

ALERTA N°1

ANÁLISIS SOBRE
EL ACCESO A LA JUSTICIA
EN DELITOS DE
VIOLENCIA DE GÉNERO

“El derecho –o, mejor, el mundo jurídico político-
no es solamente la norma: se integra, además,
con conductas y con valores”

Haydeé Birgin

Alerta N°1

Análisis sobre el Acceso a la Justicia en delitos de Violencia de Género

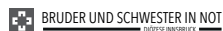
En el marco del Proyecto:

Litigio estratégico para el acceso a la justicia en violencia de género



Litigio Estratégico para el acceso a la Justicia en Violencia de género

La publicación cuenta con el apoyo de:



Producción:

Mariel Paz Ramírez y Ana María Torricos Salinas

Edición:

Karina Olarte Q.

Producción Gráfica

Ideas Positivas

Miembro del Grupo ID

72990228

Fotografía y producción tapa

Ideas Positivas

Tarija, Bolivia, Febrero de 2015

INTRODUCCIÓN

El Centro de Estudios Regionales de Tarija CER-DET, desde el proyecto “Litigio estratégico para el acceso a la justicia en violencia de género”, promueve el acceso a la justicia para las mujeres y las niñas.

En fecha 27 de febrero de 2013 se sancionó la Ley N° 348 Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia. Esta ley constituye un paso histórico para contar con un marco legal dirigido a defender los derechos humanos de las mujeres y promover una vida libre de violencia de género. A un año de la puesta en vigencia de esta ley, nos planteamos la necesidad de analizar la aplicabilidad de esta norma en el departamento de Tarija.

En este marco, se presenta la Alerta N° 1: Análisis sobre el acceso a la justicia en delitos de violencia de género, que plantea un estudio al tratamiento que los operadores y operadoras de justicia de Tarija han otorgado a denuncias de violencia de género en el marco de la Ley N° 348. Expresar una “Alerta” implica proporcionar a las instituciones operadoras de justicia y las que defienden los derechos humanos, elementos de análisis que merecen atención y vigilancia para lograr una adecuada administración de justicia.

Esta Alerta, pone en evidencia las dificultades que enfrentan las instituciones de la justicia en la acción de investigación y sanción de los delitos de violencia de género. La observación toma como unidades de estudio a casos emblemáticos denunciados ante el Ministerio Público y la Policía en la ciudad de Tarija.

Las prácticas que se desarrollan en la aplicación de las normas para sancionar la violencia de género, pueden afectar de manera trascendental tanto a las víctimas de esa violencia como a la sociedad. Las resoluciones y decisiones que asumen los operadores y operadoras de justicia, influyen la manera en cómo las personas perciben la realidad y afectan su visión sobre cuáles son los comportamientos, mandatos y las relaciones entre hombres y mujeres dentro de la familia y la sociedad.

Por ello, identificar tanto las buenas como las malas prácticas en el tratamiento jurisdiccional que se aplica a los delitos de violencia de género, es una tarea fundamental para:

- Contribuir a erradicar la violencia hacia las mujeres y las niñas;
- Alcanzar una justicia basada en valores de respeto y dignidad a la vida y la integridad de las mujeres y las niñas;
- Obtener protección y reparación a los derechos de las víctimas de la violencia de género y dar sanción a los agresores.

Esta Alerta de Análisis sobre el Acceso a la Justicia en Violencia de Género, es parte del trabajo que realiza el Centro de Estudios Regionales de Tarija CER-DET, en el marco de su proyecto "Litigio estratégico para el acceso a la justicia en violencia de género" que cuenta con el apoyo de BSI, DKA Austria, el Fondo Ecuménico de Pequeños Proyectos Gran Chaco Sudamericano y ONU MUJERES en Bolivia.

Tarija, febrero de 2015.

1. Casos emblemáticos

Este documento analizó dos casos denunciados ante las instituciones receptoras de denuncias. Los casos sometidos a estudio son considerados “emblemáticos” debido a:

- Su capacidad de representar un patrón sistemático de violación de derechos humanos de las mujeres en el departamento de Tarija y en el país. Este criterio toma en cuenta tanto los patrones sistemáticos de la violencia como la impunidad reiterada hacia los derechos de las mujeres;
- La posibilidad que a partir de ellos se puede desarrollar jurisprudencia en la materia. El “análisis del caso” concibe reflexiones y propuestas para promover el desarrollo de resoluciones legales acordes a los principios y estándares de derechos humanos desde la perspectiva del género;
- La trascendencia colectiva del análisis: Los efectos positivos del análisis, tendrán impacto favorable en la vigencia de los derechos de las mujeres y las niñas, más allá de la persona afectada en el caso concreto.

2. Los temas de análisis

El abordaje de la implementación de la Ley 348, es amplio, sin embargo esta Alerta delimita el análisis a dos temas fundamentales que son:

- La “denuncia de violencia de género”;
- Del “desistimiento” durante el proceso de investigación y juzgamiento de los delitos de violencia de género”.

Se ha priorizado la indagación sobre los obstáculos existentes en el momento de “la denuncia” ya que este acto procesal inicial es fundamental en su efecto de activar la investigación del delito a cargo del Ministerio Público, dicho de otro modo la denuncia se constituye en la puerta de entrada a la justicia. De otra parte, diversas entrevistas con operadores de justicia, testimonios de las víctimas y documentos de los casos revisados, demuestran que entre los principales cuellos de botella que obstaculizan el

acceso a la justicia, se encuentran precisamente las dificultades de las víctimas en el momento de presentar la denuncia.

El segundo tema de análisis es el referido a los desistimientos solicitados por las víctimas y/o sus familiares, una vez iniciada la acción de investigación de los delitos de violencia de género. Aunque no se cuenta con un dato cuantitativo que refleje el porcentaje de denuncias en los que se ha producido el desistimiento, a través de la revisión de cuadernos de investigación y las entrevistas realizadas tanto a fiscales como jueces se evidencia que, en delitos de violencia familiar, violencia sexual o tentativa de feminicidio, el abandono y el desistimiento del proceso son recurrentes. Si bien la norma establece que, el Ministerio Público debe continuar de oficio la acción de investigación, la práctica demuestra que la calidad, celeridad y eficiencia de la investigación se ve afectada por la interrupción de la participación de la víctima durante el proceso. Esta realidad, plantea el desafío de analizar las prácticas de los operadores y operadoras de la justicia en el contexto particular de la ausencia de la víctima a fin de impulsar una correcta aplicación de la norma, explorar nuevas estrategias para promover el avance de la investigación y luchar contra la impunidad de manera efectiva.

3. Bases conceptuales del análisis

3.1. La violencia de género

El análisis de los casos emblemáticos parte de la premisa de que la violencia de género es un crimen de poder, que se ejerce sobre la base de relaciones desiguales y asimétricas en las que las mujeres se encuentran en condiciones de desventaja y subordinación. De otro modo no podría explicarse por qué la gran mayoría de las víctimas de la violencia de género son precisamente las mujeres y las niñas.

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer establece que la violencia contra la mujer es *“cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como privado”*. (NNUU, 2007 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Art. 1).

3.2. Los estándares internacionales en materia de acceso a la justicia.

En el marco de las acciones dirigidas a promover la igualdad, las organizaciones internacionales de protección de los derechos humanos de las mujeres, han emitido diversas resoluciones que contienen recomendaciones y principios en materia de acceso a la justicia para las mujeres. A continuación se destacan varios postulados necesarios de considerar para desarrollar prácticas dirigidas a cualificar el desempeño de la administración de justicia en materia de violencia de género y que además contribuyen a avanzar en el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el Estado boliviano en el plano internacional.

El informe *Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas* elaborado por la CIDH ofrece un diagnóstico de los principales problemas que obstaculizan la obtención de justicia para las mujeres víctimas de violencia (Organización de los Estados Americanos-CIDH, 2007). Este estudio destaca que:

Si bien la CIDH reconoce los esfuerzos de los Estados por adoptar un marco jurídico y político para abordar la violencia contra las mujeres que incluye una gama de recursos e instancias judiciales de protección, existe una dicotomía entre su disponibilidad formal y su idoneidad para remediar dichos actos de violencia. La CIDH ha podido constatar que la respuesta judicial ante casos de violencia contra las mujeres es notablemente deficiente y no corresponde a la gravedad e incidencia del problema.

En el mismo informe, la CIDH emite conclusiones y recomendaciones para que los Estados actúen con la debida diligencia para ofrecer una respuesta judicial efectiva ante los delitos de violencia contra las mujeres. A continuación se destacan aquellas recomendaciones que tienen directa relación con las problemáticas específicas de la denuncia y el desistimiento o abandono de los casos.

- Fortalecer la capacidad institucional de instancias judiciales, como el Ministerio Público, la policía, las cortes y tribunales, y los servicios de medicina forense para combatir el patrón de impunidad frente a casos de violencia contra las mujeres, a través de investigaciones criminales efectivas que tengan un seguimiento judicial apropiado, garantizando así una adecuada sanción y reparación.
- Diseñar e institucionalizar programas de capacitación destinados a todos los funcionarios estatales involucrados en el seguimiento y supervisión de medidas de protección y medidas preventivas de actos de violencia contra las mujeres, particularmente a la policía, sobre la necesidad de asegurar el debido cumplimiento de estas medidas y las consecuencias de su incumplimiento. Sancionar a los funcionarios estatales que no realizan el debido seguimiento de estas medidas.
- Proveer garantías efectivas para que las víctimas puedan denunciar actos de violencia, como por ejemplo, adoptar medidas eficaces de protección para denunciantes, sobrevivientes y testigos y medidas para proteger su privacidad, dignidad e integridad al denunciar estos hechos y durante el proceso penal.
- Garantizar que las víctimas de violencia y sus familiares puedan obtener información completa y veraz, de manera pronta y digna, sobre el proceso judicial relacionado con los hechos denunciados.
- Diseñar protocolos para facilitar y fomentar la efectiva, uniforme y transparente investigación de actos de violencia física, sexual y psicológica, que incluya una descripción de la complejidad en las pruebas y el detalle de las pruebas mínimas que es preciso recopilar para proporcionar una fundamentación probatoria adecuada, la cual incluya pruebas científicas, psicológicas, físicas y testimoniales. Es importante incentivar la investigación multidisciplinaria de estos delitos.

4. Los casos emblemáticos de estudio

4.1. La denuncia de violencia de género

El análisis del caso emblemático consiste en observar el contenido de la querrela interpuesta por la víctima, para luego examinar la intervención de las instituciones operadoras de justicia y el contenido de sus resoluciones a la luz del procedimiento establecido por la ley N° 348 y la perspectiva socio jurídica de género.

Finalmente, se emiten conclusiones y recomendaciones dirigidas a promover medidas rectificadoras para lograr la aplicación correcta de las normas y eliminar los obstáculos que impiden el acceso a la justicia para las víctimas de la violencia de género.

La Ley N° 348, indica en su artículo 42 que:

I. Todo hecho de violencia contra las mujeres podrá ser denunciado por la víctima o cualquier otra persona que conozca de un delito, ante las siguientes instancias:

- 1. Policía Boliviana*
- 2. Ministerio Público*

II. A fin de promover la denuncia, se podrá acudir a las siguientes instituciones.

- 1. Servicios Legales Integrales Municipales.*
- 2. Defensorías de la Niñez y Adolescencia, cuando la persona agredida sea menor de 18 años.*
- 3. Servicios Integrados de Justicia Plurinacional.*
- 4. Servicio Plurinacional de Defensa de la Víctima.*
- 5. Autoridades indígena originario campesinas, cuando corresponda.*

III. Conocida la denuncia, esta deberá ser remitida de inmediato al Ministerio Público cuando constituya delito, excepto en el caso del párrafo II numeral 5, y consiguientemente, reportada al Sistema Integral Plurinacional de Prevención, Atención, Sanción y Erradicación de la Violencia en razón de Género – SIPPASE.

Resumen de los hechos:

Carmen tuvo una relación sentimental en la que su pareja se comportaba agresivo, celoso y le amenazaba de muerte si llegaba a salir con otro hombre. Una vez terminada esta relación, el ex enamorado continuó buscándola y amenazándola en el intento de obligarla a reiniciar la relación. Las acciones de intimidación fueron constantes a través de llamadas al celular con amenazas de muerte, acoso y apariciones en la puerta de la casa de Carmen o en su lugar de trabajo.

La víctima acudió a la FELCC para presentar denuncia, en esta institución le respondieron que “no era un caso para investigar” y que si no tenía pruebas no podría demostrar nada. El ex novio fue citado a una audiencia en la FELCC y allí firmó un “Acta de buena conducta”.

Los funcionarios de esta dependencia policial indicaron a Carmen que si continuaba siendo molestada y conseguía pruebas, recién podían pasar el caso al Ministerio Público.

Días después de la suscripción de esta acta, el ex enamorado reinició las acciones de acoso y amenazas a Carmen. En la actualidad, ella se encuentra en un estado emocional de miedo, y fragilidad, al extremo que tiene temor de salir a la calle y se siente permanentemente insegura.

Las acciones para acceder a la justicia:

Presentación de querrela: Posteriormente, se interpuso ante el Ministerio Público una querrela por los delitos de violencia

familiar o doméstica, acoso sexual y amenazas. Se solicita la imposición inmediata de medidas de protección para resguardar la seguridad emocional y personal de la víctima; se ofrecieron varias pruebas adjuntando entre ellas el Acta de buena conducta suscrita en la FELCC.

La querrela, solicita también que se requiera a la psicóloga de la Unidad de Víctimas y Testigos del Ministerio Público, la realización de una pericia psicológica para determinar el daño emocional y las consecuencias de estos delitos en la vida de la víctima.

Resolución de Fiscal de la Unidad de Recepción y Análisis de causas y Unidad de solución temprana de causas: El fiscal de esta Unidad, emite resolución en la que expresa que:

... la denuncia interpuesta en lo que refiere a la participación del ex enamorado quién le habría agredido psicológicamente, no se acreditan las lesiones psicológicas mediante un informe psicológico preliminar. Al no contar con los elementos necesarios para tomar una decisión, consistente en informe psicológico preliminar (...), otorga un plazo de 24 horas para subsanar la denuncia bajo alternativa de tenerla como no presentada.

Interposición de Recurso Jerárquico: Frente a esta resolución, la defensa de la víctima presenta memorial que objeta la resolución fiscal y solicita el cumplimiento de la Ley N° 348, argumentándose en los contenidos centrales que:

- *La querrela solicitó al Fiscal que vaya a ser asignado, REQUIERA a la psicóloga de la Unidad de Víctimas y Testigos del Ministerio Público realice la pericia psicológica;*
- *La ley N° 348 establece que la carga de la prueba*

es responsabilidad del Ministerio Público y no de la víctima.

- *La resolución fiscal incumplió el Protocolo de actuaciones para la persecución penal de casos previstos en la Ley N° 348 del Ministerio Público que determina que, en aplicación de los principios de carga de la prueba y debida diligencia corresponde al Fiscal de Materia recabar los medios probatorios. El mismo Protocolo establece la obligatoriedad de los fiscales de materia de turno o especializados de observar los principios de informalidad y accesibilidad previstos en la Ley N° 348.*
- *El Ministerio Público, está vulnerando el derecho de Carmen de acceso a una justicia pronta y oportuna.*

Análisis de las resoluciones emitidas por las autoridades ordinarias

La Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen (FELCC)

Este caso registra como primer obstáculo para acceder a la justicia, el rol que desempeñan los funcionarios de la FELCC ante la denuncia de la víctima, quienes infringen la Ley N° 348 cuyo texto señala que, conocida la denuncia ésta deberá ser remitida de inmediato al Ministerio Público cuando constituya delito (art. 42).

Se vulnera además el art. 46 de la misma ley: “La conciliación está prohibida en cualquier hecho de violencia contra las mujeres, que comprometa su vida e integridad sexual. Ninguna institución receptora de denuncias ni su personal podrá promover la conciliación ni suscripción de ningún tipo de acuerdo entre la mujer y su agresor bajo responsabilidad.

La suscripción del “Acta de buena conducta”, se constituye en una intervención ilegal y obstaculizadora del acceso la justicia. Sienta el peligroso mensaje de que la violencia

contra las mujeres es tolerada y tiene el efecto de favorecer la continuación de la violencia, tal como se observa del contenido de la querrela presentada ante el Ministerio Público.

Esta inacción, deja a la denunciante en la misma situación de desprotección e inseguridad en la que se encontraba antes de acudir a las autoridades competentes y, tiene como consecuencia ratificar la desconfianza de las víctimas en el sistema de administración de justicia.

El Ministerio Público

El Fiscal a cargo de la Unidad de recepción y análisis de causas, en su fundamentación jurídica, circunscribe el análisis de la querrela a las agresiones psicológicas y omite la consideración de los tipos penales descritos en la misma querrela que son: el acoso sexual (art. 312 quarter, Ley N° 348) y las amenazas (art. 293 del Código Penal).

Dicho de otro modo, este análisis se reduce a una sola conducta penal (la violencia psicológica) y con ello prescinde de la valoración integral de una violencia expresada de diversas formas. Este no es un dato menor, ya que la querellante es víctima de amenazas de muerte y de otro tipo de agresiones que la colocan en una situación de riesgo evidente.

Uno de los resultados de la no admisión de la querrela es que se perpetúa la situación de desprotección de la víctima.

Al exigir el requisito de “un informe psicológico preliminar”, el fiscal exige una condición previa que no se encuentra establecida en la ley y se atribuye funciones legislativas que no posee.

La resolución inobserva el art. 94 de la ley N° 348 que establece que la carga de la prueba es responsabilidad del Ministerio Público y no de la víctima: “Ninguna mujer debe tener la responsabilidad de demostrar judicialmente aquellas acciones, actos, situaciones o hechos relacionados con su situación de violencia; será el ministerio público quien, como responsable de la investigación de los delitos, reúna las pruebas neces-

rias, dentro del plazo máximo de ocho días bajo responsabilidad (...).”

De otra parte, esta resolución no aplica los principios de informalidad y accesibilidad previstos en la Ley N° 348.

Informalidad: en todos los niveles de la administración pública destinada a prevenir, atender, procesar y sancionar cualquier forma de violencia hacia las mujeres, no se exigirá el cumplimiento de requisitos formales o materiales que entorpezcan el proceso de restablecimiento de los derechos vulnerados y la sanción a los responsables.

Accesibilidad: La falta de requisitos formales o materiales en el procedimiento no deberá retrasar, entorpecer, ni impedir la restitución de los derechos vulnerados y la sanción a los responsables.

4.2. El desistimiento en la investigación y juzgamiento de delitos de violencia de género

Existe una considerable cantidad de casos en los que, una vez presentada la denuncia, las víctimas y sus familias han procedido a suscribir desistimientos formales y, en otros casos, simplemente han abandonado su participación en las diferentes etapas de la investigación. Entre los casos detectados, se tienen denuncias de extrema gravedad como la tentativa de feminicidio y la violación a niñas seguidas de embarazo.

En la actualidad, las víctimas, entre ellas niñas y adolescentes se encuentran en situación de desprotección y existe un alto riesgo de que estas denuncias queden en la impunidad.

El caso que se expone a continuación fue denunciado en fecha anterior a la entrada en vigencia de la Ley Integral para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia, sin embargo el mismo muestra una problemática que persiste en la actualidad. El análisis de este caso puede aportar elementos de reflexión y propuesta para enfrentar el problema del desistimiento como factor presente en los procesos de investigación de la violencia de género que actualmente son tramitados en el marco de la ley 348.

Resumen de los hechos

La víctima es una niña campesina quien vivía junto a su madre y hermanitos en una comunidad cercana a la ciudad de Tarija. En enero de 2011 la niña contaba con 13 años de edad y comenzó a trabajar como ayudante en la casa de una familia ubicada en otra comunidad rural. Ella fue violada en varias oportunidades por parte del hijo de sus empleadores y como consecuencia de las agresiones sexuales quedó embarazada de gemelos. De acuerdo a la entrevista informativa realizada a la víctima, las agresiones sexuales se realizaron en varias oportunidades desde el mes de agosto de 2011, sin embargo debido a las amenazas del agresor ella no comunicó a nadie sobre estos hechos.

Las agresiones sexuales fueron denunciadas por la madre de la víctima en la Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen (FELCC) el 6 de enero de 2012. Han transcurrido más de dos años y 10 meses sin que hasta la fecha se cuente con una sentencia sobre este caso.

Análisis de la intervención de las autoridades de la justicia.

El caso arriba descrito se caracteriza por la retardación de justicia, la discontinuidad en la participación de los funcionarios responsables de la investigación y la ausencia de los enfoques de género y el interés superior del niño en la aplicación de las normas.

El resultado de esta forma de ejercer la justicia es la impunidad y la desprotección de la víctima.

La Policía y el Ministerio Público.

Los puntos comunes a la intervención de estas dos instituciones son: el cambio de funcionarios responsables de realizar la investigación y, la demora excesiva en la realización de las diferentes acciones investigativas.

De la revisión del cuaderno de investigación se evidencia que desde el 9 de enero de 2012, fecha de inicio de la investigación hasta el momento actual (diciembre de 2014), han inter-

venido en el caso cinco fiscales distintos, mientras que en la FELCC los policías asignados a la investigación fueron cuatro, que intervinieron también en etapas distintas del proceso. Esta permanente discontinuidad en los funcionarios responsables de desarrollar la investigación afectó notablemente a la calidad y eficiencia en la tarea investigativa y, contribuyó a la retardación de justicia.

El siguiente punto observable en el tratamiento de esta denuncia es la deficiente estrategia de investigación así como la falta de cumplimiento de las directrices por parte de los funcionarios policiales. El primer requerimiento fiscal emite directrices generales e imprecisas, como las siguientes:

Se realice todo acto investigativo necesario y se reciba toda prueba lícita y pertinente para llegar al esclarecimiento de los hechos. Sugiera la realización de acciones e investigaciones tendientes a la naturaleza de lo ocurrido, en coordinación con el Ministerio Público.

En el transcurso de la investigación, se emitieron al menos tres requerimientos fiscales con directrices de investigación que reiteran el mandato de citación al denunciado y la orden de prestar declaración informativa. Estos requerimientos fueron sistemáticamente incumplidos por los funcionarios policiales argumentando diversas razones. Frente a estos reiterados incumplimientos, solamente uno de los requerimientos fiscales registra una conminatoria enérgica a cumplir con el mismo.

El 15 de enero de 2013, el fiscal emite resolución de aprehensión para el denunciado, argumentando la existencia de peligro de fuga y peligro de obstaculización a la averiguación de la verdad. En esta resolución el fiscal destaca que, después de interpuesta la denuncia el imputado se ha comunicado con la víctima en varias oportunidades para intimidarla. Sin embargo, esta resolución es cumplida en fecha 7 de enero de 2014.

En marzo de 2013 a solicitud de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, se realiza entrevista ampliatoria a la víctima

quien declara que los padres del denunciado la visitaron en varias oportunidades y le dieron dinero para cubrir los gastos de crianza de los gemelos. En una oportunidad le entregaron 3.000 Bs. diciéndole que era para que levante la denuncia.

Tanto el contenido de la resolución de aprehensión emitida por el fiscal como la entrevista ampliatoria a la víctima reiteran las acciones de intimidación a la víctima por parte del denunciado y sus familiares, sin embargo ninguna autoridad dispone de medidas para proteger a la niña de estos actos reportados en diferentes documentos. Tenemos entonces que, el proceso prescinde de la consideración de aplicación del principio del interés superior del niño y la niña, así como de la aplicación de medidas de protección.

El 7 de enero de 2014, el policía asignado al caso presenta ante la fiscal informe de cumplimiento a la resolución de aprehensión emitida en enero de 2013. En la misma fecha, la fiscal presenta al juzgado de instrucción cautelar solicitud de detención preventiva para el imputado y señalamiento de audiencia de consideración de medidas cautelares. Esta audiencia se realiza en fecha 9 de enero, determinándose la detención preventiva del imputado.

El 9 de enero de 2014, la madre de la víctima presenta ante la fiscal asignada al caso memorial de desistimiento definitivo de la acción civil y penal, argumentando que el imputado y sus padres han colaborado con la manutención de los niños, llegando inclusive el imputado a pedir matrimonio con su hija ya que ellos mantenían una relación de enamorados. En este punto es importante señalar que el agresor sexual es casado y tiene hijos dentro de esa relación.

El desistimiento es presentado en la misma fecha de realización de la audiencia de consideración de medidas cautelares. Es claro que este desistimiento se encuentra vinculado a la condición de aprehendido del imputado y tiene la finalidad de evitar la detención preventiva del mismo.

La acción de desistimiento, revela en este caso emblemático que por detrás se esconden una serie de deficiencias que han

vulnerado el derecho a la protección y la obligación de debida diligencia, las que sumadas han configurado un escenario propicio al desistimiento. No corresponde aquí analizar las razones o responsabilidades correspondientes a la madre de la víctima para tomar la decisión de realizar el desistimiento ya que el propósito de este estudio es analizar el desempeño de los operadores de la justicia.

Detenemos ahora la mirada en el cumplimiento de los plazos procesales establecidos en el procedimiento penal y tenemos que, el 9 de enero de 2012 el juez instructor de turno en lo penal, tienen por recibido el informe de inicio de investigación, presentado por el fiscal asignado al caso y hasta noviembre de 2014¹, no se ha iniciado el juicio oral. Es evidente que el plazo máximo de seis meses establecido por ley para cumplir la etapa preparatoria del proceso ha sido abundantemente incumplido. Han transcurrido ya dos años y 10 meses sin que se haya emitido sentencia.

Debemos recordar que en este caso, la víctima es una menor de edad, madre de gemelos como consecuencia de la violación. Se trata de una niña que no puede defenderse por sí misma y permanece hasta hoy desamparada tanto de la protección familiar como de las instituciones de la justicia.

El Tribunal Departamental de Justicia.

El imputado presenta recurso de apelación a la detención preventiva emitida por la jueza de instrucción cautelar. En fecha 29 de enero de 2014 la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia, realiza audiencia en la que se declara con lugar el recurso de apelación, dejando sin efecto la detención

¹ Fecha de conclusión del presente estudio.

preventiva y en su lugar se disponen medidas sustitutivas consistentes en detención domiciliaria otorgándose permiso para trabajar, se dispone arraigo nacional y departamental, la prohibición de comunicarse con la víctima, sus familiares, testigos y peritos inmersos en la causa, la obligación de presentar dos garantes personales que acrediten patrimonio propio en la suma de 30.000 bolivianos cada uno, quienes garantizarán la presencia del imputado durante todo el proceso. Entre los argumentos utilizados por la Sala Penal se tiene los siguientes:

Con relación a la activación de peligro de obstaculización referido al num. 2 del Art. 235 del C.P.P. revisada el fundamento vertido para activar este peligro procesal se denota que la misma carece de la debida fundamentación, limitándose solamente la juez de merito a indicar que se encuentra vigente el peligro de obstaculización ya que en encausado y sus familiares y la madre de la víctima están realizando actos de obstaculización. Sin señalar cuáles son los indicios objetivos que estuviera realizando el imputado para obstaculizar la investigación.

En el texto precedente, los vocales de la Sala Penal minimizan el hecho concreto de que el agresor y sus familiares han tenido contactos directos con la víctima y su madre. Tampoco toman en cuenta que la víctima es una niña que se encuentra en una evidente posición de desigualdad y desequilibrio de poder frente al agresor que es un hombre adulto. Además de ello, la condición económica de la niña y su familia se caracteriza por la pobreza y precariedad material en sus condiciones de vida. Esta realidad y antecedentes configuran un peligro efectivo de que la investigación sea obstaculizada. Llama la atención que los miembros de la Sala Penal observen que la decisión de la jueza de instrucción “carece de la debida fundamentación” y que de otra parte, el discernimiento de la Sala Penal sobre el mismo punto, prescinda totalmente de un análisis que cumplan con estándares mínimos de razonabilidad.

Siguiendo con los argumentos vertidos en el fallo de la Sala Penal, tenemos:

Es lamentable que se haya producido este hecho que se está investigando, sin embargo no se puede dejar de lado que a raíz de este hecho han nacido dos niños, y quierase o no el imputado tiene la obligación de prestar asistencia, colaboración en la crianza y alimentación de estos niños, pero si el imputado está con detención preventiva, quienes van a ser que ayuden a la víctima a la manutención de los dos menores, es decir que de manera indirecta con la aplicación de la detención preventiva del imputado se está afectando también a los derechos que tienen los dos niños, hijos de la víctima, contraviniéndose al art. 60 de la CPE que obliga a velar por el interés superior de los niños.

De estos argumentos observamos que una de las explicaciones a las que recurre la Sala Penal para disponer las medidas sustitutivas es la condición de padre del denunciado, otorgándole al rol de proveedor un valor superior a su condición de violador de una niña. Estas argumentaciones no aplican normas en sentido estricto, se utilizan en su lugar juicios de valor, apreciaciones personales y discrecionales que son las que finalmente prevalecen al momento de tomar la decisión.

Llama la atención que el principio del interés superior del niño haya sido utilizado como argumento para cambiar la medida de detención preventiva, más no fue aplicado en el momento de valorar los actos intimidatorios a la niña víctima. En este punto se observa la amplia discrecionalidad y margen de libertad que se permiten los administradores de justicia y que dan lugar a un tratamiento desfavorable a los derechos de las víctimas.

5. Reflexiones finales

La Ley N° 348 abrió la competencia penal para la atención de los delitos de violencia de género, estableciendo mecanismos para la inmediata protección y atención de las mujeres en situación de violencia. Sin embargo, del análisis realizado, se evidencia que los operadores y operadoras de la administración de justicia desarrollan prácticas deficientes que aún no logran responder a la magnitud del problema.

Los casos analizados reflejan deficiencias en el procesamiento de denuncias de violencia contra las mujeres y las niñas. Entre ellas se observa la ausencia de un enfoque de protección a las víctimas; la demora excesiva en el procesamiento de las denuncias, situación que impide un acceso real, oportuno y seguro a los recursos judiciales; patrones socioculturales discriminatorios que influyen en las valoraciones realizadas por los operadores de la justicia y tienen como consecuencia la sobreposición de las apreciaciones particulares en desmedro de los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos como el referido al Interés Superior del Niño.

Este panorama nos muestra que la existencia de leyes adecuadas no es suficiente y uno de los problemas radica en la forma en que aplican estas normas las instituciones que las tutelan. La ley está condicionada a la manera en que ella es administrada.

En el ejemplo de las denuncias de violencia psicológica no admitidas por el fiscal a cargo del análisis y recepción de causas, se evidencia que esta autoridad aplica a la ley 348 una interpretación arbitraria y con ello establece una regla de admisión de denuncias de violencia de género que no está establecida en el componente formal normativo de la ley, sin embargo tienen un efecto perjudicial y negativo en el acceso a la justicia. De esta manera, las prácticas generan normas no escritas que, de mantenerse en el tiempo sin ser objetadas, pueden crear una jurisprudencia desfavorable a las víctimas.

Es claro que los casos analizados no guardan correspondencia con los estándares de derechos humanos establecidos tanto en la jurisprudencia internacional como en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. Entre estos compromisos está el deber de diligencia que implica cuatro obligaciones: la prevención, la investigación, la sanción y la reparación de los derechos humanos y evitar la impunidad².

² Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia de 29 de julio de 1988 y el artículo 7 de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

El problema del acceso a la justicia para las víctimas de la violencia de género, requiere además de marcos jurídicos adecuados, un cambio cualitativo en la capacidad de las instituciones de la justicia para satisfacer los derechos consagrados, protegerlos, garantizarlos y, comprender cuál es su naturaleza y su fundamento. Parafraseando a Haydée Birgin: *“El derecho –o, mejor, el mundo jurídico-político- no es solamente la norma: se integra, además, con conductas y con valores.”*

BIBLIOGRAFÍA

1. Estado Plurinacional de Bolivia, Gaceta Oficial del. Ley N° 348 de 9 de marzo de 2013. Ley Integral para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia.
2. Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas (20 de enero de 2007).
3. Organización de los Estados Americanos (9 de junio de 1994). Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.
4. Birgin, Haydee, 2000. El Derecho en el Género y el Género en el Derecho. (compiladora). Editorial Biblos.
4. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia de 29 de julio de 1998.