidos originales y su actualización estuvieron a cargo de Mariángeles Ahumada Aguirre, Raquel Asensio, Ana Correa, Daniela Fagioli, Cecilia González, María de la Paz Herrera, Alexis Alvarez Nakagawa, Valeria Picco y Samantha Singer. El documento fue enviado a las comisiones de Mujeres y Diversidad y Legislación Penal de la Cámara de Diputados, luego de la participación de representantes del Ministerio Público de la Defensa en las Reuniones informativas conjuntas sobre violencia de género durante el transcurso del mes de junio/julio de 2020.



H. Cámara de Diputados de la Nación

do Pará (MESECVI) elaboró y difundió una Recomendación General (No. 1) sobre “Legítima defensa y violencia contra las mujeres”.

Aplicar la perspectiva de género en los procesos de juzgamiento donde las mujeres víctimas de violencia son acusadas de matar o lesionar a sus agresores, en legítima defensa de sus derechos o de terceros, deviene una obligación de orden constitucional/convencional. Particularmente, el MESECVI ha recordado en el mencionado documento que los Estados Partes de la Convención Belem Do Pará deben tomar todas las medidas adecuadas para que la administración de justicia se haga en consonancia con los postulados de la Convención y que, en caso de ser necesario, los Estados deben realizar la armonización legal necesaria para cumplir con sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos de las mujeres.

Asimismo, recomienda que se implementen todas las medidas necesarias para que en el análisis del cumplimiento de los requisitos de la legítima defensa, conforme a la legislación nacional vigente, tanto juezas, jueces y fiscales, apliquen la perspectiva de género y un adecuado análisis contextual de la situación en la que ocurrió el caso en concreto, en miras a dar cumplimiento a las obligaciones internacionales de los Estados en materia de derechos humanos de las mujeres. (Disponible en <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/RecomendacionLegitimaDefensa-ES.pdf>).

En palabras de la especialista Cecilia Hopp, “Los casos en los que no se reconoce la legítima defensa de las mujeres contra sus esposos violentos presentan de manera especial el doble estándar que aquí denunciarnos, los golpeadores, que generan un hogar hostil y peligroso para las mujeres, tienen asegurada su seguridad física, mientras que las mujeres que son golpeadas no consiguen la protección necesaria. Este tipo de casos representan el continuo existente entre la victimización y la criminalización de las mujeres, quienes, frente a la indiferencia de la sociedad respecto de la violencia que las damnifica, llegan



H. Cámara de Diputados de la Nación

a cometer un delito. La inacción frente a la violencia es una nueva agresión, los mismos defectos sistemáticos que impiden al Estado ver la violencia y proteger a la víctima llevan luego a la penalización de la única salida que la mujer pudo encontrar, consumando definitivamente la discriminación” (Hopp, Cecilia, “Legítima defensa de las mujeres: de víctimas a victimarias”, disponible en http://www.defensapublica.org.ar/JURISDICCIONAL/genero_ninez/Documentos_de_trabajo/comentario_al_fallo_leiva.pdf).

En la misma línea, en fecha reciente, 29/10/2019, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tuvo oportunidad de resolver un recurso extraordinario interpuesto por una mujer contra la condena a dos años de prisión en suspenso por el delito de lesiones graves efectuadas a quien fuera su pareja en un contexto de violencia de género. (CSJN, 29/10/2019, “R., C. E. s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa 63.006 del Tribunal de Casación Penal, sala IV s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa 63.006 del Tribunal de Casación Penal IV”, Cita Online: AR/JUR/36601/2019).

El tribunal de juicio había descartado la legítima defensa alegada y tuvo por probado que la mujer agredió con un arma blanca a su pareja, causándole una herida en su mano izquierda y en su abdomen, lesiones que fueran calificadas como graves. Los jueces no creyeron la versión de ninguno de los dos y concluyeron que se trató de “otra de sus peleas”. El tribunal sostuvo que la falta de concordancia entre la entidad de la golpiza y las lesiones corroboradas, restaban credibilidad a los dichos de la mujer ya que dijo que sufrió “piñas en la cabeza” pero no refirió dolor ni se constataron hematomas en el rostro.

En este contexto sucintamente descripto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, siguiendo el dictamen del Procurador General interino, analizó, entre otras consideraciones, los requisitos de la legítima defensa en el marco de un contexto de violencia de género (art. 34, inciso 6° del CP).



H. Cámara de Diputados de la Nación

En relación al primero de los requisitos, es decir, la concurrencia de una agresión ilegítima, entendida como la amenaza de lesión o puesta en peligro de bienes protegidos, que está en curso o es inminente y es emprendida sin derecho, la Corte afirma: “(...) la violencia basada en el género es una agresión ilegítima definida por la Convención y que la inminencia debe ser considerada desde una perspectiva de género. (...) La inminencia permanente de la agresión, en contextos de violencia contra la mujer, se caracteriza por la continuidad de la violencia —puede suceder en cualquier momento y ser detonada por cualquier circunstancia— y su carácter cíclico —si fue maltratada, posiblemente vuelva a serlo—.

En cuanto al segundo requisito, del citado artículo 34, esto es, la necesidad racional del medio empleado exige que se verifique una situación de necesidad de defensa y que el medio empleado sea racionalmente adecuado (necesario) para impedir o repeler la agresión y conlleva una cierta proporción entre la agresión y el medio empleado y entre el daño que se evita y causa, sostuvo: “El aludido documento del MESECVI señala que este requisito también se debe evaluar desde la perspectiva de género, que implica considerar el contexto en que se da la agresión y la respuesta. No requiere la proporcionalidad entre la agresión y la respuesta defensiva porque existe una relación entre la proporcionalidad y la continuidad de la violencia. Se sostiene allí que la aparente desproporción entre la agresión y respuesta puede obedecer al miedo de la mujer a las consecuencias por una defensa ineficaz y se subraya que existe una relación entre la defensa empleada y los medios con que las mujeres disponen para defenderse. No se requiere la proporcionalidad del medio, sino la falta de desproporción inusual entre la agresión y la defensa en cuanto a la lesión”.

En cuanto al tercero de los requisitos, el punto c) del inciso 6° del art. 34 del Código Penal, exige la falta de provocación suficiente por parte del que se defiende. Con relación a ello, la Corte consideró que: “Se entiende que es



H. Cámara de Diputados de la Nación

suficiente la que resulta idónea para provocar la agresión, aunque se trata de un concepto relativo, que debe referenciarse al caso concreto; y, en ese sentido la falta de saludo y posterior discusión, no lucen idóneas para provocar una golpiza. Para el MESECVI interpretar que cualquier comportamiento anterior a la agresión es una “provocación” constituye un estereotipo de género”.

Por último, cabe destacar también que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en diversos precedentes que la investigación penal en casos de supuestos actos de violencia contra la mujer debe incluir la perspectiva de género (conf. casos “Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”, sentencia de 19 de mayo de 2014, párr. 188; “Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”, sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 309 y “Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”, sentencia de 19 de noviembre de 2015, párr. 146).

Por las razones expuestas solicito a mis pares me acompañen en el presente proyecto de ley.