

El embrujo de las leyes

El 25 de noviembre de 2020 se aprobó el Decreto Supremo 4399 que, en su disposición transitoria primera, establece que en un plazo de 60 días hábiles el Ministerio de Justicia y Transparencia Institucional elaborará un anteproyecto de ley de modificación de la Ley 348, Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia. Para ello, el decreto dispone que el ministerio recibirá y sistematizará propuestas, promoviendo espacios de discusión, socialización y consenso con instituciones públicas de atención, protección y sanción de hechos de violencia, y organizaciones de la sociedad civil vinculadas con la lucha contra la violencia hacia las mujeres.

El 17 de diciembre de 2020, el Ministro de Justicia Iván Lima convocó a la sociedad en su conjunto a presentar las propuestas sobre los cambios que deberían introducirse en la norma, a fin de que responda más efectivamente al flagelo de la violencia contra las mujeres y, en particular, a la impunidad que la caracteriza.

Hay quienes, sin estar en contra de las futuras modificaciones, opinan que resolver los problemas centrales que impiden avanzar hacia la erradicación de la violencia (o al menos caminar en esa dirección) no pasa por modificar la Ley 348, sino, por que sus disposiciones --y otras normas complementarias que se adoptaron desde 2013, año de su promulgación-- sean implementadas efectivamente. También están quienes apuestan a que su modificación puede resolver varios problemas, fundamentalmente aquellos que a diario enfrentan las víctimas de violencia en su lucha por el acceso a la justicia. Ello explica la amplia respuesta que habría tenido la convocatoria del ministro al recibir más de mil propuestas de diversos sectores¹.

Tal vez ambas posiciones estén en lo cierto. Los cambios en la ley parecen ser necesarios, pues una legislación adecuada proporciona la base para una respuesta más efectiva y de conjunto; pero, si ello no va acompañado de una genuina voluntad estatal de cumplir con sus disposiciones y, sobre todo, de priorizar su implementación a la hora de invertir recursos públicos, habremos caído nuevamente en el embrujo de las leyes. También es evidente que hay un tercer elemento en juego, que tiene que ver con quienes operan, en especial, el sistema de justicia, tanto en los servicios judiciales como no judiciales. La Ley 348 buscó crear un subsistema de justicia penal con instancias especializadas en materia de violencia contra las mujeres que, a la fecha, no solo presenta grandes limitaciones materiales, sino, también de recursos humanos con el conocimiento y el convencimiento necesarios para aplicar el espíritu y el texto de la ley correctamente.

Es necesario comprender que la denominación adoptada por la Ley 348, “Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia”, es más que una declaración de buenas intenciones, se trata de un derecho fundamental que, para las mujeres, significa que ninguna acción u omisión basada en el género les cause daño o sufrimiento psicológico, físico, patrimonial, económico, sexual o la muerte, tanto en el ámbito privado como en el público. Frente a ello, el Estado tiene la obligación de adecuar sus estructuras orgánicas, procesos y procedimientos para garantizar la actuación con la debida diligencia en todos los casos de violencia por razones de género contra las mujeres, niñas y adolescentes, debiendo prevenir, investigar, castigar y reparar los actos de violencia. Ello supone para el Estado seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar o al menos afectar las causas estructurales de la violencia.

Aún no se ha definido el alcance de las modificaciones a la ley, no obstante, la expectativa es grande y, sin contar todavía con una propuesta de anteproyecto, algunos temas ya fueron puestos sobre la mesa. La conciliación es uno de esos temas, sobre la que ya se empezó a discutir a partir de una entrevista que dio el ministro Lima en un medio televisivo hace pocas semanas y que provocó la reacción, incluso indignación, de activistas y organizaciones que no comparten su opinión. El ministro dijo que la mujer

¹ Ver <https://www.paginasiete.bo/sociedad/2021/2/10/gobierno-sistematiza-mas-de-1000-propuestas-para-la-modificacion-de-la-ley-348-284005.html>

agredida siempre debe tener el derecho de decidir si concilia o no con el agresor, en todos los casos². Luego rectificaría o aclararía su postura³.

No menos críticas recibió la propuesta de habilitar nuevamente la vía familiar para que las víctimas de violencia intrafamiliar o doméstica pudieran optar alternativamente por ésta. Es de esperar que el abanico de temas que requieren debatirse en torno a la ley sea más amplio, aunque, tal vez, las mencionadas sean de las cuestiones más relevantes.

Con relación a la conciliación, vale la pena recordar algunos antecedentes sobre su regulación legal en hechos de violencia intrafamiliar. La Ley 1674 contra la Violencia en la Familia o Doméstica de 1995 señalaba que, una vez recibida la denuncia, las partes debían ser convocadas a una audiencia de conciliación (Art. 28). Tres años después, el Reglamento de la Ley 1674, aprobado mediante Decreto Supremo 25087 de 6 de julio de 1998, dispuso la prohibición de acuerdos que legitimen los actos de violencia y aquellos referentes a la renuncia de derechos de la víctima (Art. 11).

Posteriormente, en 2010, la Ley del Órgano Judicial (Ley 25) establecería la prohibición de aplicar la conciliación en temas de violencia intrafamiliar o doméstica y pública, y en temas que involucren el interés superior de las niñas, niños y adolescentes (Art. 67). Esto, en consonancia con los cambios a nivel internacional y con el deber del Estado de sancionar esta forma de violencia, en especial tratándose de mujeres, una obligación emergente de la ratificación por parte de Bolivia de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer⁴, que se traduciría también en el mandato del Art. 15.III de la Constitución Política del Estado.

En 2013, la Asamblea Legislativa Plurinacional decidió agendar el proyecto de ley integral⁵, cuya versión aprobada por la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados mantenía la prohibición de conciliar. Durante su tratamiento, la norma sufrió modificaciones, permitiendo la aplicación de la conciliación promovida por la víctima una sola vez, no siendo posible en casos de reincidencia y respecto a hechos que comprometieran la vida e integridad sexual (Art. 46). También se dispuso la prohibición de la conciliación bajo presión a la víctima o para evitar la carga procesal, bajo responsabilidad funcionaria.

No obstante estos límites, la norma fue objeto de varias críticas, en especial de las organizaciones⁶ que habían impulsado su aprobación. El año 2014, el *"Protocolo y ruta crítica interinstitucionales para la atención y protección a víctimas, en el marco de la Ley N° 348: Ley integral para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia"*⁷ procuraría reglar la aplicación de la conciliación como salida alternativa, estableciendo un conjunto de condiciones adicionales. Entre esas condiciones, se tiene que el agresor cumpla las medidas de protección impuestas, cese la violencia y que no existan presiones hacia la víctima; también, que se valore el perfil psicológico del agresor y se disponga la reparación del daño.

² Ver https://m.facebook.com/story.php?story_fbid=766157370717013&id=239231343409621

³ Ver https://correodelsur.com/seguridad/20210207_lima-plantea-conciliacion-en-casos-de-violencia-familiar-y-luego-se-retracta.html

⁴ La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención de Belém do Pará (sitio de su adopción en 1994), define la violencia contra las mujeres, establece el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia y destaca a la violencia como una violación de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Introduce el desarrollo de mecanismos de protección y defensa de los derechos de las mujeres como fundamentales para luchar contra el fenómeno de la violencia contra su integridad física, sexual y psicológica, tanto en el ámbito público como en el privado, y su reivindicación dentro de la sociedad. Señala, como obligaciones del Estado, establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos y el acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces.

⁵ El 17 de noviembre de 2009, la Mesa Impulsora de la Ley Integral contra la Violencia hacia las Mujeres realizó la entrega oficial del Proyecto LEY INTEGRAL PARA GARANTIZAR A LAS MUJERES EL RESPETO, UNA VIDA DIGNA Y LIBRE DE VIOLENCIA a la entonces Presidenta de la Comisión de Derechos Humanos, Elizabeth Salguero. Posteriormente fue devuelto para su adecuación al nuevo texto constitucional y presentado nuevamente el 25 de noviembre de 2011 al Presidente de la Asamblea Legislativa Plurinacional Álvaro García Linera.

⁶ Ver <https://www.la-razon.com/lr-article/entidades-observan-dos-aspectos-de-ley-integral/>

⁷ <https://www.comunidad.org.bo/assets/archivos/herramienta/f0da117d5444b7fcf32a3196ca9324b1.pdf>

Un informe de la Defensoría del Pueblo⁸ de 2018, basado en información de la Fiscalía General del Estado, establecía que en el periodo 2016 – 2018 (marzo) las causas cerradas con salidas alternativas, incluida la conciliación, representaban el 6 por ciento de los procesos, y que otras modalidades de conclusión del proceso sin una sentencia eran mucho mayores, entre ellas los rechazos, que superaban el 90 por ciento de las causas cerradas. Estos datos revelaron otras ventanas hacia la impunidad, además de que la conciliación podría no proceder con todas sus formalidades, sino aplicarse de forma velada entre las partes.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), en su Recomendación General 33 de 2015, ha señalado que

[a]unque [los] procesos [alternativos de solución de controversias] pueden ofrecer mayor flexibilidad y reducir los costos y las demoras para las mujeres que solicitan justicia, pueden también dar lugar a nuevas violaciones de sus derechos y a la impunidad de los perpetradores debido a que estos suelen actuar en base a valores patriarcales, produciendo un efecto negativo sobre el acceso de la mujer a los exámenes judiciales y los recursos⁹.

Con base en ello, ha recomendado a los Estados que informen a las mujeres de su derecho a utilizar los métodos alternativos de solución de controversias (mediación, conciliación, arbitraje y solución de controversias en colaboración); que garanticen que estos procedimientos no restrinjan el acceso de la mujer a otros remedios judiciales; y que aseguren que los casos de violencia doméstica, bajo ninguna circunstancia, se remitan a estos procedimientos alternativos¹⁰.

En su Recomendación General 35 de 2017, este mismo órgano estableció que los Estados deben

[v]elar por que la violencia por razón de género contra la mujer no se remita obligatoriamente a ningún tipo de procedimiento alternativo de arreglo de controversias, como la mediación y la conciliación. El uso de esos procedimientos debe regularse estrictamente y permitirse únicamente cuando una evaluación anterior por parte de un equipo especializado garantice el consentimiento libre e informado de las víctimas y supervivientes y no existan indicadores de nuevos riesgos para las víctimas y supervivientes o sus familiares. Los procedimientos deberían empoderar a las víctimas y supervivientes y correr a cargo de profesionales especialmente capacitados para comprender e intervenir debidamente en los casos de violencia por razón de género contra la mujer, garantizando la protección adecuada de los derechos de las mujeres y los niños y que dichas intervenciones se realicen sin una fijación de estereotipos ni revictimización de las mujeres. Los procedimientos alternativos de arreglo de controversias no deberían constituir un obstáculo para el acceso de las mujeres a la justicia formal¹¹.

Si bien el Comité de la CEDAW no entra en disquisiciones sobre las vías en las que es posible considerar estas alternativas, ha sido muy riguroso al recomendar a los Estados su obligación de investigar, sancionar y reparar los hechos de violencia. En varios casos, el Comité ha determinado a través de sus dictámenes la responsabilidad internacional de aquellos Estados que actuaron con negligencia frente a los hechos de violencia. Respecto a Bolivia, este órgano internacional manifestó en 2015 su preocupación respecto al número extremadamente escaso de enjuiciamientos y condenas en los casos de violencia contra la mujer, incluidos los casos de feminicidio. También expresó su preocupación por la remisión de casos de violencia contra la mujer a los procedimientos de conciliación, pese a que esta práctica está prohibida. En consecuencia, le recomendó al Estado boliviano velar por que todos los casos de violencia contra la mujer, incluidos los casos de feminicidio y violencia sexual, sean efectivamente investigados y los autores enjuiciados y debidamente castigados¹².

⁸ Ver Defensoría del Pueblo. 2018. Informe defensorial: Estado de cumplimiento de las medidas de atención y protección a mujeres en situación de violencia en el marco de la Ley N° 348, en: <https://www.defensoria.gob.bo/uploads/files/informe-defensorial-estado-de-cumplimiento-de-las-medidas-de-atencion-y-proteccion-a-mujeres-en-situacion-de-violencia-en-el-marco-de-la-ley-n-348.pdf>

⁹ CEDAW. Recomendación General N° 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia. CEDAW/C/GC/33, párr. 57

¹⁰ Ibidem, párr. 58.

¹¹ CEDAW. Recomendación General N° 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la Recomendación General 19. CEDAW/C/GC/35, párr. 32 (b).

¹² Ver CEDAW. CEDAW/C/BOL/CO/5-6, 28 de julio de 2015.

Queda claro que la aplicación irrestricta de la conciliación no sería admisible ni tratándose solo de los casos de violencia familiar o doméstica, que, dicho sea de paso, representan más del 80 por ciento de los casos de violencia contra las mujeres que se registran anualmente, y el delito de mayor prevalencia en el país, según datos de la Fiscalía General del Estado¹³. Por lo tanto, las únicas opciones en torno a la modificación de la Ley 348 serían o la prohibición total de la conciliación o una regulación aún más estricta que la actualmente existente. Más allá de ello, no habría que perder de vista que las otras salidas alternativas se aplican con mayor frecuencia, bajo el argumento de una falta de regulación específica de la Ley 348, así como tampoco el elevado número de rechazos de denuncias, sobre los que existen estimaciones de la sociedad civil¹⁴ que requieren un análisis más profundo que debería darse dentro este proceso de modificación de la ley.

El otro tema del debate será si se devuelve a las víctimas la decisión sobre la vía para denunciar los hechos de violencia, alternativa que estuvo vigente en el país hasta la promulgación de la Ley 348. En efecto, la Ley 1674 daba la competencia sobre los casos de violencia a los *juzgados de instrucción de familia*, y sobre los casos tipificados como delitos en el Código Penal, a *los jueces penales*. Los legisladores no se percataron que sobreponían los actos de violencia intrafamiliar con impedimento legal a los delitos de lesiones tipificados en la legislación penal. La Ley 1970 - Código de Procedimiento Penal (Art. 390) de 1999, a fin de resolver la antinomia generada con la Ley 1674, reflejaba esta opción: “En el delito de lesiones, cuyo impedimento sea inferior a ocho días, la víctima podrá optar por la aplicación del procedimiento común previsto por este Código o por el procedimiento establecido en la Ley Contra la Violencia en la Familia o Doméstica” (Art. 390), añadiendo que en ningún caso se podría optar por ambas vías.

Los argumentos en pro y en contra son vastos, desde el simbolismo de la norma y el impacto en el imaginario social por la vuelta al pasado, hasta la evidencia de que someter a las víctimas al actual proceso penal ordinario, con todo lo que implica, no es una alternativa real para acceder a la justicia. Frente a esto último, la propuesta de la *vía familiar* permitiría una respuesta más rápida del sistema de justicia y sanciones de diferente naturaleza que las de la vía penal. Sin embargo, abarcar todos los casos de violencia intrafamiliar parece ser excesivo y la posibilidad de que no se trate solo de una alternativa, sino de la posibilidad de cambiar de vía, podría resultar en presiones hacia la víctima, requiriéndose tomar resguardos legales.

La oposición a la propuesta no se ha dejado esperar y se ha demandado, más bien, que se resuelvan los problemas que impiden a las mujeres el acceso a la justicia penal e, incluso, que se considere el procedimiento especial para este tipo de delitos que estaba contemplado en el proyecto original de la ley, así como otras opciones planteadas por la sociedad civil, todas dentro de la justicia penal. Sin duda, este es un tema más que tendrá que resolverse en los espacios de discusión, socialización y consenso a los que está comprometido el Ministerio de Justicia y Transparencia Institucional.

Derechos en Acción y Comunidad de Derechos Humanos, marzo de 2021
www.derechosenaccion.org - www.comunidad.org.bo

¹³ Ver <https://www.fiscalia.gob.bo/index.php/estadisticas/137-violencia-familiar-o-domestica/4585-delitos-de-la-ley-348-31-12-2020>

¹⁴ La Alianza Libres sin Violencia y la Comunidad de Derechos Humanos han ido alertando sobre esta situación que pone en cuestión el cumplimiento del deber de persecución de oficio de estos delitos.