

## **I Jornada Conmemorativa:**

### **«Las Transformaciones del Derecho en estos Cuarenta Años de Democracia»**

#### **Las transformaciones de los DDHH en las mujeres**

#### **TRANSFORMACIONES EN EL CODIGO PENAL\***

por Verónica Heredia\*\*

## **I. INTRODUCCION**

Agradezco a la Presidenta de la ASOCIACIÓN DE ABOGADOS Y ABOGADAS DE BUENOS AIRES, AABA, María Elena Barbagellata, y a la Comisión Directiva esta invitación que me honra el compartir esta mesa con grandes abogadas como las Dras. Nelly Minyersky, Nina Brugo y Alejandra Lazzaro, convocadas para analizar las transformaciones del derecho en clave feminista de los 40 años de democracia. Me toca hablar del Código Penal.

Al retorno de la democracia en 1983, el Código Penal argentino<sup>1</sup> utilizaba la palabra ‘mujer’/‘mujeres’ 20 veces, hoy, mayo de 2023<sup>2</sup>, el Código Penal escribe 8 veces la palabra ‘mujer’/ ‘mujeres’. Este solo dato, en principio, nos parece positivo porque si hay lugar en el que las mujeres no queremos estar es en el Código Penal.

En primer lugar, porque el Código Penal es el texto que describe las conductas que la sociedad considera de tan gravedad que deben ser penadas hasta con la privación de la libertad y por eso no queremos ser objeto especial de represión de nuestras conductas por el hecho de ser mujer. En segundo lugar, quisiéramos no estar como objeto de una protección diferenciada porque eso da cuenta, por un lado, y principalmente, que persiste la desigualdad entre varones y mujeres que provoca discriminación y las mayores violencias contra las mujeres; y, por otro lado, significa que no hemos encontrado las formas eficaces para erradicar las violencias y seguimos recurriendo al Código Penal que es el lugar que evidencia que las violencias ya se han perpetrado.

---

[\\*https://aaba.org.ar/jornada-conmemorativa-las-transformaciones-del-derecho-en-estos-cuarenta-anos-de-democracia/](https://aaba.org.ar/jornada-conmemorativa-las-transformaciones-del-derecho-en-estos-cuarenta-anos-de-democracia/) I JORANDAS CONMEMORATIVA A LOS 40 AÑOS DE DEMOCRACIA, 10 de mayo de 2023

\*\* Abogada, especialista en violencia de género y violencia institucional, Presidenta de la Comisión de Víctimas y miembro de la Comisión de la Mujer y de la Comisión de Derecho Penal de la AABA

<sup>1</sup> Texto ordenado de la Ley N° 11.179 DECRETO N° 3.992 - Bs. As., 21/12/84

<sup>2</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>

Vemos con preocupación que transitamos una etapa donde las violencias contra las mujeres no han cesado, por el contrario, pareciera que vendrán tiempos donde la violencia se agudizará desde que proviene directamente de las autoridades que deberían encontrarse trabajando para prevenirlas y erradicarlas. Por eso exigimos una sociedad igualitaria en la que todas las personas seamos realmente iguales, sin privilegios de ningún tipo, que lo que dice la ley esté reflejada en la vida cotidiana, y para ello pensamos que es el sistema democrático el instrumento político que nos permitirá arribar a esa sociedad justa. Aspiramos a una democracia real.

Entonces, frente a esta primera observación como dato positivo de que la palabra ‘mujer’ esté ahora citada 8 veces y al inicio de la democracia 20, veamos qué sucedió en el Código Penal para llegar a este número. Propongo analizar las conductas consideradas delitos que han sido derogadas y que tenían a la mujer como sujeto especial ya sea de represión -sujeto activo, imputada- o de protección -sujeto pasivo, víctima-; aquellas conductas que continúan siendo delito, pero ya no tienen a la mujer como sujeto especial; y aquellas conductas que en estos años de democracia han sido tipificadas en el Código Penal creando nuevos delitos y la mujer aparece como sujeto de atención.

## **II. ANALISIS**

El Código Penal se divide en dos partes, dos libros, el primero que trata las cuestiones generales sobre el ámbito de aplicación, tipos de penas, plazos de prescripción, inimputabilidades, entre otras; y el segundo libro en el que se describen las conductas que, al ser prohibidas, son punibles.

La primera vez que aparece la palabra ‘mujer’ en el código es al ocuparse de la forma de cumplir la pena privativa de la libertad, en su Libro I Título II ‘De las Penas’. El artículo 8 mantiene igual redacción desde 1983 y establece que las mujeres y las personas menores de edad, deben sufrir las condenas en establecimientos especiales.

Por su parte, el artículo 10 sobre la prisión domiciliaria, según ley n° 26.472<sup>3</sup> de 2009 que modificó la ley n° 24.660<sup>4</sup> de ejecución penal, amplió los supuestos de quienes pueden acceder al beneficio de la prisión domiciliaria. Al inicio de la democracia era la ‘mujer honesta’

---

<sup>3</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/145000-149999/149566/norma.htm>

<sup>4</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/37872/texact.htm>

quien podía acceder a la prisión domiciliaria, ahora, quienes pueden cumplir la pena de prisión en sus domicilios son la ‘mujer embarazada’ y la ‘madre de un niño menor de 5 años o de una persona con discapacidad a su cargo’. El Código Penal se hace cargo que es la mujer quien mayormente se ocupa de las tareas de cuidado.

Y acá sí debemos afirmar un gran avance en estos años de democracia: se eliminó del texto penal los adjetivos ‘honesta’, ‘casada’, ‘soltera’, ‘idiota’, ‘demente’, con las que se calificaba a la mujer para ser objeto de sanción o protección. Esto ha sido producto del cambio de paradigma que significó la constitucionalización de los tratados internacionales de derechos humanos, en especial la Convención contra la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer –‘CEDAW’- en 1994, ya aprobada en 1985<sup>5</sup>, y luego en 1996 la aprobación de la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer –‘Convención de Belem do Pará’, ley n° 24.632 sancionada en marzo de 1996<sup>6</sup>-.

Ese cambio de paradigma con base constitucional y convencional derivó en que la ‘honestidad’ como bien jurídico sea eliminada del Código Penal en 1999. En efecto, la ley n° 25.087<sup>7</sup> modificó el Título III del Libro II denominado ‘delitos contra la honestidad’ por ‘delitos contra la integridad sexual’ y provocó la eliminación de los adjetivos ‘honesta’, ‘casada’, ‘soltera’, relacionados con la mujer.

Años antes, en 1995, se derogó el Capítulo I del Título III, ‘Adulterio’, por ley n° 24.453. El artículo 118 reprimía a la mujer ‘casada’ que cometía adulterio y a la ‘manceba’, la mujer que tenía relación con un varón casado de manera pública; en cambio al varón lo reprimía solo si era el codelincuente de la adúltera y al marido solo si tenía manceba. El artículo 121 reprimía con la misma pena que al estupro al varón que se aprovechaba del error de la mujer casada haciéndose pasar por el marido y tenía acceso carnal con ella.

Como consecuencia de la derogación del delito de adulterio y la ‘honestidad’ dejar de ser un bien jurídico a proteger, se eliminó del Código Penal las categorías de ‘mujer honesta’, ‘mujer soltera’ o ‘mujer casada’, y desaparecieron 8 de las 20 veces que el código penal escribía la palabra ‘mujer’.

En relación al delito de estupro ya no es la ‘mujer honesta’ el sujeto de protección sino la persona mayor de 13 años y menor de 16 años de edad. Al igual que en el delito de sustracción

---

<sup>5</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/26305/norma.htm>

<sup>6</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/36208/norma.htm>

<sup>7</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/55000-59999/57556/norma.htm>

o retención de personas que prevé el artículo 130 del código, antes era la ‘mujer’ y la ‘mujer casada’ a quien se protegía, ahora la protección penal es a la ‘persona’.

Recién en 2012 -ley n° 26.738<sup>8</sup>- se suprimió el advenimiento, es decir la extinción de la acción penal cuando el violador se casaba con la víctima. Si había un ‘final feliz’ se borraba el delito.

Como resalta Lucila Larrandart<sup>9</sup>, a través del estudio del código penal podemos encontrar las respuestas a qué modelo de mujer se protege o castiga. Estas normas claramente muestran que la protección no era a la ‘mujer’ como sujeto de derecho sino al orden familiar esperado, el rol de la mujer y el control de su sexualidad.

La relación al control de la sexualidad de la mujer, la honra, la maternidad y la familia, estaban plasmados en el delito de infanticidio, el homicidio durante el nacimiento y al recién nacido, o su abandono, derogados en 1995<sup>10</sup>. El infanticidio tenía una pena significativamente menor para la mujer, pero también para el varón que mataba o abandonaba al recién nacido si tenía como fin proteger la honra de la ‘esposa’, la ‘hermana’, la ‘madre’, la ‘hija’. La convivencia de estos delitos y sus penas en el mismo Código Penal que el delito de aborto, da cuenta que no era la vida del feto lo que se protegía sino el control sobre la mujer y su sexualidad, y sobre quién decidía sobre la maternidad.

En relación al delito de aborto que la ley n° 27.610<sup>11</sup> amplió las causales de no punibilidad, también eliminó la palabra mujer. Los artículos 85, 86 y 88 modificaron su redacción y ahora quien realiza la conducta típica es ‘la persona gestante’ ya no la ‘mujer’. Entonces, 7 de esas 20 veces que el código nombraba a la mujer ahora ya no están.

No es novedosa la forma de legislar sin escribir la palabra ‘mujer’ cuando el delito la tiene como principal acusada o víctima. Así, en las leyes especiales n° 13.944<sup>12</sup> de ‘Incumplimiento de los deberes de asistencia familiar’ de 1950 vigente a la fecha con modificaciones, y n° 24.270<sup>13</sup> de ‘Impedimento de contacto de menores con sus padres no

---

<sup>8</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/195000-199999/195896/norma.htm>

<sup>9</sup> Larrandart, L. ‘Derecho penal y perspectiva de género. Los límites del poder punitivo. El rol y la ‘desviación’ femenina. Las figuras penales y la mujer como inferior. La violencia de género. La violencia institucional. Enfoques alternativos’, Ed. Hammurabi, 1era. Edición, 2022.

<sup>10</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/791/norma.htm>

<sup>11</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/345000-349999/346231/norma.htm>

<sup>12</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/125000-129999/129755/norma.htm>.

<sup>13</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/668/norma.htm>.

convivientes’, no está escrita la palabra ‘mujer’. La ley de trata de personas -ley n° 26.364<sup>14</sup> modificada por ley n° 26.842- derogó el artículo 127 bis del código penal que tenía como sujeto de protección a la mujer. La ley ahora tipifica el delito en el artículo 145 bis, que tampoco la nombra como sujeto de protección cuando mayormente es la principal víctima de este delito.

En el año 2012 mediante la ley n° 26.791<sup>15</sup> se incorpora al Código Penal en el artículo 80 inciso 11 un nuevo tipo penal, el femicidio, y el femicidio vinculado en el inciso 12. La ley también amplía los supuestos de homicidios agravados por el vínculo -inciso 1- y por cuestiones de odio -inciso 4-, además impide aplicar la atenuación de pena cuando el homicidio es cometido por un varón contra una mujer en un contexto de violencia de género -último párrafo del artículo 80-.

En el debate parlamentario de la ley, la diputada de Misiones Risko a fin de fundamentar la necesidad de tipificar el femicidio, recordó: “En 1947, hizo falta una ley para que la mujer pudiera empezar a votar. En 1991, hizo falta una ley de cupo para que se estableciera un porcentaje en la representación legislativa de las mujeres, de modo tal que fueran tenidas en cuenta. También hizo falta una ley para que en el año 2006 la mujer tuviera derecho a que se le practique la ligadura de trompas. En 2009, hizo falta una ley para que se reconociera la violencia de género, algo de lo que hoy tanto se habla pero –fíjense– tan poco se escucha. También tuvimos que sancionar una ley, hace unas semanas, para eliminar del Código Penal la figura aberrante del avenimiento. Por eso, si hace falta esta ley para que el poder político tome conciencia de lo importante que es actuar y poner en funcionamiento todos los mecanismos para prevenir, para que se tome conciencia de que la mujer no es propiedad de nadie (...) Esta iniciativa comprende la última trompada, la que termina con la vida de la mujer, pero esa mujer antes vivió ligando palos y sufriendo indiferencia, lo que está visto y demostrado desde hace mucho. (...) Con esta iniciativa podemos garantizar la seguridad de nuestras mujeres y que, ante el asesinato de una de ellas, los que se creen sus dueños no puedan aducir más ni celos, ni crimen pasional, ni emoción violenta. Esos hombres odian a las mujeres y el resultado es la muerte de ellas. (...)”<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup>

<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26364-140100/actualizacion#:~:text=La%20presente%20ley%20tiene%20por,y%20proteger%20a%20sus%20v%C3%ADctimas.>

<sup>15</sup> <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=206018>

<sup>16</sup> [https://www.hcdn.gob.ar/secparl/dgral\\_info\\_parlamentaria/dip/debates/leyes\\_24001\\_27000.html](https://www.hcdn.gob.ar/secparl/dgral_info_parlamentaria/dip/debates/leyes_24001_27000.html)

La tipificación del femicidio debería permitir arrojar datos útiles que conduzcan a políticas públicas eficaces para prevenirlos.

### III. CONCLUSION

Debemos advertir que, aunque eliminado del texto de la ley, permanecen aún hoy ‘la honestidad’ de la mujer, su estado civil, su edad, como base de prejuicios y estereotipos en las interpretaciones de operadores del sistema judicial, en las acciones de la administración en la prevención y atención, como en profesionales de la salud. Traigo un ejemplo extranjero por la claridad de la expresión que sostiene los prejuicios que denunciamos: un juez de Londres en 2019 expresó que no existe un derecho humano mayor del hombre que el de tener sexo con su esposa, por más que su esposa no pueda prestar su consentimiento.<sup>17</sup> En el caso de la violación grupal de Chubut<sup>18</sup> las juezas esgrimieron que, como la joven ya había tenido relaciones con uno de los varones acusados, entonces había consentido actos de contenido sexual esa noche a pesar de estar ella totalmente alcoholizada. En el caso de Lucía Perez<sup>19</sup> los jueces que absolvieron a los varones acusados sostuvieron que la adolescente había consentido tener ‘sexo duro’ porque ya había tenido sexo con otros varones.

Finalmente, y como conclusión, quiero resaltar la incorporación al código penal de un delito que entiendo sintetiza el horror de la dictadura y de la dimensión de la democracia: el artículo 142 ter que incorpora el delito de desaparición forzada de personas. El delito tiene a la mujer embarazada y a los niños y niñas nacidas en cautiverio como sujetos especiales de protección. La dimensión del horror de la desaparición forzada se visibiliza en el código penal al proteger especialmente a la mujer cuando está embarazada y es desaparecida forzosamente, y a los niños y niñas que nacen en cautiverio.

A pesar de ser Argentina pionera en el mundo en denunciar a la desaparición forzada como un crimen contra la humanidad, no la tipificó hasta el año 2011 a partir de la desaparición forzada del joven Iván Torres en 2003<sup>20</sup>. La Comisión Interamericana argumentó ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el juicio contra Argentina por este caso, que el sistema

---

<sup>17</sup> [https://www.abc.es/sociedad/abci-juez-ingles-afirma-relaciones-sexuales-marido-mujer-derecho-humano-fundamental-201904031218\\_noticia.html](https://www.abc.es/sociedad/abci-juez-ingles-afirma-relaciones-sexuales-marido-mujer-derecho-humano-fundamental-201904031218_noticia.html)

<sup>18</sup> <https://www.telam.com.ar/notas/202211/611806-mujer-violacion-grupal-recurrira-corte-suprema.html>

<sup>19</sup> <https://www.scba.gov.ar/violenciafamiliar/fallo%20lucia%20perez.pdf>

<sup>20</sup> Corte IDH. Caso Torres Millacura y otros Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de agosto de 2011. Serie C No. 229.

político argentino había creído que la democracia garantizaba el nunca más de la desaparición forzada.

La democracia no garantiza automáticamente la no ocurrencia de los peores crímenes, aunque la tipificación de tales conductas debería ser el primer paso para erradicarlas, ya que da cuenta que las autoridades las han reconocido y por esto las sanciona, pero a partir de allí tomar las medidas eficaces para prevenirlas. En Argentina no ha sucedido esto con la desaparición forzada. Tampoco con la tipificación del femicidio, que debió nombrarse autónomamente para visibilizar el delito, pero aún no se han generado las condiciones para que ni siquiera disminuya.

Ana Careaga fue secuestrada en 1976 con 16 años. Estaba embarazada. No quiso que los torturadores se enteraran de que estaba embarazada porque, a pesar de la brutalidad de la tortura, ella así protegía a su bebé. La liberaron y pudo tener a su bella hija en el exilio. Su madre, Esther, fue una de las primeras madres de Plaza de Mayo que salió a las calles ante la desaparición de Ana y continuó ya liberada su hija y su nieta ‘hasta que aparezca el último’ dijo. Esther es una de las 3 madres de Plaza de Mayo secuestradas y arrojadas vivas al Río de La Plata desde los aviones de la muerte.

La violación y los abusos sexuales que padecieron las mujeres secuestradas en la última dictadura, como forma autónoma de tortura, recién se están juzgando en estos momentos en Argentina y generó el primer fallo en el que la Corte Suprema de Justicia escribió ‘perspectiva de género’. Es el caso “MARTEL, OSVALDO BENITO Y OTROS s/AVERIGUACION DE DELITO” de 17 de mayo de 2022.

La historia de estas mujeres es la historia de nuestra democracia. Por ellas, que fueron secuestradas, torturadas, violadas, abusadas sexualmente, que parieron en cautiverio; por cada niña y niño que nació en cautiverio, por cada nieto y nieta aún no recuperadas; por los nietos y nietas recuperadas; por los 30.000, es que debemos seguir luchando todos los días con la herramienta que tenemos y hemos elegido, el Derecho, para alcanzar esa sociedad igualitaria por la que ellos y ellas lucharon.

Muchas gracias.