

La violencia económica en el ámbito penal

Diego Oscar Ortiz¹

I.- Introducción

En la actualidad estamos viendo como progresivamente aparecen fallos de distintas ramas y fueros que son analizados con perspectiva de género, es decir con aquel punto de vista que se enfoca en tomar la desigualdad entre los géneros y como la misma incide en el goce y ejercicio de los derechos y/o la integridad psicofísica de las mujeres. Esta perspectiva implica: a) reconocer las relaciones de poder que se dan entre los géneros, en general favorables a los varones como grupo social y discriminatorias para las mujeres; b) que dichas relaciones han sido constituidas social e históricamente y son constitutivas de las personas; c) que las mismas atraviesan todo el entramado social y se articulan con otras relaciones sociales, como las de clase, etnia, edad, preferencia sexual y religión².

En el ámbito civil, existen fallos analizados con esta perspectiva en procesos como alimentos, cuidado personal, autorización para viajar, cambio de nombre, rescisión contractual, daños y perjuicios, etc. Sin embargo la asignatura constante se da en el ámbito penal en donde se investigan delitos vinculados a la violencia de género partiendo de considerarlos como delitos especiales que se suscitan en un determinado contexto, detectar los tipos de violencia que surgen de los hechos, entre otras cosas. Con respecto a la detección de los tipos de violencia, este análisis es un gran avance que permitirá a los operadores visibilizar y desnaturalizar la tipología propuesta por la ley y darle la entidad suficiente para generar un cambio en las decisiones judiciales.

En el fallo a comentar nos encontramos con un caso planteado en el fuero penal en donde unos de los fundamentos para el dictado de la sentencia es la violencia económica y/o patrimonial padecida por la ex mujer del acusado.

II.- Los hechos del caso

¹ Abogado (UBA), Profesor Universitario en Ciencias Jurídicas (UBA), Especialista en Violencia Familiar (UMSA), Docente de las materias Derecho de familia y sucesiones y Contratos Civiles y Comerciales (UBA), Director de la Revista de Actualidad en Derecho de Familia de Ediciones Jurídicas, autor de libros y artículos de su especialidad.

² GAMBA, Susana, ¿Qué es la perspectiva de género y los estudios de género?, <http://www.mujeresenred.net/spip.php?article1395>, fecha de consulta: 22/05/17

En el fallo³, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal integrada por los jueces, Dres. Borinsky, Figueroa y Hornos, resolvió revocar el decreto de procesamiento de Eduardo Ángel Reyes por encontrarlo autor penalmente responsable del delito de estafa en concurso ideal con el de falsificación de documento público y en consecuencia dictar el sobreseimiento en virtud de que media una excusa absolutoria prevista por el art 185 inciso 1° del CP. Contra esta resolución la parte querellante, la Sra. Montero interpuso recurso de casación que fue declarado admisible.

La querrela arguyo que los hechos pesquisados encuadraban en dos delitos autónomos (falsificación de documento público y estafa), por lo que no podía aplicarse a toda esa plataforma fáctica la excusa absolutoria establecida en el art 185 del Código Penal. Asimismo se planteó que dicha excusa no hace desaparecer el injusto y que solo elimina la pena. Finalmente se hizo reserva del caso federal. Entre los votos de los jueces, el del Dr. Hornos introduce el tipo de violencia económica y/o patrimonial para votar por la declaración de inconstitucionalidad de oficio del art 185 inciso 1° del CP y en consecuencia anular la resolución que viene recurrida.

Finalmente se resuelve hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la querrela, anular la decisión y remitir las presentes actuaciones al tribunal de origen a fin de que dicte un nuevo pronunciamiento.

III. El traspaso necesario del desconocimiento a la re conceptualización

a). La reconceptualización de la violencia económica

Con respecto a la violencia económica se ha pasado de un tipo de violencia ignorado en las leyes y decisiones judiciales a una reconceptualización necesaria para contextualizar el supuesto en un determinado tipo de violencia que excede lo meramente patrimonial y va en convergencia con la violencia psicológica como destaca el voto del Dr. Hornos en el fallo a comentar. Esto quiere decir que no solo el menoscabo del recurso (en este caso el ocultamiento de la venta del rodado) es violencia sino también lo que provoca dicho menoscabo en la integridad de la persona como baja autoestima, disminución emocional, etc.

³ "Reyes, Eduardo Ángel por delito de acción pública", Cámara Federal de Casación Penal, Registro Nro. 2669/16.1, 30/12/2016

El tratamiento legislativo de este tipo de violencia a nivel interno recién aparece con la sanción de la ley de protección integral 26.485 y su decreto reglamentario 1011/2010 que aclara algunos supuestos del tipo.

En este fallo, la reconceptualización se da al analizarse el tipo en un fallo penal como motivación para declarar la inconstitucionalidad de oficio del art 185 inc 1 del Código Penal. Lo novedoso no es solamente que el fallo haya sido dictado en el fuero penal sino el contenido de uno de sus votos analizando los instrumentos nacionales e internacionales sobre el tema y relacionándolo con la petición particular, entre otras cosas.

IV. El marco normativo de este tipo de violencia

El voto del Dr. Gustavo Hornos en el punto III denominado, “los hechos investigados deben ser estudiados bajo una perspectiva de género” pasa revista por los instrumentos nacionales e internacionales que plantean la violencia económica y patrimonial que padecen las mujeres, específicamente en su matrimonio. Comienza citando a la Convención Belem do Para en su art 2 que conceptualiza a la violencia contra la mujer. Esta puede ejercer libre y plenamente sus derechos, entre ellos los económicos (conforme surge del art. 5).

Seguidamente cita a la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer que establece en su art 16 que los Estados Partes adoptaran todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio...y aseguraran los mismos derechos a cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes.

El Comité de esta Convención elabora Recomendaciones generales para los Estados parte. Entre ellas, la Recomendación N° 21 sobre igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares plantea que el derecho de la mujer a la propiedad, la administración y disposición de los bienes es fundamental para que pueda tener independencia económica. Respecto al consentimiento que debe dar la mujer previo a la enajenación de un bien propiedad de ambos cónyuges, el Comité sostuvo que: “En muchos Estados, hasta los que reconocer la comunidad de bienes no existe la obligación legal de consultar a la mujer cuando la propiedad que pertenezca a las dos partes en el matrimonio o el

amancebamiento se venda o se enajene de otro modo. Esto limita la capacidad de la mujer para controlar la enajenación de la propiedad o los ingresos procedentes de su venta.

En el ámbito nacional, ley 26485 enumera en el art 3 los derechos protegidos, dentro de los cuales se ha mención a la integridad económica o patrimonial. Asimismo el art 4 define a la violencia contra la mujer como toda conducta, acción u omisión que afecte entre otras cosas, la integridad económica o patrimonial.

Para la ley mencionada, la violencia económica o patrimonial es la que se dirige a a). ocasionar un menoscabo en los recursos económicos o patrimoniales de la mujer, a través de 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”.

Finalmente respecto a las modalidades de violencia, la domestica es aquella ejercida contra las mujeres por un integrante del grupo familiar que dañe entre otros bienes jurídicos, la integridad económica o patrimonial.

El Dr. Hornos plantea que es un tipo de violencia contra la mujer es toda conducta orientada a defraudar los derechos patrimoniales y económicos de la mujer, dentro de una relación familiar, como lo es el matrimonio. Asimismo que este tipo de violencia va en convergencia con la psicológica⁴.

V. La excusa absolutoria analizada con perspectiva de género

Del fallo surge como argumento para absolver al imputado la aplicación de la excusa absolutoria que surge del art 185 inc. 1 del Código penal que exime de pena por los delitos de orden patrimonial causados por el cónyuge hombre en perjuicio de la cónyuge mujer e impide la investigación de los hechos contraviniendo.

En el voto del Dr. Hornos se menciona que este artículo transgrede la Convención Belem do Pará y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación

⁴ Voto del Dr. Hornos, Reyes, Eduardo Ángel por delito de acción pública", Cámara Federal de Casación Penal, Registro Nro. 2669/16.1, 30/12/2016

contra la Mujer. En consecuencia, la cláusula de este artículo exime de pena e impide la investigación de los hechos y esos son los fundamentos que chocan con las obligaciones asumidas por el Estado al momento de ratificar las Convenciones mencionadas, como por ejemplo de la del art 7 inc. f que plantea la obligación de los Estados parte de 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.

Seguidamente el Dr. Hornos realiza otro punto de análisis conectado con el anterior referente a cuales son los fundamentos del artículo en cuestión. Señala que el fundamento era sustraer la injerencia estatal del ámbito de las relaciones intimistas que cabe suponer se desarrollan dentro de la organización familiar citando a los Dres. Baigun y Zaffaroni. Asimismo la parte querellante cita a Donna que expresa que dicho artículo tiene basamento en las siguientes teorías:

- 1). Teoría de la salvaguardia del decoro familiar que implicaba que el hecho no llegue a conocimiento público con el consiguiente descredito para la familia.
- 2). Teoría de la comunidad domestica de bienes.
- 3). Teoría de la ausencia de alarma social que sostiene que a través de estos hechos la seguridad general no se ve afectada y toda queda en un ámbito de intimidad que no necesita castigo.

Dichas teorías tienen como denominador común la intimidad familiar. Cuando sabemos que dicha delimitación entre lo público y privado en situaciones de violencia familiar es inconcebible, ya que las situaciones de violencia familiar que padece una mujer son responsabilidad del Estado y no son cuestiones domésticas a resolver dentro del hogar.

VI. La conexión entre los hechos y su traducción en este tipo de violencia

Para realizar un análisis adecuado del fallo con perspectiva de género, tenemos que cotejar los hechos con lo que plantea el marco normativo nacional e internacional mencionado. En el mismo hay un ocultamiento de la enajenación de un bien registrable, la falsificación de la firma, el engaño que otra mujer se presente para firmar por la cónyuge, estereotipos de género aducidos por el Señor Reyes para eludir el

consentimiento requerido para esta operación y por último la no distribución del resultado de la venta del bien.

Con respecto al ocultamiento de la enajenación del rodado, demuestra una actitud dirigida a no dar participación de la decisión de venta a su ex mujer y por ende obtener todo el rédito de la operación económica. Es una manera de limitar sus recursos, ocultándose los y por consiguiente privándole la posibilidad de obtención de ganancias.

En relación a la falsificación de la firma, además de ser un delito contra la fe pública, es el desconocimiento de los derechos patrimoniales de las mujeres, específicamente de prestar su voluntad para la realización de un acto jurídico. Asimismo en el caso no solo hay una falsificación de firma sino de la identidad de la ex mujer, ya que en orden a perfeccionar tal operación, el señor Reyes llevó a una mujer al Registro de la Propiedad Automotor quien se hizo pasar por la ex mujer.

Cuando planteo la existencia de estereotipos de género, el Sr. Reyes dice que su ex mujer no podía concurrir porque tenía un cuadro depresivo a raíz del conflicto matrimonial. De esta manera se la patologiza y dicha enfermedad la vincula con la desvinculación matrimonial.

Por último, no es solo el ocultamiento de la venta del rodado lo que se reprocha sino que de dicha venta la mujer no haya recibido la parte que le correspondía.

VI. Conclusión

Como conclusión con la aparición de fallos como el presente pasamos de un tipo de violencia omitido en las presentaciones y legislaciones a una reelaboración conceptual y tratamiento en el fuero penal de este tipo enmarcado en la violencia de género en su modalidad familiar. Victor Hugo decía que: “no hay nada más poderoso a una idea a la que le ha llegado su tiempo”, y creo que este es el momento de discutir estas cuestiones.