

# LO QUE ELLAS QUIEREN: SUSPENSIÓN DE JUICIO A PRUEBA Y VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

**Cómo citar este artículo:** Laise, Luciano D. “Lo que ellas quieren: suspensión de juicio a prueba y violencia contra la mujer”. *Novum Jus* 16, núm. 2 (2022): 77-105. <https://doi.org/10.14718/NovumJus.2022.16.2.4>

Luciano D. Laise



Código: 1529069204 • Autor: Shutterstock



# LO QUE ELLAS QUIEREN: SUSPENSIÓN DE JUICIO A PRUEBA Y VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

LUCIANO D. LAISE

CONSEJO NACIONAL DE INVESTIGACIONES CIENTÍFICAS Y TÉCNICAS  
(ARGENTINA)

---

## *Resumen*

En este trabajo sostendré que un rechazo categórico a la suspensión del juicio a prueba por delitos menores resulta inaceptable en el contexto de la violencia doméstica contra la mujer. Me concentraré en el supuesto de que la víctima consiente libre y autónomamente que el acusado se someta a todo lo que implica una suspensión del juicio a prueba por delitos menores. Con el fin de argumentar esta tesis, caracterizaré los requisitos para la suspensión de juicio a prueba, junto con los pasos para corroborar un consentimiento libre y autónomo de la víctima de violencia doméstica. De esta manera pondré de relieve una paradoja: con el supuesto propósito de proteger y “empoderar” a la mujer vulnerable ante situaciones de violencia, ella termina siendo considerada como una incapaz de hecho. La presente investigación se dirige a proponer una vía para superar tal paradoja. El objetivo es concretar la represión de delitos contra la mujer, su protección integral y, a la vez, la consideración de ella como sujetos de derecho capaces de tomar decisiones libres y autónomas.

**Palabras clave:** víctima; litigación penal; delitos menores; prueba.

**El autor:** doctor en Derecho, investigador del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (Conicet). ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4249-5948>. Correo electrónico: [lucianolaise@conicet.gov.ar](mailto:lucianolaise@conicet.gov.ar)

**Recibido:** 14 de diciembre de 2021; **evaluado:** 12 de febrero de 2022; **aceptado:** 15 de febrero de 2022.

# WHAT WOMEN WANT: PROBATION AND VIOLENCE AGAINST WOMEN

LUCIANO D. LAISE  
CONSEJO NACIONAL DE INVESTIGACIONES CIENTÍFICAS  
Y TÉCNICAS (ARGENTINA)

---

## *Abstract*

In this work, I will argue that a categorical rejection of probation due to minor offences is unacceptable in the context of domestic violence against women. I will focus on the case when the victim freely and autonomously accepts that the offender shall be under probation due to minor offences. To hold my claim, I shall describe the requirements for probation and how to verify whether the victim freely and autonomously consents. The former highlights a paradox: when protecting and empowering vulnerable women who suffer domestic violence, judges treat them as disabled persons. This article aims to outline a way to overcome this paradox. Thus, my goal is to enforce crimes against women, secure a comprehensive protection for them, and, at the same token, treat women as persons who can make truly free decisions.

**Keywords:** victim, criminal litigation, minor offences, probation.

**The author:** PhD in Law, researcher at the Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (Conicet). ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4249-5948>. E-mail: [lucianolaise@conicet.gov.ar](mailto:lucianolaise@conicet.gov.ar)

**Received:** December 14, 2021; **evaluated:** February 12, 2022; **accepted:** February 15, 2022.

# O QUE ELAS QUEREM: SUSPENSÃO DE JULGAMENTO À PROVA E VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER

LUCIANO D. LAISE

CONSEJO NACIONAL DE INVESTIGACIONES CIENTÍFICAS Y TÉCNICAS  
(ARGENTINA)

## *Resumo*

Neste trabalho, sustento que uma recusa categórica da suspensão do julgamento à prova por delitos de menor gravidade é inaceitável no contexto da violência doméstica contra a mulher. Concentro-me na suposição de que a vítima consinta livre e autonomamente que o acusado se submeta a tudo o que implica uma suspensão do julgamento à prova por delitos de menor gravidade. A fim de argumentar essa tese, caracterizo os requisitos para suspender o julgamento à prova, junto com os passos para corroborar um consentimento livre e autônomo da vítima de violência doméstica. Dessa maneira, saliento um paradoxo: com o suposto propósito de proteger e “empoderar” a mulher vulnerável ante situações de violência, ela acaba sendo considerada incapaz de fato. Esta pesquisa é dirigida a propor uma via para superar tal paradoxo. O objetivo é concretizar a repressão de delitos contra a mulher, sua proteção integral e, ao mesmo tempo, a consideração dela como sujeito de direito capaz de tomar decisões livres e autônomas.

**Palavras-chave:** vítima; litígio penal; delitos menores; prova.

**O autor:** doutor em Direito, pesquisador do Conselho Nacional de Pesquisas Científicas e Técnicas (Conicet, em espanhol). ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4249-5948>. Correio eletrônico: [lucianolaise@conicet.gov.ar](mailto:lucianolaise@conicet.gov.ar)

**Recebido:** 14 de dezembro de 2021; **avaliado:** 12 de fevereiro de 2022; **aceito:** 15 de fevereiro de 2022.

## El relato de un caso: la violencia doméstica que desemboca en un delito menor

María Laura (30 años) convive hace tres años con Alejandro (28 años). Hace ocho meses tuvieron un hijo, Pedro, pero su relación viene cuesta abajo. Él se ha mostrado bastante controlador desde que ella cambió de trabajo y revisa sus comunicaciones, la regaña por cualquier nimiedad y le profiere epítetos humillantes sobre su ligero sobrepeso, con el fin de que ella no se sienta valiosa como mujer. Un buen día, ella respondió y lo insultó de manera muy sorprendente, pero Alejandro no se quedó con los brazos cruzados y le pegó una bofetada. Ella terminó con las mejillas enrojecidas y se fue con Pedro a la casa de su madre, quien le recomendó que lo denunciara en la Fiscalía de turno por lesiones leves para luego justificar una orden de restricción, si hiciera falta.

La relación de pareja terminó de desmoronarse y se separaron definitivamente a los pocos meses de que ella abandonara la vivienda familiar. Después de ocho sin contacto alguno, la Fiscalía le notificó a María Laura que su expareja había aceptado someterse a una suspensión del juicio a prueba en el marco del proceso que se inició por aquella denuncia por lesiones breves. La probation que se solicitó comprende una indemnización para ella por unos US\$ 1000. Además, el acusado se sometería a un tratamiento psicológico para superar sus actitudes controladoras y violentas y, por último, se fijaría un domicilio dentro del radio de la Fiscalía, a la que debería presentarse cada mes.<sup>1</sup>

María Laura mostró su conformidad y la Fiscalía entendió que la víctima comprendía a la perfección lo que estaba consintiendo. A ella solo le interesaba cerrar este asunto y seguir adelante. Lo único que la enlaza con su expareja es el hijo que tienen en común. Él no quiere verlo, porque su nueva pareja se lo impide. Ella se entristece por su hijo, pero considera que es mejor no forzarlo. Solo pretende que el padre del niño cumpla con sus obligaciones alimentarias.

El juez de garantías se negó a homologar el acuerdo entre el acusado y la Fiscalía. Adujo que, en casos de la llamada “violencia de género”, correspondería llevar el proceso hasta una etapa de juicio oral o, al menos, hasta un juicio abreviado, todo

---

<sup>1</sup> Los requisitos para solicitar una suspensión de juicio a prueba, en el caso de Argentina, están descritos en el Código Penal, en concreto, en sus artículos 76 bis y ss.

en virtud del fallo Góngora de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.<sup>2</sup> Alejandro aceptó un juicio abreviado y recibió una condena por lesiones leves. La condena llegó al conocimiento de la empresa en donde Alejandro se desempeñaba, la cual lo despidió de inmediato. Ahora no consigue trabajo porque registra antecedentes penales en virtud de un caso de violencia contra una mujer. Alejandro se ha visto impedido de cumplir con sus obligaciones alimentarias con Pedro, su hijo.

## **Planteamiento de la cuestión jurídica: el deber de oír en serio lo que las mujeres quieren en el contexto de la violencia doméstica**

El ejemplo narrado en el apartado precedente no es un caso de laboratorio. Los defensores públicos argentinos suelen contar anécdotas similares. Las preguntas que suscitan estos casos son las siguientes: ¿se está protegiendo en realidad a las mujeres, al rechazar categóricamente la suspensión de juicio a prueba por casos de violencia doméstica? La pretensión de asegurar el cumplimiento de la obligación internacional de “actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer”<sup>3</sup> ¿implica que todos los casos de violencia contra ellas han de culminar en un “procedimiento legal, justo y eficaz para la mujer”, que implique “un juicio oportuno”,<sup>4</sup> tal como lo sostiene la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso Góngora?<sup>5</sup> ¿Dónde quedó el derecho de la víctima a ser oída, reconocido en el artículo 5, inciso k de la Ley Nacional 27 372/17?

La respuesta que defenderé es negativa, pues los casos de delitos menores no han de suponer un rechazo a todo medio alternativo de resolución de los conflictos penales como, por ejemplo, la suspensión de juicio a prueba. De esta manera, rechazaré

---

<sup>2</sup> República Argentina, Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Recurso de hecho G. 61. XLVIII de 23 de abril de 2013*, M. P. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos Fayt y Juan Carlos Maqueta.

<sup>3</sup> Organización de los Estados Americanos [OEA], *Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Convención Belém do Pará* (Belém do Pará, 9 de junio de 1994), art. 7, inc. b. En adelante, *Convención Belém do Pará*.

Esta Convención tiene una naturaleza supralegal, pero no llega a tener rango constitucional, en tanto aún no ha sido ratificada, con 2/3 de la totalidad de los miembros de cada Cámara del Congreso de la Nación. República Argentina, *Constitución de la Nación Argentina* (Buenos Aires: Presidencia de la Nación, 1853), art. 75, inc. 22.

Para un estudio crítico sobre el concepto de bloque de constitucionalidad puede verse: Fabio Enrique Pulido Ortiz, “Bloque constitucional: cuestionando un dogma jurídico” en *La evolución del derecho: Constitución, instituciones y ciudadanos*, eds. Ángela María Paéz Murcia, Fabio Enrique Pulido Ortiz y Raquel Sarria Acosta (Bogotá: Temis, 2021), 92 y ss.

<sup>4</sup> OEA, *Convención Belém do Pará*, art. 7, inc. f.

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Góngora”, consid. 7 y ss.

la tesis de la llamada “contradicción insalvable” que plantea la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina.<sup>6</sup> Sostendré que la víctima ha de ser oída con seriedad cuando consiente libre y autónomamente que el acusado se someta a lo que implica una suspensión de juicio a prueba.<sup>7</sup>

Es cierto que el juez debe sopesar con sumo cuidado si la mujer está sufriendo una oferta coercitiva<sup>8</sup> o si ella de verdad consiente con libertad y autonomía, porque la situación de sometimiento a la que se vieron reducidas quienes han sufrido violencia doméstica implica el deber de controlar puntiliosamente la calidad de ese consentimiento. Dicho en otras palabras, el juez ha de verificar que el asentimiento de la víctima no sea una expresión más de la sumisión ante su agresor.

En síntesis, el punto que pretendo subrayar es que un rechazo categórico de toda medida alternativa a la pena, en el contexto de delitos menores, podría implicar que se trate a la mujer como una incapaz de hecho; esto es, alguien que de ningún modo sabe lo que es mejor para ella.<sup>9</sup> Pareciera que es una suerte de niña pequeña y que el juez funciona como uno de sus progenitores, encargado de velar por los

---

<sup>6</sup> La tesis que defiende la imposibilidad de compatibilizar la aplicación de la suspensión de juicio a prueba con la represión de delitos de violencia contra la mujer se ha llamado “tesis de la contradicción insalvable”. Por ejemplo, Mariana Cáceres, “Suspensión del juicio a prueba en hechos de violencia contra la mujer”, *Argumentos* 1 (2015): 26-48, 33 y ss.

Algunos autores llaman “violencia de género” a una clase violencia contra la mujer que se refiere a conductas que implican que el agresor manifiesta claramente una concepción supremacista que afirma que la mujer es un ser sometido a la voluntad arbitraria de un varón. En un sentido similar, Gustavo Arocena, *Femicidio y otros delitos de género* (Buenos Aires: Hammurabi, 2017), 70 y ss.

En cualquier caso, el concepto de violencia de género es polisémico y suele fundarse en explicaciones teóricas que van desde unas concepciones biologicistas hasta otras que están comprometidas con la “deconstrucción” de la supuesta “sociedad patriarcal”. Para una revisión panorámica y sistemática de este tópico puede verse: Roberta de Alencar Rodrigues y Leonor María Cantera Espinosa, “Violencia de género en la pareja: una revisión teórica”, *Psico* 43, núm. 1 (2012): 117 y ss.

<sup>7</sup> No pretendo reducir la posibilidad de una suspensión de juicio a prueba al consentimiento de la víctima ni negar que estamos ante un derecho del acusado. A mi modo de ver, la estrategia argumentativa para casos en los que la víctima de violencia contra la mujer no presta su conformidad ha de ser sustancialmente distinta. Por ello postergo tales cuestiones para futuras investigaciones y aquí me concentraré en el evento en que la víctima consiente, de manera autónoma, que se emplee una suspensión de juicio a prueba a su supuesto agresor.

<sup>8</sup> Para una caracterización del concepto de oferta coercitiva puede verse: Maximo Langer, “Rethinking Plea Bargaining: The Practice and Reform of Prosecutorial Adjudication in American Criminal Procedure”, *American Journal of Criminal Law* 33, núm. 3 (2005): 223 y ss.

<sup>9</sup> “[...] las limitaciones a la capacidad son de carácter excepcional y se imponen siempre en beneficio de la persona”. Con todo, este régimen que excluye la palabra de la mujer en estas solicitudes de suspensión de juicio a prueba parece ser una regla general. El rechazo categórico de toda solicitud de suspensión de juicio a prueba se termina utilizando sin considerar si la medida es en beneficio o no de la víctima. República Argentina, Congreso Nacional, *Ley 26 994 de 2014*, “Código Civil y Comercial de la Nación” (Buenos Aires: *Boletín Oficial* núm. 32 985, 8 de octubre de 2014), art. 31, inc. b.

intereses de la incapaz de hecho que legalmente representa. Mi argumento se dirige a cuestionar una lectura del caso Góngora que implique conculcar una de las garantías fundamentales de la víctima: el derecho a ser oída.<sup>10</sup>

En tono positivo, sostendré que se ha de escuchar la palabra de la víctima de violencia contra la mujer antes de homologar una suspensión de juicio a prueba. Persiste un reto de suma relevancia: efectuar un control jurisdiccional que determine si ese consentimiento resulta efectivamente libre y autónomo<sup>11</sup> o si, por el contrario, estamos ante una oferta coercitiva, porque un rechazo categórico a toda aplicación de la suspensión de juicio a prueba no solo podría perjudicar al reo, sino a la propia víctima. Además, la oportunidad o el momento preciso en el que se emplee la suspensión de juicio a prueba no debe impedir la posibilidad de llevar al acusado a la instancia de juicio oral. En consecuencia, el grado de avance de la investigación preliminar tiene que ser examinado de forma adecuada, con el fin de que el proceso pueda seguir su curso en caso de que el acusado no cumpla con las exigencias de la probation.<sup>12</sup>

El argumento se estructura de la siguiente manera: i) descripción de los requisitos legales de procedencia y admisibilidad de una suspensión a juicio prueba; ii) contrastación de las formas en que tales disposiciones legales son interpretadas por la justicia penal ante casos de violencia contra la mujer; iii) argumentación acerca de que la interpretación de Góngora, como un rechazo categórico de adoptar medidas de suspensión de juicio a prueba ante delitos de violencia doméstica, implica tratar a la víctima peor que a una incapaz, porque ni siquiera se procura cumplir con los estándares básicos para la restricción de la capacidad que recoge el nuevo Código Civil y Comercial,<sup>13</sup> y iv) con el fin de evitar que la suspensión del juicio a prueba

---

<sup>10</sup> Federico Borzi Cirilli, “Probation y violencia de género: objeciones a la tesis de la contradicción insalvable entre la suspensión del juicio a prueba y la Convención de Belém do Pará”, <http://www.saij.gob.ar/federico-borzi-cirilli-probation-violencia-genero-objeciones-tesis-contradiccion-insalvable-entre-suspension-juicio-prueba-convencion-belem-do-para-dacf190075-2019-04-22/123456789-0abc-defg5700-91fcanirtcod?&o=907&f=Total%7CTipo> (acceso diciembre 8, 2021).

<sup>11</sup> Para una caracterización del concepto de consentimiento informado puede verse: Luciano Laise, “Corrección política y consentimiento informado: una interpretación de los derechos del paciente en el sistema argentino de salud mental”, *Civilistica.com* 7, núm. 3 (2018): 8 y ss., <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/387> (acceso abril 6, 2022).

<sup>12</sup> En rigor, probation es un concepto que se origina en la literatura especializada del mundo angloparlante para designar el caso de personas ya condenadas que cumplen con servicios comunitarios como parte de su condena. Gustavo Vitale, *Suspensión del proceso penal a prueba*, 2ª ed. (Buenos Aires: Ediciones del Puerto, 2004), 167. Aquí se utilizará el término “probation” como sinónimo de “suspensión de juicio a prueba”, tal como se estila en la doctrina hispanoparlante.

<sup>13</sup> Cabe remarcar, además, que la regla general es la capacidad. Solo una vez que se ha probado que una persona mayor de edad representa un peligro para sí misma y para terceros es posible decretar medidas que limiten su capacidad. Para un estudio sobre la noción de capacidad que se desprende del nuevo Código Civil y

se torne una oportunidad para que la víctima sufra una oferta coercitiva, se expone un test de cuatro pasos que permitirá determinar si la víctima está consintiendo de modo libre y autónomo.

## La suspensión de juicio a prueba en contexto de violencia doméstica

Los requisitos para que proceda la suspensión de juicio a prueba, según el Código Penal de la Nación Argentina, son los siguientes:

- i. La imputación ha de referirse a un delito de acción pública reprimido con pena de reclusión o prisión, cuyo máximo no exceda de tres años.
- ii. El imputado ha de ofrecer hacerse cargo de la reparación del daño en la medida de lo posible, sin que ello implique confesión. La razonabilidad de tal ofrecimiento será controlada por el juez mediante resolución fundada. La parte damnificada podrá aceptar o no la reparación ofrecida y, en este último caso, si el juicio se suspende, podrá optar por la acción civil.
- iii. No debe tratarse de un delito doloso imputado a un funcionario en el ejercicio de su cargo o a causa de este.
- iv. No se ha de tratar de un delito reprimido únicamente con pena de inhabilitación.
- v. Ha de corroborarse que existe una conformidad entre el imputado y la Fiscalía.

Ahora bien, la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina sostiene que, ante casos de violencia doméstica, no caben alternativas distintas a la resolución del caso mediante un juicio oral. Este camino, según el criterio del mencionado Tribunal, es el único que concreta el objetivo de la Convención de Belém do Pará referido al establecimiento de un “procedimiento legal, justo y eficaz para la mujer”, el cual incluye “un juicio oportuno”.<sup>14</sup> Sin embargo, existe un importante detalle que cabe

---

Comercial de la Nación Argentina puede verse: Carolina Caliva y Melany Esses, “La capacidad en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación: sustrato filosófico y compatibilidad con las normas internacionales sobre la materia” en *Los derechos de la persona en el nuevo Código Civil y Comercial: aproximación a algunos aspectos novedosos*, ed. Renato Rabbi-Baldi Cabanillas (Buenos Aires: La Ley, 2017), 65 y ss.

<sup>14</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Góngora”, consid. 7.

considerar en el presente caso: el fiscal se había opuesto a que se adoptara una suspensión de juicio a prueba.

De hecho, antes de que llegara el caso a la jurisdicción de la Corte Suprema de Justicia por vía extraordinaria, la Cámara Nacional de Casación Penal había aceptado conceder una suspensión de juicio a prueba al señor Góngora. El citado Tribunal consideró que el fiscal no acreditó la improcedencia de una eventual condena de ejecución condicional con base en las características del hecho atribuido y en las condiciones personales del imputado, ni brindó argumentos que permitieran sostener que la aplicación del instituto de la suspensión del juicio a prueba en este caso resultaría incompatible con la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belém do Pará), aprobada por la Ley Nacional 24 632.<sup>15</sup> En breve, la sentencia de la instancia casatoria se focalizó en examinar la consistencia de la fundamentación del rechazo emitido por el fiscal.

No obstante, se advierte un aspecto que no menciona el fallo de la Cámara Nacional de Casación Penal ni la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que resulta central: lo que la víctima de los hechos de violencia doméstica opinaba respecto a la medida adoptada. De hecho, la oposición del fiscal se apoyaba en una apelación dogmática al deber de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer en el marco del caso concreto. Ahora, ¿por qué se trata de una apelación dogmática? Porque en el caso jamás se advierte que se ha argumentado que la suspensión de juicio a prueba era o no un mecanismo suficiente para prevenir, sancionar y erradicar la violencia que la víctima había sufrido. Aún más: ni siquiera se menciona su parecer al respecto, lo que trasluce que nunca fue escuchada en el proceso.<sup>16</sup> Lo más paradójico del caso Góngora es que el acusado terminó sobreseído, porque se declaró prescrita la acción penal.<sup>17</sup>

Es lamentable que la CSJN hubiera omitido examinar sustantivamente esa oposición del fiscal.<sup>18</sup> Este Tribunal no describe criterios que podrían ser útiles

---

<sup>15</sup> República Argentina, Cámara Federal de Casación Penal, Sala 4, *Registro 15 794 de 26 de septiembre de 2011*, M. P. Augusto Diez Ojeda y Gustavo Hornos.

<sup>16</sup> Camila Ristoff, “La suspensión del juicio a prueba en los casos de violencia de género. Lo que Góngora nos dejó”, *Revista Electrónica. Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja*, núm. 25 (2021): 107, <http://www.derecho.uba.ar/revistas-digitales/index.php/revista-electronica-gioja/article/download/496/pdf> (acceso abril 6, 2022); Miguel Ángel Cardella, Leticia Lorenzo y Gastón Pierroni, “Intervenciones penales y género: entre el reconocimiento y la discriminación. Análisis de un caso particular”, *Pensamiento Penal*, núm. 406 (2021): 7.

<sup>17</sup> Ristoff, “La suspensión del juicio”, 104.

<sup>18</sup> Mariana Cáceres, “Suspensión del juicio a prueba en hechos de violencia contra la mujer”, *Argumentos*, núm. 1 (2015): 30.

para distinguir cuáles son los requisitos o estándares que cabe tener presente para calificar como adecuadamente fundada a la oposición del Ministerio Público Fiscal ante la aplicación de una suspensión de juicio a prueba en el marco de delitos de violencia de género. El detalle pormenorizado de tales criterios habría supuesto avanzar sobre la competencia de interpretar el derecho común que le corresponde a la justicia provincial;<sup>19</sup> no obstante, es deplorable que la CSJN no trazara unos lineamientos básicos para cumplir con las obligaciones internacionales en materia de derechos de la mujer.

Para recapitular, mi punto es que un elemento esencial en Góngora es que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se apoyaba en un caso en el que mediaba una oposición fundada del fiscal. La CSJN no ha avanzado expresamente en la caracterización de tal oposición, pero la justicia provincial sí que lo ha hecho. Sobre este punto me explayaré en el próximo apartado.

## **La (cuestionable) irrelevancia de la voz de la víctima en la jurisprudencia provincial: ideas y venidas en algunos casos emblemáticos**

### **La irrelevancia de la opinión de la víctima, salvo para oponerse a una medida alternativa a la pena**

Góngora ha marcado un precedente judicial que suele ser seguido por varios de los máximos tribunales provinciales. Lo interesante es cómo la jurisprudencia provincial caracteriza a la *ratio decidendi* del citado caso,<sup>20</sup> esto es, ¿qué norma jurídica se sigue de Góngora, a partir de lo que se advierte en la jurisprudencia provincial y la justicia nacional? Es decir, ¿los tribunales que aplican la suspensión de juicio a prueba en contextos de violencia contra la mujer entienden que esta no procede solo si el fiscal se opone con fundamento? ¿O entienden que existe una regla categórica que proscribe toda medida alternativa a la pena en el minuto en el que se advierte que estamos ante un caso de violencia contra la mujer?

---

<sup>19</sup> La interpretación de los hechos, la prueba y del derecho común, como regla general, es una atribución privativa de la justicia provincial. Puede verse la Ley Nacional 48/1863, art. 14. Sin embargo, como bien lo remarca Legarre, esta regla general ha sido relativizada mediante la doctrina de la arbitrariedad de sentencia que formuló la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Santiago Legarre, *Ensayos de derecho constitucional* (Buenos Aires: Ábaco, 2014), 479 y ss.

<sup>20</sup> Para una caracterización sintética del concepto y de las limitaciones de la *ratio decidendi* puede verse: Fabio Enrique Pulido Ortiz, “La regla de precedente”, *Revista de Derecho (Valdivia)* 34, núm. 2 (2021): 15, DOI: <https://doi.org/10.4067/S0718-09502021000200009> (acceso abril 6, 2022).

La jurisprudencia de la Cámara de la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal considera que la oposición fundada del fiscal resulta ser un elemento esencial para rechazar una medida de suspensión de juicio a prueba en casos de violencia de género.<sup>21</sup> El punto, en efecto, radica en determinar concretamente si la utilización de tal medida procesal implica una violación de los derechos humanos de las mujeres. En síntesis, el citado Tribunal entendió que una razonable oposición fundada del fiscal es una condición necesaria para la concesión de una suspensión de juicio a prueba en el marco de casos de violencia contra la mujer.

Existen otros fallos de la justicia provincial que avanzan más explícitamente en la línea que exploro en este trabajo. Por ejemplo, la Secretaría Penal del Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Río Negro ha insistido en que no es suficiente que se cumplan los requisitos enunciados en el ordenamiento procesal, sino que es imprescindible oír a la víctima y, por ende, su oposición fundada, en tanto querellante particular, es una razón suficiente para rechazar la suspensión de juicio a prueba.<sup>22</sup>

De un modo similar, en la justicia neuquina se presentó un caso en el cual se pretendía utilizar una suspensión de juicio a prueba. Tanto la Fiscalía como la defensa coincidían en tal petición; sin embargo, la niña que había sufrido un abuso sexual simple por parte de un adulto y la defensora del Niño que intervino en el caso se opusieron a ello. El juez rechazó conceder una suspensión de juicio a prueba por medio de una referencia genérica a la Convención de Belém do Pará y la doctrina del fallo Góngora.

Empero, no faltan órganos jurisdiccionales que exploran una línea argumental bastante interesante: el consentimiento de la víctima es un elemento necesario para que estemos frente a una fundamentación suficiente del dictamen del Ministerio Público Fiscal. A pesar de que tal requerimiento no siempre está expresamente regulado en los ordenamientos procesales, se entiende que los derechos humanos de las mujeres que fueron reconocidos en la Convención de Belém do Pará exigen que un dictamen fundado de la Fiscalía se allane a la negativa de la víctima.

Ese criterio no funciona de la misma manera cuando la víctima de violencia doméstica acepta que se recurra a una suspensión de juicio a prueba para el acusado. Por

---

<sup>21</sup> República Argentina, Cámara Nacional de Casación Penal, Sala 4, *Registro 16.001.4 de 21 de noviembre de 2011*, M. P. Mariano Borinsky y Gustavo Hornos.

<sup>22</sup> República Argentina, Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, Secretaría Penal 2, *Sentencia 57 de 19 de mayo de 2011*, M. P. Lutz Balladini.

ende, algunos tribunales parecen oír de forma selectiva a las mujeres: cuando ellas se oponen, se las tiene en cuenta, pero cuando asienten una suspensión de juicio a prueba, su opinión no cuenta por la violencia a la que se han visto sometidas.

Por último, existe una tesis minoritaria que acepta restrictivamente conceder la suspensión de juicio a prueba, en la medida en que sostiene que la doctrina de Góngora admite ciertas excepciones. En concreto, se tornaría “irrazonable que el poder jurisdiccional entorpezca la solución alternativa del conflicto impetrada por el imputado y su defensa, acogida por el titular del ejercicio de la acción penal pública y a salvo de objeciones por parte de la damnificada”.<sup>23</sup> Se ha complementado lo anterior con la necesidad de llevar adelante un pormenorizado examen de las circunstancias y los hechos del caso.<sup>24</sup>

### **Valoración crítica: el margen de la libertad de la mujer para ser escuchada en el proceso**

No siempre se atiende al consentimiento de la víctima de violencia contra la mujer en lo que respecta a la suspensión de juicio a prueba. La justicia tucumana, por ejemplo, sostiene de manera explícita que el consentimiento de la víctima es irrelevante, porque no se encuentra en igualdad de condiciones frente a su agresor. Por ende, resulta improcedente toda clase de medidas alternativas a la pena. Dicho de otro modo, al no estar la víctima en un plano de igualdad con su agresor, no cabe sino llevar todo caso de violencia de género hasta la instancia de juicio oral.<sup>25</sup>

El argumento mencionado, en efecto, merece una crítica por su naturaleza falaz. En concreto, del hecho de que la víctima no esté en un plano de igualdad con su agresor no se sigue que sea incapaz de prestar un consentimiento válido. Se trata esto de una falacia *non sequitur*.<sup>26</sup> De esta manera, la relación signada por la dominación que sufrió una mujer en medio de violencia doméstica implica que

---

<sup>23</sup> República Argentina, Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala 1, *Registro 506 de 14 de mayo de 2018*, M. P. Gustavo Bruzzone, Luis Fernando Niño y Patricia Llerena.

<sup>24</sup> República Argentina, Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala 3, *Registro 783 de 29 de agosto de 2017*, M. P. Pablo Jantus, Mario Magariños y Alberto Huarte Petite.

<sup>25</sup> República Argentina, Tribunal Superior de la Provincia de Córdoba, Sala Penal, *Sentencia 183 de 16 de julio de 2020*, M. P. Sebastián Cruz López Peña, Aida Lucía Teresa Tarditti y María Marta Cáceres de Bollati.

<sup>26</sup> Ricardo García Damborenea, *Diccionario de falacias* (Madrid: Biblioteca Nueva, 2000), 64 y ss. En un sentido similar, Manuel Laiño Dondiz, “Una mirada crítica al fallo ‘Góngora’ de la CSJN, una tesis de contradicción salvable por la víctima”, *Lecciones y Ensayos*, núm. 96 (2016): 156.

ella después sea capaz de prestar su consentimiento a una medida de suspensión de juicio a prueba.

Sin embargo, un extremo no se sigue del otro. Es imprescindible argumentar cómo la violencia a la que la víctima se ha visto sometida le impide tomar una decisión autónoma, pues no cabe asumir eso de un modo necesario y apriorístico. De lo contrario se trataría la violencia contra la mujer como un supuesto que conlleva una restricción a la capacidad de las víctimas en lo que respecta a su participación en el proceso penal. En cualquier caso, lo dicho no implica no adoptar una debida diligencia en estos casos y es el juez quien ha de examinar el grado autonomía de la víctima para participar en etapas procesales en las que se dirimen cuestiones de su interés.

Lo que se deriva de tal situación es un riguroso control jurisdiccional, con el fin de determinar si la relación previa imposibilita que la mujer preste un consentimiento válido en lo que atañe al acusado. Lo decisivo es trazar una concatenación de hechos que lleve desde esa relación signada por la violencia doméstica hasta la determinación de un grado de autonomía que permitiría o no consentir una probation para el acusado. En otras palabras, la relación de violencia doméstica exige una consideración personalizada respecto a autonomía de la víctima, pero no ha de suponer la cancelación de su voz en el proceso por el hecho de haber sufrido una relación abusiva.

Además, a mi modo de ver, la *ratio decidendi* de Góngora prescribe un rechazo a la suspensión de juicio a prueba, pero en una condición precisa, es decir, en la estricta medida en que se observe una oposición fundada del fiscal. Esto conlleva la desafiante tarea de controlar si el fiscal se opone justificada o arbitrariamente a la utilización de medidas alternativas a la pena, lo cual veremos en el próximo apartado. En cualquier caso, mi punto es que un elemento necesario —mas no suficiente— de esa oposición fundada del Ministerio Público Fiscal es la opinión de la víctima.

Góngora no versa explícitamente sobre qué hacer cuando la víctima consiente en que se recurra a una medida de suspensión de juicio a prueba. No establece ninguna clase de test sobre cómo determinar si la mujer presta un consentimiento lo suficientemente autónomo como para que sea calificado como válido. Es cierto que la falta de un examen minucioso sobre aquello que se ha de entender como una

oposición fundada en casos de violencia doméstica abre la puerta a un rechazo categórico a toda clase de mecanismo alternativo a la pena de prisión.<sup>27</sup>

De hecho, si asumimos que el fin del proceso no consiste en concretar una función meramente retributiva, esto es, si asumimos que la finalidad del proceso penal es la composición del conflicto, corresponde sopesar con sumo cuidado si una sentencia condenatoria podría implicar que la mujer se vea sometida a un nuevo hecho de violencia por parte de su agresor.<sup>28</sup> No sería extraño, por ejemplo, que el acusado incumpliera sus obligaciones alimentarias, so pretexto de haber sido despedido de su trabajo debido a su condena por delitos de violencia doméstica contra la mujer.

Por supuesto cabría plantear: ¿y qué hay de la obligación de sancionar? ¿Acaso no se incumpliría la obligación internacional de sancionar toda clase de violencia contra la mujer si se aplicara la suspensión del juicio a prueba ante delitos contra la mujer? La respuesta no es sencilla, pero ante ello hemos de preguntarnos: ¿es deseable sancionar al victimario con una pena, cuando ello podría ocasionarle mayores perjuicios a la víctima? Por ejemplo, una mujer en situación de vulnerabilidad socioeconómica, ¿preferirá que su expareja resulte condenada, que luego pierda su trabajo y que, por ende, incumpla las obligaciones alimentarias con el hijo que tienen en común?

Frente a interrogantes como los que formulé propongo una respuesta que se desdobra en dos aspectos: i) la suspensión de juicio a prueba no implica transgredir la obligación de investigar y sancionar todo acto de violencia contra la mujer, y ii) se ha de escuchar con seriedad a la mujer tanto cuando acepta como cuando rechaza una suspensión de juicio a prueba para su agresor. Vamos por partes.

### *El control jurisdiccional de las medidas de suspensión de juicio a prueba en contextos de violencia contra la mujer: un test de cuatro pasos*

Lo dicho no exige que el juez se quede de brazos cruzados en todos los casos de violencia contra la mujer en los que las partes acuerdan una suspensión de juicio a prueba. El juez no puede invadir las atribuciones o competencias del fiscal, quien ha de emitir un dictamen fundado para opinar sobre si conviene o no conceder una medida alternativa a la pena. Lo que el juez ha de hacer es un activo control

---

<sup>27</sup> En un sentido similar, Ristoff, “La suspensión del juicio”, 107 y ss.

<sup>28</sup> Mario Alberto Juliano y Gustavo Vitale, “Retrosesos de una corte que avanza (el fallo ‘Góngora’ y los nuevos enemigos del sistema penal)”, *Pensamiento Penal* 8, núm. 14 (2014): 81 y ss.

jurisdiccional de ese dictamen del Ministerio Público Fiscal,<sup>29</sup> con el fin de conciliar: i) la imposición de una pena como última *ratio*; ii) los intereses de la víctima; iii) el fomento del involucramiento activo de la mujer en las decisiones que afectan su propia vida frente a su agresor, y iv) el respeto a la obligación internacional de investigar y sancionar todo acto de violencia contra las mujeres.

Así, en este trabajo me permito proponer una serie de directrices para argumentar en favor de una suspensión de juicio a prueba en casos de violencia contra la mujer. Doy por sentado que se cumplen todas las exigencias prescritas por el ordenamiento procesal,<sup>30</sup> y me concentraré en las peculiaridades de los casos examinados en el marco de este trabajo.

### *Primer paso: la imposición de la pena como ultima ratio*

La suspensión de juicio a prueba tiene varias finalidades. En primer lugar, pretende economizar y dotar de racionalidad la represión estatal en materia criminal, con el fin de “restrar del sistema causas por hechos menos graves y posibilitar entonces una persecución más eficaz de los delitos que afecten intensamente la paz social”.<sup>31</sup> Esa finalidad se alinea con una que atiende a la resocialización del acusado, porque la suspensión de la persecución penal a prueba brinda una segunda oportunidad a personas que cometen un primer delito de poca monta y escasa repercusión social. De lo que se trata es de posibilitar:

[...] la reinserción social del sujeto que fue sometido a proceso y a evitar la estigmatización que implica la prosecución misma de una causa criminal y la eventual imposición de una condena. aun cuando su ejecución hubiese podido ser pronunciada en forma condicional.<sup>32</sup>

Ante todo, el primer paso para solicitar una probation consiste en argumentar que se cumplen todos los requisitos establecidos para la procedencia de una suspensión de juicio a prueba. Sin embargo, existe un punto en el que cabe poner un énfasis

---

<sup>29</sup> Rubén Chaia, *Técnicas de litigación penal*, Tomo IV: Debido proceso. Interrogatorio de testigos. Defensa en juicio (Buenos Aires: Hammurabi, 2020), 109.

<sup>30</sup> Para un panorama sintético sobre el grado práctico-operativo de la suspensión de juicio a prueba puede verse: Natalia Lorena Argenti, “La faz práctica de la suspensión del juicio a prueba”, *Anales 14*, núm. 47 (2017): 537 y ss.

<sup>31</sup> Argenti, “La faz práctica”, 538.

<sup>32</sup> Andrés José D’Alessio, *Código Penal comentado y anotado*, coord. Mauro Divito, Tomo I (Buenos Aires: La Ley, 2004), 743.

muy especial: me refiero a la perturbación de la paz social que implica la violencia contra la mujer. Aquí, el defensor ha de subrayar, por ejemplo, que el acusado presenta una firme voluntad de someterse a tratamientos psicológicos que eviten la repetición de patrones de dominación respecto a otras mujeres y, a su vez, que aceptaría cumplir con medidas de distanciamiento, si lo solicita la damnificada.

Asimismo, si pudiera corresponder, es imprescindible hacer hincapié, tanto como se pueda, en cuestiones como las que se enuncian a continuación: i) la escasa gravedad de la agresión; ii) el padecimiento de daños —psicológicos o físicos— leves o moderados; iii) la ausencia de armas en los hechos de agresión; iv) la inexistencia de amenazas posteriores; v) la falta de la agresión fue planificada y reiterada, y vi) la verosimilitud de que los hechos violentos no se van a repetir.<sup>33</sup>

En resumen, el punto es que el defensor ha de convencer tanto al fiscal como al juez de que el acusado no será un peligro para la sociedad, para la víctima o sus allegados. De lo que se trata es de argumentar pormenorizadamente cómo las medidas implicadas en la suspensión del juicio a prueba funcionarían como un antídoto eficaz para minimizar toda clase de riesgo para la comunidad o para la víctima. Lo óptimo sería argüir cómo tales medidas redundarían tanto en un beneficio para el acusado como para la víctima. No se trata, pues, de atizar el conflicto entre la víctima y su agresor, sino de descomprimir las tensiones que hubiera entre ellos.

### *Segundo paso: velar por los intereses de la víctima*

La víctima puede tener un interés especial en que el acusado no sea condenado por un delito menor, pero ello no necesariamente responde a su condición de persona sujeta a un anterior régimen de dominación frente al acusado. En efecto, cuando la violencia contra la mujer se despliega en un contexto familiar, ella puede tener razones muy atendibles para que al acusado no se le imponga una sentencia condenatoria; podría suceder que esté interesada en que el agresor se mantenga alejado de la familia, que se someta a un tratamiento psicológico que le permita construir vínculos saludables con sus hijos y que, mientras tanto, el agresor siga contribuyendo a la manutención de los hijos en común. En efecto, la víctima puede ser consciente de que una eventual condena del acusado podría conllevar un despido de su trabajo y una ardua reinserción en el mercado laboral formal.

---

<sup>33</sup> República Argentina, Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala 2, Registro 29 de 22 de abril de 2015, M. P. Daniel Morin, Eugenio Sarraibayrouse y Gustavo Bruzzone.

Ahora bien, lo que el defensor ha de argumentar ante el juez es que la decisión de la víctima es suficientemente autónoma y libre, es decir, que no responde a un esquema de sujeción o dominación que ejerce el supuesto agresor sobre ella. Esto podría demostrarse mediante la opinión de profesionales de la salud mental o por un cuidadoso examen de los intereses de la víctima. El reto, pues, consiste en proporcionar elementos para que el juez adopte una decisión de calidad que responda a las circunstancias concretas del caso.<sup>34</sup>

En efecto, si ella reclamara una serie de medidas que tienden a su protección personal —y la de sus hijos, si fuera el caso— y solicitara medidas de alejamiento respecto a su agresor y si las partes acordaran una cuota alimentaria que asegure una calidad de vida de sus hijos similar a la que tendrían en caso de que la pareja todavía conviviera, cabría concluir que la víctima no pretende continuar con un régimen de dominación. Antes bien, las medidas impuestas al acusado connotarían que la víctima está lo suficientemente “empoderada” como para velar por sus intereses y los de su familia.

También podría suceder que la mujer tan solo quiere pasar la página, porque no está dispuesta a revivir lo que ha sufrido. De hecho, esto no conduce a asumir que esté perdonando porque piense que es algo que le debe a su agresor; quizá pretende tan solo no estar atrapada en un pasado violento. Como dice Rivas, cuando cita a T.S. Elliot, “si le hemos hecho hueco al perdón ha sido tal vez solamente porque ‘el género humano no puede soportar demasiada realidad’”.<sup>35</sup> Ella puede estar dispuesta a evitar una pena para su agresor, no porque esté convencida de que este es digno de perdón, sino porque quiere seguir adelante y dejar el ayer en el pasado.

Otro punto de suma trascendencia consiste en examinar si la víctima ha desplegado reacciones dirigidas a excusar a su agresor, lo cual hay que observarlo con sumo cuidado en lo que respecta a justificar patrones de conducta abusiva. Tales patrones, en efecto, son indicadores de que no es capaz de salir de la situación a la que está sometida.<sup>36</sup> De hecho, los esbozos justificadores evidenciarían que la víctima no se percibe como tal, sino como una suerte de catalizadora de las reacciones violentas o dominantes de su agresor.<sup>37</sup>

---

<sup>34</sup> Leticia Lorenzo, *Manual de litigación* (Buenos Aires: Didot, 2015), 35.

<sup>35</sup> Pedro Rivas Palá, *Salir de la oscuridad: perdón, derecho y política en los procesos de justicia transicional* (Cizur Menor: Aranzadi, 2013), 48.

<sup>36</sup> Minia María Miramontes e Iria Mañas, “Vinculación afectiva al agresor en la mujer joven víctima de violencia de género tras la separación”, *Revista de psicología* 27, núm. 1 (2018): 2.

<sup>37</sup> Miramontes y Mañas, “Vinculación afectiva al agresor”, 3.

El reto de este paso es argumentar que los intereses de la víctima son legítimos para ser protegidos en el caso concreto, incluso si llevan a consentir una suspensión de juicio a prueba. Es menester demostrar que el razonamiento de la víctima no está sometido a interferencias externas que vician su consentimiento. En otras palabras, se ha de mostrar que la víctima decide libre de toda coerción y con suficiente autonomía y que es capaz de reconocer lo que es mejor para su vida y, si fuera el caso, para la de sus hijos.

*Tercer paso: fomentar el involucramiento activo de la mujer en las decisiones que afectan su propia vida frente a su supuesto agresor*

Este tercer paso pretende remarcar que la víctima ha de ponerse en el centro de la estrategia argumentativa. De lo que se trata es de defender sus intereses y evitar que sea una mera espectadora del proceso penal en el que ella es la víctima. Esto parece ir en contravía de una tendencia jurisprudencial generalizada, la cual aparenta estar más pendiente de arrogarse discursivamente una defensa paternalista de la víctima, aun a costa de silenciar sus intereses.<sup>38</sup>

Según esa tendencia, la suspensión de juicio a prueba ya no es vista como un mecanismo que pone a la víctima en el centro de la escena. Todo indica que la damnificada no es más que una observadora del proceso. Esto resulta paradójico porque las medidas alternativas a la imposición de la pena se instituyeron con el fin de que el reproche penal se orientara a recomponer los intereses de la víctima;<sup>39</sup> no obstante, a lo sumo, pone en marcha el proceso mediante la denuncia y las declaraciones que hicieran falta. De ningún modo se indaga si lo más conveniente es oír la respecto a su consentimiento para una suspensión de juicio a prueba. La mujer víctima es excluida de un involucramiento activo y eficaz en el proceso penal,<sup>40</sup> porque ha sido sometida y, por ende, no es capaz de discernir cómo ha de participar en un proceso en el que su agresor es el acusado. Frente a tal escenario, la solución consiste en comprometerla activamente en el proceso y no solo notificarle los resultados de las audiencias más relevantes del proceso. Si ella no es escuchada más que para dar su testimonio, que ya ni siquiera puede proteger sus intereses tras la violencia que ha sufrido.<sup>41</sup> Dicho de otra manera, pareciera que el acercamiento de la víctima al proceso se reduce al radicar una denuncia y poco más.

---

<sup>38</sup> Laiño Dondiz, “Una mirada crítica al fallo ‘Góngora’”, 156.

<sup>39</sup> Juliano y Vitale, “Retrososos de una corte”, 87.

<sup>40</sup> Laiño Dondiz, “Una mirada crítica al fallo ‘Góngora’”, 157.

<sup>41</sup> Laiño Dondiz, “Una mirada crítica al fallo ‘Góngora’”, 163.

Una estrategia de involucramiento activo consiste en informarle pormenorizadamente acerca de los pros y los contras en lo que se refiere a que su supuesto agresor sea sometido a una suspensión de juicio a prueba. A su vez, esa información debe ser proporcionada de un modo inteligible, de acuerdo con las condiciones en las que se encuentra la víctima. Se trata, en efecto, de fomentar un modelo procesal en el que el vínculo entre la damnificada, el Ministerio Público Fiscal y el juez penal descansa en la confianza recíproca, todo bajo la premisa de que estamos frente a un proceso de toma de decisiones mediante el cual todos los actores oficiales implicados se han de encontrar activamente involucrados en la composición del conflicto.<sup>42</sup>

En efecto, el fomento de la participación de ella es un medio imprescindible para “empoderarla” o, mejor dicho, para hacerle tomar consciencia de que tiene las riendas de su propia vida. Cabe tener presente que la mujer que ha sufrido violencia de género puede tener un autoconcepto disminuido y sentirse responsable del fracaso de la pareja, a un punto tal que no logra desconectarse emocionalmente de su agresor.<sup>43</sup> Por ello es frecuente que ingrese o reingrese en lo que se ha dado en llamar “ciclo de violencia”.

Reingresar a tal ciclo supone volver a un punto de arranque en el que se van acumulando tensiones. Esto comienza mediante “microagresiones”, las cuales van desde algunos gritos aislados, un trato distante y epítetos ligeramente ofensivos hasta un control exagerado de su rutina, por ejemplo. Esto es lo que se conoce como “fase de acumulamiento de tensión”. Luego se pasa a la etapa de golpes o agresiones directas, en la que se ataca con gravedad o intensidad. Esto, a veces, puede dar lugar a intervenciones externas, como cuando se requiere una atención médica de urgencia. En tercer lugar, la mujer puede percibirse tan vulnerable que es capaz de aceptar las disculpas de su agresor —“fase de luna de miel o arrepentimiento”—, con el fin de recomponer el vínculo tóxico con su maltratador y así vuelve a recomenzar el ciclo.<sup>44</sup>

La relación de dependencia que une a la mujer víctima de violencia de género con su agresor tiene una naturaleza más emocional que económica, según lo remarcan Miramontes y Mañas.<sup>45</sup> Esto significa que una de las primeras intervenciones que se

---

<sup>42</sup> En este punto, lo que presento es metodológicamente muy semejante a las exigencias propias del consentimiento informado en materia de salud. Laise, “Corrección política y consentimiento informado”, 8 y ss.

<sup>43</sup> Miramontes y Mañas, “Vinculación afectiva al agresor”, 2.

<sup>44</sup> Lenore Walker, *The Battered Woman Syndrome*, 3ª ed. (Nueva York: Springer Publishing Company, 2009), 85 y ss.

<sup>45</sup> Miramontes y Mañas, “Vinculación afectiva al agresor”, 10.

debe adelantar con quienes la sufren consiste en proporcionarles seguridad sobre sí mismas.<sup>46</sup> Por eso mismo, una vez que se ha verificado que ellas cuentan con suficiente autonomía para decidir en lo relativo a su agresor, resulta de máxima importancia confiar en su juicio para determinar lo que es mejor para ellas, porque se trata de brindarle un “cheque de confianza”, con el propósito de reconocerle que es capaz de dirigir su propia vida. Lo contrario implica acrecentar su inseguridad y, sobre todo, reforzarle la creencia de que no tiene control o incidencia alguna sobre cuestiones decisivas que le afectan. Por consiguiente, el juez no ha de reemplazar a la voluntad de la mujer como si fuera el representante legal de una incapaz de hecho. Todo lo contrario: debe velar por que ella tome decisiones autónomas que no atenten contra sus intereses.

En resumen, el desafío del juez que interviene en casos de violencia contra la mujer que habilitan una suspensión de juicio a prueba consiste en propiciar un ambiente de confianza en el que ella tome las riendas de su existencia y que sea capaz de decidir qué solución jurídica le resulta más conveniente. De hecho, uno de los aspectos esenciales del mismísimo concepto de víctima consiste en tomar el mando de su propia situación e influir en esta, no verse anulada por lo que le sucedió.<sup>47</sup>

#### *Cuarto paso: garantizar el respeto a la obligación internacional de investigar y sancionar todo acto de violencia contra las mujeres*

En cuarto y último lugar, cabe argumentar cómo la suspensión de juicio a prueba no trunca la posibilidad de investigar y sancionar todo acto de violencia contra las mujeres. Respecto a las posibilidades de investigar, vale reconocer que una aplicación precipitada de la suspensión de juicio a prueba podría cercenar indagaciones futuras. Lo que el juez penal ha de examinar es que se han recogido todos los elementos probatorios que no se podrían obtener en caso de proseguir con el proceso, si se advirtiera un incumplimiento de las condiciones impuestas en la suspensión de juicio a prueba.<sup>48</sup>

---

<sup>46</sup> Inmaculada Romero, “Intervención en violencia de género: consideraciones en torno al tratamiento”, *Psychosocial Intervention* 19, núm. 2 (2010): 194.

<sup>47</sup> Leo van Garsee, “Has Probation Any Impact in Terms of Reparation to Victims and Communities? Complicating a Simple Question”, en *Probation: 12 Essential Questions*, ed. Fergus McNeill, Ioan Durnescu, y René Butter (Londres: Palgrave Macmillan, 2016), 88.

<sup>48</sup> Solo una vez que se verifique el cumplimiento de las condiciones impuestas en la suspensión de juicio a prueba se podría declarar extinta la acción penal. Juliano y Vitale, “Retrocesos de una corte”, 84.

Así, el juez penal tendrá que controlar que se hayan recolectado todos los elementos probatorios o las declaraciones anticipadas que podrían ser imposibles de reproducir en una eventual fase de juicio oral.<sup>49</sup> Por ejemplo, tendrá que verificar que las pericias médico-legales sobre las heridas de la víctima se hayan realizado en tiempo y forma, esto es, con garantía de los derechos a la defensa y al debido proceso. El punto que pretendo remarcar es que el juez debe asegurar que cuando recurre a una suspensión de juicio a prueba no cercena las futuras posibilidades de la parte acusadora en lo que respecta a investigar los hechos y producir pruebas para sostener una teoría del caso.

En segundo lugar, la suspensión de juicio a prueba no configura una excepción al deber de imponer “sanción”, prescrito por la Convención de Belém do Pará. El concepto de sanción no se refiere en exclusiva a la imposición de una pena. Antes bien, las “sanciones se refieren a la atribución de ventajas a la observancia o desventajas a la inobservancia, establecidas por un sistema normativo como mecanismo para motivar a los individuos para actuar conforme a los deberes”.<sup>50</sup> De esta manera, las medidas que se le imponen a la persona sometida a una suspensión de juicio a prueba sí tienen un intenso contenido sancionatorio, porque, en el caso de que el acusado no cumpla con las condiciones de la suspensión de juicio a prueba, este sufrirá una importante desventaja: no podrá beneficiarse con la ejecución condicional de la pena y, por ende, habrá de cumplir una pena efectiva.<sup>51</sup>

Además, ha de asumir compromisos como el sometimiento al cuidado de un patronato, asistir a la escolaridad primaria, si no la tuviera cumplida; cursar estudios o capacitación laboral o profesional; adoptar oficio, industria, arte o profesión, o desempeñar trabajos no remunerados en favor del Estado o de instituciones de bien público, por fuera de sus horarios habituales de trabajo.<sup>52</sup>

Existen algunas obligaciones en especial relevantes que se pueden imponer en casos de violencia contra la mujer, por ejemplo:

---

<sup>49</sup> Lorena Alejandra Sánchez, “La negación de la probation en los juicios de violencia de género en la provincia de Córdoba” (ponencia presentada en XVI Congreso Nacional y VI Latinoamericano de Sociología Jurídica “Latinoamérica entre disensos y consensos, nuevos abordajes en sociología jurídica”, Santiago del Estero, 28-30 octubre, 2015), 7.

<sup>50</sup> Fabio Enrique Pulido Ortiz, “La fuerza del derecho: sanciones, coerción y coacción”, *Persona y Derecho* 81, núm. 2 (2020): 156.

<sup>51</sup> Juliano y Vitale, “Retrosesos de una corte”, 85.

<sup>52</sup> República Argentina, Congreso Nacional, *Ley 11 179 de 1921*, “Código Penal de la República Argentina” (Buenos Aires: *Boletín Oficial* núm. 8300, 3 de noviembre de 1921), art. 27 bis, inc. 1, 4, 5, 7 y 8; art. 76.

[...] abstenerse de concurrir a determinados lugares o de relacionarse con determinadas personas, [...] abstenerse de usar estupefacientes o de abusar de bebidas alcohólicas [o de ...] someterse a un tratamiento médico o psicológico, previo informe que acredite su necesidad y eficacia.<sup>53</sup>

Lo primero podría implicar una orden de restricción para que el supuesto agresor no se acerque a la víctima. Lo segundo y lo tercero, en cambio, podrían ser formas eficaces para la resocialización del acusado, porque la relación entre abuso de estupefacientes o alcoholismo y violencia contra la mujer son variables estrechamente vinculadas, tal como se advierte en algunas investigaciones empíricas sobre el tema.<sup>54</sup>

Cabe tener presente que, si estamos ante un caso de violencia contra la mujer en el que procede una medida de suspensión de juicio a prueba, en el supuesto de que recaiga una sentencia condenatoria, ¿eso tendría unos efectos distintos para el acusado y los demás interesados en el proceso? La respuesta suele ser negativa, porque es muy probable que el acusado termine cumpliendo con unas exigencias similares a las de una suspensión a juicio a prueba mediante una sentencia de ejecución condicional.

A diferencia de lo que sucede con la probation, en la ejecución condicional no se cuenta con el incentivo de un eventual sobreseimiento —en el evento de cumplir con todas las cargas impuestas—, lo que desembocaría en una extinción de la acción penal.<sup>55</sup> Todo ello sin mencionar el estigma social que va a pender sobre el condenado, lo que podría derivar en la pérdida de su empleo formal y en la consiguiente imposibilidad de cumplir con sus obligaciones alimentarias. O, peor aún, como pasó en el célebre caso Góngora, puede que haya transcurrido tiempo suficiente para que se declare que la acción penal está prescrita.

En resumen, la suspensión de juicio a prueba en casos de violencia doméstica contra la mujer no viola el deber de sancionar ni el deber de investigar delitos

---

<sup>53</sup> República Argentina, Congreso Nacional, *Ley 11 179 de 1921*, art. 27 bis, inc. 2, 3 y 6; art. 76.

<sup>54</sup> Celia Llopis Giménez, M. I. Rodríguez García e I. Hernández Mancha, “Relación entre el consumo abusivo de alcohol y la violencia ejercida por el hombre contra su pareja en la Unidad de valoración integral de violencia de género (UVIVG) de Sevilla”, *Cuadernos de Medicina Forense* 20, núm. 4 (2014): 151 y ss.

“La asociación negativa entre abuso de alcohol y la calidad de la relación de pareja, en este ámbito el 47 % de las personas involucradas en las agresiones habían estado bebiendo con anterioridad al episodio, en el 25 % era el agresor quien había consumido, en el 16,7 % tanto el agresor como la víctima y en el 3,5 % fue la víctima quien había ingerido bebidas alcohólicas previamente a la agresión”. Francisco Pascual Pastor et al., “Alcohol y violencia”, *Salud y Drogas* 11, núm. (2011): 81.

<sup>55</sup> Juliano y Vitale, “Retrososos de una corte”, 88.

que prescribe la Convención de Belém do Pará. Las partes han de argumentar que las posibilidades de investigación de los hechos no se verán necesariamente afectadas por la suspensión del juicio a prueba. No sería prudente, pues, conceder tal medida alternativa a la pena en un momento incipiente de la etapa preliminar del proceso. Además, existen mecanismos procesales que permiten asegurar testimonios clave que podrían no estar disponibles, por ejemplo, las medidas de prueba anticipada. Y, sobre todo, el juez ha de controlar que se haya recolectado integral y correctamente toda la prueba material que pudiera hacer falta si se revocara la suspensión de juicio a prueba.

Tampoco se violaría el deber de “sancionar”, porque las condiciones gravosas de la suspensión de juicio a prueba serán igual o más exigentes que aquellas que operarían para una sentencia de ejecución condicional. Esta, a su vez, no tendría mayores chances de ser cumplida, porque el agresor no tendría el aliciente de ser favorecido con la declaración de un sobreseimiento, como si sucedería de cumplir con las condiciones prescritas al concedérsele una probation. El acusado, pues, se vería desfavorecido, en caso de no seguir los compromisos asumidos al concedérsele la suspensión de juicio a prueba.

## Conclusiones: oír en serio lo que las mujeres quieren

En el presente trabajo se examinó el problema de los delitos menores en el marco de la “violencia doméstica contra la mujer”. El concepto de tal clase de agresión se abordó a partir de la descripción de aquellas conductas que implican que el agresor manifiesta con claridad adherirse a una concepción de la mujer como una persona eminentemente sometida a la voluntad arbitraria del varón del hogar.

Frente a ese flagelo, se puso de relieve que la tesis mayoritaria de la jurisprudencia rechaza oír a la mujer, salvo en lo que respecta a llevar el proceso a la instancia de juicio oral. Algunas voces disidentes han planteado que la concesión de una suspensión de juicio a prueba debe sopesarse detenidamente, dadas las particulares condiciones de la víctima, el victimario y las especificidades de cada caso.

Luego propuse un test de cuatro pasos para determinar si la suspensión de juicio a prueba se está realizando bajo un contexto coercitivo o bien para detectar si la víctima tiene suficiente autonomía como para consentir una salida alternativa a la pena con el fin de superar el conflicto que atraviesa. Esos pasos comprenden: i) imponer la pena como *ultima ratio*; ii) velar por los intereses de la víctima;

iii) fomentar el involucramiento activo de la mujer en las decisiones que afectan su vida frente a su supuesto agresor, y iv) garantizar el respeto a la obligación internacional de investigar y sancionar todo acto de violencia contra las mujeres en el marco del caso concreto.

En síntesis, las intervenciones judiciales en los casos de violencia doméstica contra la mujer exigen oír en serio lo que ellas quieren; de ahí el título provocador de este trabajo. La idea de que el órgano jurisdiccional, ya sea conformado por varones o por mujeres, es la única instancia apta o idónea para decidir lo que es mejor para la víctima presenta un inaceptable resabio paternalista. Eso implicaría conferir a la víctima un estatus jurídico similar al de una incapaz de hecho en todo lo referido a su agresor.

En síntesis, este trabajo abogó por que las víctimas no se vean sujetas a la representación de sus intereses por parte de jueces activistas que deciden lo que es mejor para ellas. Corresponde oír lo que las mujeres quieren.

## Referencias

- Argenti, Natalia Lorena. “La faz práctica de la suspensión del juicio a prueba”. *Anales 14*, núm. 47 (2017): 537-572.
- Arocena, Gustavo. *Femicidio y otros delitos de género*. Buenos Aires: Hammurabi, 2017.
- Borzi Cirilli, Federico. “Probation y violencia de género: objeciones a la tesis de la contradicción insalvable entre la suspensión del juicio a prueba y la Convención de Belém do Pará”. <http://www.saij.gob.ar/federico-borzi-cirilli-probation-violencia-genero-objeciones-tesis-contradiccion-insalvable-entre-suspension-juicio-prueba-convencion-belem-do-para-dacf190075-2019-04-22/123456789-0abc-defg5700-9Ifcanirtcod?&o=907&f=Total%7CTipo> (acceso diciembre 8, 2021).
- Cáceres, Mariana. “Suspensión del juicio a prueba en hechos de violencia contra la mujer”. *Argumentos*, núm. 1 (2015): 26-48.
- Caliva, Carolina y Melany Esses. “La capacidad en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación: sustrato filosófico y compatibilidad con las normas internacionales sobre la materia” en *Los derechos de la persona en el nuevo Código Civil y Comercial: aproximación a algunos aspectos novedosos*, editado por Renato Rabbi-Baldi Cabanillas, 37-94. Buenos Aires: La Ley, 2017.
- Cardella, Miguel Ángel, Leticia Lorenzo y Gastón Pierroni. “Intervenciones penales y género: entre el reconocimiento y la discriminación. Análisis de un caso particular”. *Pensamiento Penal*, núm. 406 (2021): 1-16.

- Chaia, Rubén. *Técnicas de litigación penal*. Tomo IV: Debido proceso. Interrogatorio de testigos. Defensa en juicio. Buenos Aires: Hammurabi, 2020.
- D'Alessio, Andrés José. *Código Penal comentado y anotado*. Coordinado por Mauro Divito. Tomo I. Buenos Aires: La Ley, 2004.
- De Alencar Rodrigues, Roberta y Leonor María Cantera Espinosa. "Violencia de género en la pareja: una revisión teórica". *Psico* 43, núm. 1 (2012): 116-126.
- García Damborenea, Ricardo. *Diccionario de falacias*. Madrid: Biblioteca Nueva, 2000.
- Juliano, Mario Alberto y Gustavo Vitale. "Retrosesos de una corte que avanza (el fallo 'Góngora' y los nuevos enemigos del sistema penal)". *Pensamiento Penal* 8, núm. 14 (2014): 77-107.
- Laiño Dondiz, Manuel. "Una mirada crítica al fallo 'Góngora' de la CSJN, una tesis de contradicción salvable por la víctima". *Lecciones y Ensayos*, núm. 96 (2016): 153-186.
- Laise, Luciano. "Corrección política y consentimiento informado: una interpretación de los derechos del paciente en el sistema argentino de salud mental". *Civilistica.com* 7, núm. 3 (2018): 1-23, <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/387> (acceso abril 6, 2022).
- Langer, Maximo. "Rethinking Plea Bargaining: The Practice and Reform of Prosecutorial Adjudication in American Criminal Procedure". *American Journal of Criminal Law* 33, núm. 3 (2005): 223-300.
- Legarre, Santiago. *Ensayos de derecho constitucional*. Buenos Aires: Ábaco, 2014.
- Llopis Giménez, Celia, M.I. Rodríguez García e I. Hernández Mancha. "Relación entre el consumo abusivo de alcohol y la violencia ejercida por el hombre contra su pareja en la Unidad de valoración integral de violencia de género (UVIVG) de Sevilla". *Cuadernos de Medicina Forense* 20, núm. 4 (2014): 151-169.
- Lorenzo, Leticia. *Manual de litigación*. Buenos Aires: Didot, 2015.
- Miramontes, Minia María e Iria Mañas. "Vinculación afectiva al agresor en la mujer joven víctima de violencia de género tras la separación". *Revista de psicología* 27, núm. 1 (2018): 1-12.
- Organización de los Estados Americanos [OEA]. *Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Convención Belém do Pará*. Belém do Pará, 9 de junio de 1994.
- Pastor, Francisco Pascual, Manuel Reig Ruano, Julio Fontoba Ferrándiz y Álvaro García del Castillo López. "Alcohol y violencia". *Salud y Drogas* 11, núm. (2011): 71-94.
- Pulido Ortiz, Fabio Enrique. "Bloque constitucional: cuestionando un dogma jurídico" en *La evolución del derecho: Constitución, instituciones y ciudadanos*, editado por Ángela María Paéz Murcia, Fabio Enrique Pulido Ortiz y Raquel Sarria Acosta, 85-105. Bogotá: Temis, 2021.

- Pulido Ortiz, Fabio Enrique. “La fuerza del derecho: sanciones, coerción y coacción”. *Persona y Derecho* 81, núm. 2 (2020): 151-183.
- Pulido Ortiz, Fabio Enrique. “La regla de precedente”. *Revista de Derecho (Valdivia)* 34, núm. 2 (2021): 9-28, DOI: <https://doi.org/10.4067/S0718-09502021000200009> (acceso abril 6, 2022).
- República Argentina, Cámara Federal de Casación Penal, Sala 4. *Registro 15 794 de 26 de septiembre de 2011*. M. P. Augusto Diez Ojeda y Gustavo Hornos.
- República Argentina, Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala 1. *Registro 506 de 14 de mayo de 2018*. M. P. Gustavo Bruzzone, Luis Fernando Niño y Patricia Llerena.
- República Argentina, Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala 3. *Registro 783 de 29 de agosto de 2017*. M. P. Pablo Jantus, Mario Magariños y Alberto Huarte Petite.
- República Argentina, Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala 2. *Registro 29 de 22 de abril de 2015*. M. P. Daniel Morin, Eugenio Sarabayrouse y Gustavo Bruzzone.
- República Argentina, Cámara Nacional de Casación Penal, Sala 4. *Registro 16.001.4 de 21 de noviembre de 2011*. M. P. Mariano Borinsky y Gustavo Hornos.
- República Argentina, Congreso Nacional. *Ley 11 179 de 1921*, “Código Penal de la República Argentina”. Buenos Aires: *Boletín Oficial* núm. 8300, 6 de noviembre de 1921.
- República Argentina, Congreso Nacional. *Ley 26 994 de 2014*, “Código Civil y Comercial de la Nación”. Buenos Aires: *Boletín Oficial* núm. 32 985, 8 de octubre de 2014.
- República Argentina, Corte Suprema de Justicia de la Nación. *Recurso de hecho G. 61. XLVIII de 23 de abril de 2013*. M. P. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos Fayt y Juan Carlos Maqueta.
- República Argentina, Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, Secretaría Penal 2. *Sentencia 57 de 19 de mayo de 2011*. M. P. Lutz Ballardini.
- República Argentina, Tribunal Superior de la Provincia de Córdoba, Sala Penal. *Sentencia 183 de 16 de julio de 2020*. M. P. Sebastián Cruz López Peña, Aida Lucía Teresa Tarditti y María Marta Cáceres de Bollati.
- República Argentina. *Constitución de la Nación Argentina*. Buenos Aires: Presidencia de la Nación, 1853.
- Ristoff, Camila. “La suspensión del juicio a prueba en los casos de violencia de género. Lo que Góngora nos dejó”. *Revista Electrónica. Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja*, núm. 25 (2021): 100-126, <http://www.derecho.uba.ar/revistas-digitales/index.php/revista-electronica-gioja/article/download/496/pdf> (acceso abril 6, 2022).
- Rivas Palá, Pedro. *Salir de la oscuridad: perdón, derecho y política en los procesos de justicia transicional*. Cizur Menor: Aranzadi, 2013.

- Romero, Inmaculada. "Intervención en violencia de género: consideraciones en torno al tratamiento". *Psychosocial Intervention* 19, núm. 2 (2010): 191-199.
- Sánchez, Lorena Alejandra. "La negación de la probation en los juicios de violencia de género en la provincia de Córdoba". Ponencia presentada en XVI Congreso Nacional y VI Latinoamericano de Sociología Jurídica "Latinoamérica entre disensos y consensos, nuevos abordajes en sociología jurídica". Santiago del Estero, 28-30 octubre, 2015.
- Van Garse, Leo. "Has Probation Any Impact in Terms of Reparation to Victims and Communities? Complicating a Simple Question" en *Probation: 12 Essential Questions*, editado por Fergus McNeill, Ioan Durnescu, y René Butter, 85-105. Londres: Palgrave Macmillan, 2016.
- Vitale, Gustavo. *Suspensión del proceso penal a prueba*. 2ª ed. Buenos Aires: Ediciones del Puerto, 2004.
- Walker, Lenore. *The Battered Woman Syndrome*. 3ª ed. Nueva York: Springer Publishing Company, 2009.