



COMPILACION Y ANALISIS DE CRITERIOS JURISPRUDENCIALES SOBRE UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA PARA MUJERES Y NIÑAS



Corte Suprema de Justicia
El Salvador

Créditos

Sala de lo Penal

Magistrada Doris Luz Galindo

Consultora:

Msc. Alba Evelyn Cortez Alegría

Diseño gráfico y diagramación:

Valmore Castillo

Corrección de estilo:

Mauricio Melara Revelo

La publicación de este documento ha sido posible gracias al apoyo brindado por el Gobierno de los Estados Unidos por medio de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID, por sus siglas en inglés), y a la asistencia técnica del Centro Regional para América Latina y el Caribe (RBLAC) del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) a través del proyecto PNUD Infosegura: Gestión de la Información Basada en Evidencia para la Seguridad Ciudadana en América Central y República Dominicana. Esta publicación también ha contado con el apoyo de Iniciativa Spotlight, un asocio entre la Unión Europea (UE) y la Organización de las Naciones Unidas (ONU) para eliminar todas las formas de violencia contra las mujeres y las niñas. Las opiniones y los puntos de vista que se presentan en este documento son exclusiva responsabilidad de sus autores y no reflejan necesariamente las opiniones ni los puntos de vista de las agencias y los organismos que apoyaron la realización de esta publicación, ni de la Unión Europea, el PNUD o los países miembros de las Naciones Unidas.



Esta publicación es de exclusiva responsabilidad de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, 2021.



COMPILACION Y ANALISIS DE CRITERIOS JURISPRUDENCIALES SOBRE UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA PARA MUJERES Y NIÑAS

Corte Suprema de Justicia
El Salvador

Contenido

Créditos	2
Presentación.....	7
Introducción.....	8
Objetivo.....	9
Metodología	9
Sentencias Consultadas (anexo 1).....	10
Pasos clave para la elaboración de este documento	10
Primer Criterio o Línea Jurisprudencial: Reconocimiento de la Violencia Sistemática o Estructural de la Violencia contra las Mujeres en El Salvador.....	12
a. Determinación de la cultura de la violencia y discriminación basada en el género.	13
b. Discriminación en contra de la niñez y las mujeres.	14
c. Estereotipos de género.....	14
d. Determinantes de la violencia contra las mujeres.	15
e. Violencia contra las Mujeres.	15
f. Violencia económica como forma de manipulación.	17
g. El carácter progresivo de la violencia contra las mujeres.	17
h. Reconocimiento de las diversas expresiones de violencia: Micromachismos.	17
i. Lenguaje sexista como delito de expresiones de violencia contra las mujeres.	18
j. Conducta Machista.....	18
k. Dolo Misógino.....	18
l. Femicidio como forma extrema de violencia contra las mujeres.....	19
m. Tolerancia hacia la violencia contra las mujeres e impunidad. Matrimonio con persona menor de dieciocho años de edad. 23	
Segundo Criterio o Línea Jurisprudencial: Aplicación de la Perspectiva de Género y Aplicación del Principio de Igualdad y Prohibición de la Discriminación por Motivos de Sexo.....	20
a. La discriminación como forma de violencia	20
b. La perspectiva de género.....	21
c. Análisis de la convencionalidad genérica y de protección reforzada de todo el <i>corpus iuris</i>	21
d. Análisis basado en la especificidad y aplicación de los estándares de protección reforzada para poblaciones en situación de discriminación o desventaja.	22
e. El deber de protección ante la violencia contra las mujeres.....	25
f. Relaciones desiguales de poder.....	25
g. Jurisdicción Especializada como Garante del Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia y Discriminación. Acción positiva.	26
h. Evitar la impunidad de la violencia contra las mujeres.....	26

i. Reconocimiento de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres.	26
j. Misoginia como especial elemento del ánimo.	27
k. Ciclo de la violencia.	27
Tercer Criterio o Línea Jurisprudencial: Integración e interpretación desde la perspectiva de género.....	28
a. Integración de normas. El deber de adoptar disposiciones de derecho interno.....	29
b. Control de convencionalidad.....	30
c. Víctima. Perspectiva victimológica.....	31
d. Acción positiva en favor de la víctima.....	31
e. Reconocimiento de la intensión normativa del feminicidio como categoría y tipo penal.....	32
f. Alcance de la conducta de acoso sexual.....	33
g. Un solo acto puede configurar acoso sexual, especialmente cuando se produce bajo una relación de poder que vincula al autor y a la víctima.....	33
h. Alcances en la exigencia de reiteración en el tiempo para configurar el delito de acoso sexual.....	45
i. La configuración de la conducta punible de violencia sexual en menor o incapaz, no es necesaria la fuerza física o la grave amenaza.....	34
j. No reconocimiento de matrimonio como exclusión de responsabilidad penal por delito violación en menor o incapaz.....	35
k. El derecho de acceso a la justicia también está reconocido y garantizado a los niños, las niñas y adolescentes, a quienes se les debe notificar con lenguaje claro y sencillo.....	35
l. La toma de declaración a las mujeres víctimas de violencia sexual.....	36
m. Alcances del delito Otras agresiones sexuales.....	37
n. El reconocimiento de personas para determinar la calidad de imputado no es exigible para todos los casos “a ultranza”, si el imputado ya fue identificado por la víctima.....	37
o. Violencia sexual contra las niñas y adolescentes. Inexactitud de fechas concretas no resta de manera automática credibilidad a su testimonio.....	38
p. No es válido el consentimiento dado por las niñas, niños o sus responsables o representantes, para mantener relaciones sexuales.....	39
q. Prohibición de uso de lenguaje discriminatorio o sexista en el proceso.....	39
r. La obligación de adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter para evitar la discriminación a través del lenguaje.....	40
s. El derecho a una vida libre de violencia para las mujeres, como un bien jurídico protegido.....	40
t. Feminicidio agravado imperfecto o tentado, frente a Lesiones agravadas.....	41
u. Sobre la intimidación en los delitos de contenido sexual.....	42
v. Garantías procesales para las mujeres víctimas de violencia y discriminación.....	42
Cuarto Criterio o Línea Jurisprudencial: Valoración Probatoria con Perspectiva de Género	43
a. Valoración de la prueba con perspectiva de género.....	44
b. Admisión excepcional del uso de la prueba de referencia.....	44
c. La correcta valoración de las posibles inconsistencias en la narración de los hechos.....	45

d. La falta de resistencia física es irrelevante en sede judicial y no presume el otorgamiento de consentimiento	45
Quinto Criterio o Línea Jurisprudencial: La reparación por graves violaciones a Derechos Humanos.....	46
a. El principio de debida diligencia y responsabilidad de los Estados.	47
b. Reparación con vocación transformadora: Evitar que otras mujeres lleguen a convertirse en víctimas.	47
c. Reparaciones con perspectiva de género y de alcance comunitario.	47
d. Consideración de las medidas especiales o particulares.	48
e. La violencia contra las mujeres como daño moral.	48
Conclusiones	49
Recomendaciones	50
Bibliografía	51
Anexos.....	54

PRESENTACIÓN

Presentamos a la comunidad judicial y jurídica esta primera recopilación de sentencias con perspectiva de género y Derechos Humanos, denominada **“Compilación y análisis de criterios jurisprudenciales sobre vida libre de violencia para mujeres y niñas”**, con el objeto de cumplir con los deberes convencionales de juzgar con perspectiva de género y edad que garantiza el derecho a la justicia sin discriminación a las poblaciones tratadas en opresión histórica y estructural, como son las mujeres, solo por su género, y las niñas en función de su edad.

La jurisprudencia es fuente de Derecho, y *“cuando el Art. 172 inc. 3º. Cn. prescribe que los magistrados y jueces ‘están sometidos exclusivamente a la Constitución las leyes’, crea una regla de sujeción para todos los funcionarios que ejercen jurisdicción... La expresión ‘Constitución y [...] leyes’... Permite sostener que a lo que los jueces y magistrados están sometidos es a las fuentes del Derecho, – que tienen su propia ordenación –, entre las que figura la Jurisprudencia (constitucional)”*. (Sentencia de Inconstitucionalidad referencia 117-2018, del 10 de abril de 2019).

Por tal motivo, estos criterios y líneas jurisprudenciales, especialmente en materia penal -producto de las sentencias emitidas por la Sala de lo Penal, la Sala de lo Constitucional, los Juzgados Especializados para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, y Juzgados y Cámaras con competencia penal-, constituyen un aporte para garantizar una pronta y cumplida justicia; criterios que deben conocer y aplicar, no solo jueces y juezas, sino también toda la comunidad de litigantes, fiscales, de defensa pública y privada, de peritos, etc; puesto que la administración de justicia solo puede avanzar con el compromiso de todas las personas que interactuamos en el sistema de justicia, en sentido amplio.

Agradezco al PNUD el apoyo a este esfuerzo por mejorar la administración de justicia en cumplimiento al respeto y garantía de los Derechos Humanos. ¡Vamos avanzando!

Doris Luz Rivas Galindo

Magistrada Presidenta de la Sala de lo Penal
Corte Suprema de Justicia de El Salvador
Febrero de 2021

INTRODUCCIÓN

La igualdad de género y la eliminación de la violencia contra las mujeres y las niñas son componentes cruciales para la consecución de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) contenidos en la Agenda 2030.

De acuerdo con cifras oficiales entre enero de 2014 y diciembre de 2019, 2,472 mujeres han sido asesinadas. De este total el 67% ha sido tipificado como feminicidio por las autoridades competentes; es decir, las mujeres mantienen tasas de violencia feminicida de niveles epidémicos, 2.9 veces por encima de los países de la región y 6.1 veces por arriba de la tasa mundial. Se estima que la violencia feminicida es una situación progresiva; las mujeres, niñas y grupos LGBTI son víctimas de múltiples expresiones de violencia a lo largo de sus vidas (continuum), atentando contra su integridad y sus vidas. De acuerdo con los resultados de la Encuesta Nacional de Violencia contra las Mujeres 2017 (DIGESTYC), 3 de cada 10 mujeres han sufrido violencia en los últimos 12 meses.

En este contexto, El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), a través de la iniciativa Spotlight y del proyecto “Gestión de la Información Basada en Evidencias para la Seguridad Ciudadana en América Central y República Dominicana” (Infosegura), auspiciados por la Unión Europea (UE) y la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID) respetivamente, apoya a la Corte Suprema de Justicia para desarrollar un proceso de compilación, revisión y análisis de criterios jurisprudenciales que se han generado en torno a la violencia contra las mujeres y las niñas.

Entre los retos que subsisten en el abordaje de los asesinatos de mujeres con base en su género, perdura de forma generalizada la impunidad en la investigación, identificación de responsables y sanciones de estos crímenes.

De esta forma, además de los obstáculos para el acceso a la justicia que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha estudiado y analizado de forma extensa, la Comisión advierte la dificultad de integrar estos tipos penales en contextos normativos que carecen, en general, de perspectiva de género transversal por un lado y por otro, de coordinación efectiva entre instancias y entidades del Estado.

Como lo señala el análisis de legislación sobre Femicidio/Feminicidio en América Latina y el Caribe realizado con la

participación de la CIDH, en general la doctrina penal no ha integrado plenamente la perspectiva de género y opone resistencias a integrar conceptos construidos desde la antropología y la sociología, con la dificultad de concretar en conductas típicas un fenómeno complejo, que tiene múltiples manifestaciones y cuyos elementos distintivos son: la misoginia y el contexto de discriminación y subordinación de las mujeres.

Esta compilación de las resoluciones definitivas permitirán extraer criterios jurisprudenciales y analizarlos, teniendo especialmente en cuenta aquellos referidos a grupos en condición de vulnerabilidad, cuyos análisis permiten avanzar en mejorar estos criterios con los que se cuenta para el acceso a la luz de los estándares de Derechos Humanos y será de utilidad por otros tribunales.

Como resultado, “las leyes que tipifican el femicidio/feminicidio fuera del Código Penal pueden quedar marginadas dentro del Derecho Penal y ser de escasa aplicación por falta de perspectiva de género de los operadores de justicia y conocimiento suficiente de sus principios y alcances”.

En este sentido, la inclusión de estos delitos dentro del Código Penal podría contribuir a garantizar su conocimiento y estudio obligatorio en la formación académica de los operadores de justicia; sin embargo, es igualmente necesario que este tipo penal sea analizado e interpretado bajo conceptos y criterios especializados, que en general están previstos en las leyes especiales.

Por lo tanto, como señalan las expertas, “resulta de especial relevancia asegurar que, estén los tipos penales incluidos o no en los códigos penales, el bien jurídico de estos delitos no se restrinja al derecho a la vida, sino que incluya el derecho a la vida de las mujeres libre de violencia, o sea, libre de violencia basada en género”.¹

1. ONU Mujeres. Análisis de legislación sobre femicidio/feminicidio en América Latina y el Caribe e insumos para una Ley Modelo. Para una aproximación conceptual de los términos “femicidio” y “feminicidio”. S.f.

OBJETIVO

Dotar a la Corte Suprema de Justicia de una compilación de los criterios jurisprudenciales en torno a una vida libre de violencia para mujeres y niñas, violencia feminicida y acceso a la justicia, teniendo especial consideración de aquellos que atienden a poblaciones en condición de vulnerabilidad, cuyos análisis permiten avanzar en mejorar los criterios jurisprudenciales con los que se cuenta para el acceso a la justicia de mujeres y niñas víctimas de violencia, a la luz de los estándares de Derechos Humanos.

METODOLOGÍA

Partimos de que una **línea jurisprudencial**, según el autor Diego Eduardo López Medina, es una metodología a partir de una idea abstracta, que la plantea bajo el siguiente esquema de al menos 3 pasos: “...Para ayudar a ‘ver’ la línea jurisprudencial resulta conveniente tratar de graficarla. Puesta sobre un gráfico, una línea de jurisprudencia es una pregunta o un problema jurídico bien definido, bajo el cual se abre un espacio abierto de posibles respuestas. Este espacio abierto, con todas las posibles respuestas a la pregunta planteada, es una estrategia conveniente para graficar las soluciones que la jurisprudencia ha dado al problema y para reconocer, si existe, un patrón de desarrollo decisonal. El campo abierto que generan las dos respuestas extremas posibles hace que la línea sea, en sus extremos, bipolar” (López Medina, 2000).

Por otra parte, los **criterios jurisprudenciales** son concebidos para coadyuvar al “...análisis y evaluación de las sentencias que edifican presupuestos o requisitos que no se encuentran expresamente en el texto de la ley, sino que derivan de su interpretación y que van desde el control inicial de la demanda hasta los motivos de casación.” (Centro de Documentación Judicial. Sala de lo Civil, 2007)

Por lo que este estudio se sustenta en compilar y analizar los criterios jurisprudenciales más que una línea jurisprudencial, sin descartar la triada de López Medina, adecuándose bajo el siguiente ejercicio: Concentrando las sentencias y resoluciones alrededor del tema de la violencia contra las mujeres y niñas, luego construyendo la pregunta: ¿Qué nivel de protección específica tienen las mujeres en las decisiones judiciales?, para finalmente ubicar en las sentencias y resoluciones en muestra, aquellos argumentos

fundamentales para decidir sobre las pretensiones del proceso vinculadas a una aplicación tradicional del derecho penal o derecho penal común, y las que marcan en la decisión una transformación social o política significativa a partir de aplicar el derecho penal desde la protección reforzada de Derechos Humanos, considerando que en la actualidad una única sentencia puede llegar a constituir precedente, reconstruyendo así la línea jurisprudencial que de manera progresiva invoca la protección reforzada para las mujeres de toda edad, como grupo en situación de desventaja o discriminación por motivos de sexo.

Como hemos advertido, el proceso de sistematizar los hallazgos jurisprudenciales de este trabajo parte de la pregunta:

¿Qué nivel de protección específica tienen las mujeres en las decisiones judiciales?

Para ello, se dio una lectura hermenéutica de las resoluciones y sentencias emitidas por los distintos niveles judiciales en materia de protección del derecho de las mujeres a una vida libre de violencia y discriminación, en todo su ciclo vital.

A partir de la competencia analítica, el dominio de los estándares de protección a Derechos Humanos y su cohesión y coherencia, pasamos a establecer lineamientos que permiten garantizar el deber de prevención y de protección para las mujeres en el ejercicio y goce de todos sus derechos y especialmente su derecho a una vida libre de violencia y discriminación.

En las sentencias analizadas, se buscó examinar lo siguiente:

1. La invocación del corpus iuris de Derechos Humanos en general.
2. La invocación de corpus iuris reforzado a favor de las mujeres y niñas.
3. La invocación del Estándar de protección de Derechos Humanos reforzado para las mujeres y niñas.
4. La integración de las normas genéricas, con las de protección específica o reforzada para las mujeres y niñas en situación de violencia y discriminación.
5. La efectiva aplicación del Estándar internacional o nacional de protección de Derechos Humanos para las mujeres y niñas al análisis del caso o situación específica en el proceso.

Los criterios o líneas jurisprudenciales se han organizado en 5 temas:

- a. Criterio o línea jurisprudencial 1: RECONOCIMIENTO DE LA VIOLENCIA SISTEMÁTICA O ESTRUCTURAL CONTRA LAS MUJERES EN EL SALVADOR.
- b. Criterio o línea jurisprudencial 2: APLICACIÓN DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO Y APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y PROHIBICIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE SEXO.
- c. Criterio o línea jurisprudencial 3: INTEGRACIÓN E INTERPRETACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO.
- d. Criterio o línea jurisprudencial 4: VALORACIÓN PROBATORIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO.
- e. Criterio o línea jurisprudencial 5: LA REPARACIÓN POR GRAVES VIOLACIONES A DERECHOS HUMANOS.

PASOS CLAVE PARA LA ELABORACIÓN DEL DOCUMENTO:

Primero: compilación de resoluciones definitivas de las jurisdicciones especializadas para una vida libre de violencia para mujeres y niñez, así como las de las Salas de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) y otras que cuenten con resoluciones y criterios claves. Para ello, se contó con el auxilio de la Sala de lo Penal para orientar dicha compilación. Este conjunto de resoluciones cuenta con un respaldo electrónico y físico, el cual está anexado al documento, que servirá para establecer un banco de resoluciones con perspectiva de género en la CSJ.

Segundo: la identificación y compilación de manera ordenada de los criterios jurisprudenciales claves, con una recopilación exacta de los textos de las resoluciones y las referencias a las mismas que permitan su identificación.

Tercero: haciendo uso de la teoría de género, los estándares de Derechos Humanos globales, regionales y nacionales, así como de los avances y recomendaciones en el derecho penal

5 Criterios Jurisprudenciales

L.J. 1:

Reconocimiento de la violencia sistemática o estructural contra las mujeres en El Salvador.

L.J. 2:

Aplicación de la perspectiva de género y aplicación del principio de igualdad y prohibición de la discriminación por motivos de sexo.

L.J. 3:

Integración e interpretación desde la perspectiva de género.

L.J. 4:

Valoración probatoria con perspectiva de género.

L.J. 5:

La reparación por graves violaciones a Derechos Humanos.

TOTAL DE SENTENCIAS REVISADAS EN ESTA CONSULTORÍA: 34 (VER ANEXO 1)

y procesal penal, se llevó a cabo un análisis que da cuenta de los avances y desafíos en los criterios jurisprudenciales, teniendo en el centro del análisis el derecho a una vida libre de violencia para las mujeres, violencia feminicida y acceso a la justicia en particular de mujeres y niñas en condiciones de vulnerabilidad.

A partir del análisis anterior, se generaron recomendaciones específicas para hacer avanzar la inclusión de estándares de Derechos Humanos, la mirada desde poblaciones que sufren múltiples formas de violencia y discriminación, aplicación de criterios de debida diligencia y reparación integral, entre otros.

El documento se ha construido primero indicando cuales son los Estándares de Derechos Humanos que deben cumplirse en materia de violencia contra las mujeres y niñas, y luego, se incluye la jurisprudencia nacional que se ha emitido en sintonía con dichos estándares identificados. Finalmente se agregan las partes relevantes del texto y el número de referencia de la sentencia.

Para todo ello se consideró como documento base los “*Estándares de protección de Derechos Humanos de las mujeres: herramientas necesarias para la defensa de su participación política*”, elaborado por Arsenio García Cores² y otras selecciones de jurisprudencia internacional específica en Derechos Humanos de las mujeres.

LA ESTRUCTURA DE LA JURISPRUDENCIA ES LA SIGUIENTE:

- a. Primero se incorporan los Estándares Internacionales de derechos humanos a que da cumplimiento el criterio jurisprudencial nacional
- b. Luego se incorporan los criterios o líneas jurisprudenciales de las sentencias analizadas
- c. Junto a la línea jurisprudencial se insertan los párrafos de la sentencia analizada

1. Estándares de protección de derechos humanos identificados y garantizado por la sentencia o resolución.

Determinación de la cultura de violencia y discriminación basada en el género.

“[A] pesar de la negación del Estado en cuanto a la existencia de algún tipo de patrón en los motivos de los homicidios de mujeres en Ciudad Juárez, [e]ste señaló ante el [Comité] CEDAW que “están influenciados por una cultura de discriminación contra la mujer basada en una concepción errónea de su inferioridad”. (Corte IDH, Caso González y Otras vs México, 2009) “A su vez, el [Comité] CEDAW resalta que la violencia de género, incluyendo los asesinatos, secuestros, desapariciones y las situaciones de violencia doméstica e intrafamiliar “no se trata[n] de casos aislados, esporádicos o episódicos de violencia, sino de una situación estructural y de un fenómeno social y cultural enraizado en las costumbres y mentalidades” y que estas situaciones de violencia están fundadas “en una cultura de violencia y discriminación basada en el género”. (Corte IDH, Caso González y Otras vs México, 2009).

“La Corte estima que la violencia basada en el género, es decir la violencia dirigida contra una mujer por ser mujer o la violencia que afecta a la mujer de manera desproporcionada, es una forma de discriminación en contra de la mujer, tal como han señalado otros organismos internacionales de protección de derechos humanos, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el [Comité] CEDAW. Tanto la Convención de Belém do Pará (preámbulo y artículo 6) como la CEDAW (preámbulo) han reconocido el vínculo existente entre la violencia contra las mujeres y la discriminación. En el mismo sentido, el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (Estambul, 2011) afirma que “la violencia contra las mujeres es una manifestación de desequilibrio histórico entre la mujer y el hombre que ha llevado a la dominación y a la discriminación de la mujer por el hombre, privando así a la mujer de su plena emancipación”, así como que “la naturaleza estructural de la violencia contra las mujeres está basada en el género”. (Corte IDH, Caso Véliz Franco y otros vs. Guatemala, 2014)

2. Jurisprudencia nacional con fundamentación o invocación del Estándar de DDH en las resoluciones.

Determinación de la cultura de la violencia y discriminación basada en el género.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 69/2019 (SM-1), 2020)

“... que durante el devenir de la historia han sido vulnerados y/o violentados en sus derechos humanos, como producto de conductas androcéntricas, expresadas mediante los diferentes ejes misóginos que han sido fomentados por el sistema patriarcal: i) la supuesta inferioridad biológica -que estima que las mujeres son débiles- ii) la supuesta inferioridad intelectual- las mujeres no son capaces de razonar o tener pensamiento racional y crítico sino meramente motivo-; y, iii) la supuesta inferioridad moral- la mujer tiende a generar comportamientos inmorales en los hombres y en ella misma por lo que debe ser sometido y comportarse de determinada manera-; los cuales infieren el mundo real que el hombre es superior a la mujer en todos los aspectos, y que estos productos de la perspectiva androcéntrica, en la que tienen su base Los ejes ya relacionado los cuales, a la fecha se encuentran tan arraigados en la sociedad salvadoreña.”

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 69/2019 (SM-1), 2020)

2. Arsenio García Cores, O. C.-M. (2020). *Estandares de protección de Derechos Humanos de las mujeres: Herramientas necesarias para la defensa de su participación política*.

CRITERIO O LÍNEA JURISPRUDENCIAL 1:**RECONOCIMIENTO DE LA VIOLENCIA SISTEMÁTICA O ESTRUCTURAL DE LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES EN EL SALVADOR.****1. Estándares de protección de derechos humanos identificados y garantizado por la sentencia o resolución.****• Determinación de la cultura de violencia y discriminación basada en el género.**

“[A] pesar de la negación del Estado en cuanto a la existencia de algún tipo de patrón en los motivos de los homicidios de mujeres en Ciudad Juárez, [e]ste señaló ante el [Comité] CEDAW que “están influenciados por una cultura de discriminación contra la mujer basada en una concepción errónea de su inferioridad”. (Corte IDH, Caso Gonzalez y Otras vs Mexico, 2009) “A su vez, el [Comité] CEDAW resalta que la violencia de género, incluyendo los asesinatos, secuestros, desapariciones y las situaciones de violencia doméstica e intrafamiliar “no se trata[n] de casos aislados, esporádicos o episódicos de violencia, sino de una situación estructural y de un fenómeno social y cultural enraizado en las costumbres y mentalidades” y que estas situaciones de violencia están fundadas “en una cultura de violencia y discriminación basada en el género”. (Corte IDH, Caso Gonzalez y Otras vs Mexico, 2009).

“La Corte estima que la violencia basada en el género, es decir la violencia dirigida contra una mujer por ser mujer o la violencia que afecta a la mujer de manera desproporcionada, es una forma de discriminación en contra de la mujer, tal como han señalado otros organismos internacionales de protección de derechos humanos, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el [Comité] CEDAW. Tanto la Convención de Belém do Pará (preámbulo y artículo 6) como la CEDAW (preámbulo) han reconocido el vínculo existente entre la violencia contra las mujeres y la discriminación. En el mismo sentido, el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (Estambul, 2011) afirma que “la violencia contra las mujeres es una manifestación de desequilibrio histórico entre la mujer y el hombre que ha llevado a la dominación y a la discriminación de la mujer por el hombre, privando así a la mujer de su plena emancipación”, así como que “la naturaleza estructural de la violencia contra las mujeres está basada en el género”. (Corte IDH, Caso Véliz Franco y otros vs. Guatemala, 2014)

• Violencia contra las mujeres.

“Este Tribunal recuerda, como lo señala la Convención de Belém do Pará, que la violencia contra la mujer no solo constituye una violación de los derechos humanos, sino que es “una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres”, que “trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases”. (Corte IDH, Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, 2010)

• Violencia contra las mujeres en el ámbito de las relaciones de familia o pareja.

El Comité observa que los autores han denunciado también que el Estado Parte violó los artículos 1 y 5 de la Convención. El Comité declaró en su Recomendación [G]eneral N° 19 que la definición de discriminación que figura en el artículo 1 de la Convención incluye a la violencia basada en el género. Ha reconocido también que existen vinculaciones entre la violencia en la familia, unidad doméstica o relaciones interpersonales doméstica y las actitudes tradicionales que consideran a la mujer como una persona subordinada al hombre”. (Comité CEDAW, Caso Fatma Yildirim vs. Austria., 2007)

• Femicidio como forma extrema de violencia contra las mujeres.

“En el presente caso, la Corte, a la luz de lo indicado en los párrafos anteriores, utilizará la expresión “homicidio de mujer por razones de género”, también conocido como feminicidio... Por esta razón, se referirá a los casos de Ciudad Juárez como homicidios de mujeres, aunque entienda que algunos o muchos de éstos puedan haber sido cometidos por razones de género y que la mayoría han ocurrido dentro de un contexto de violencia contra la mujer”. (Corte IDH, Caso Gonzalez y Otras vs Mexico, 2009)

• Estereotipos de género.

“En similar forma, el Tribunal considera que el estereotipo de género se refiere a una preconcepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente. Teniendo en cuenta las manifestaciones efectuadas por el Estado, es posible asociar la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y socialmente persistentes, condiciones que se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades de [la] policía judicial, como ocurrió en el presente caso”. (Corte IDH, Caso Gonzalez y Otras vs Mexico, 2009)

• Derecho a la igualdad como elemento fundamental de la dignidad de la persona.

“Sobre el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación, la Corte ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación.” (Corte IDH, Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile, 2012)

• Impunidad.

Comité CEDAW: “El Comité considera también que la impunidad de estos delitos contribuye en gran medida a que se perpetúe en la sociedad una cultura de aceptación de las formas más extremas de violencia contra la mujer, lo que fomenta que sigan cometiéndose”. (Comite CEDAW Caso Reyna Trujillo Reyes y Pedro Argüello Morales vs. México, 2017)

“Desde el inicio del caso, hace ocho años, se ha enfrentado a un sistema de administración de justicia que no funcionó para ella, mujer, indígena y niña. La falta de esclarecimiento de los hechos y la consecuente impunidad acentúan la discriminación, la subordinación y el racismo contra la presunta víctima. La respuesta estatal brindada a la señora Rosendo Cantú le ha generado perjuicios emocionales y constituye una humillación y degradación violatorias del derecho a la integridad personal y a su vida privada. Además, la impunidad en casos de violencia por razones de género somete a las víctimas a un nivel especial de violencia, peligro, miedo y restricciones en sus actividades.” (Corte IDH, Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, 2010).

2. Jurisprudencia nacional con fundamentación o invocación del Estándar de DDHH en las resoluciones

a. Determinación de la cultura de la violencia y discriminación basada en el género.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 69/2019 (SM-1), 2020)

“... que durante el devenir de la historia han sido vulnerados y/o violentadas en sus derechos humanos, como producto de conductas androcéntricas, expresadas mediante los diferentes ejes misóginos que han sido fomentados por el sistema patriarcal: i) la supuesta inferioridad biológica -que estima que las mujeres son débiles- ii) la supuesta inferioridad intelectual- las mujeres no son capaces de razonar o tener pensamiento racional y crítico sino meramente emotivo- ; y, iii) la supuesta inferioridad moral- la mujer tiende

a generar comportamientos inmorales en los hombres y en ella misma por lo que debe ser sometido y comportarse de determinada manera-; los cuales inferen en el mundo real que el hombre es superior a la mujer en todos los aspectos, y esto es productos de la perspectiva androcéntrica, en la que tienen su base los ejes ya relacionado los cuales, a la fecha se encuentran tan arraigados en la sociedad salvadoreña.” (Sentencia Definitiva Referencia EDA. 69/2019 (SM-1), 2020)

b. Discriminación en contra de la niñez y las mujeres.

(Casación Referencia 377C2017, 2019)

“b) Derivado de lo antes señalado, luego de menospreciar la importancia del alegato argüido por la Licenciada..., la Cámara -salvo por el análisis formal y la atribución de un adjetivo peyorativo-, omite totalmente referirse al mismo, guardando absoluto silencio sobre el asunto y dedicándose a resolver un tema que ninguna de las partes le había planteado, y que por cierto tampoco constituía un defecto de nulidad absoluta que habilitara su competencia oficiosa”.

“Ese silencio judicial sobre la pretensión alegada por la Fiscal, para esta Sala, constituye una clara manifestación de un trato discriminatorio por razones etarias y de género respecto de la víctima, que -según se deduce del proveído recurrido-, la ubica en una posición dentro de la sociedad, donde no tiene importancia alguna la vulneración de sus derechos a partir de actos de violencia sexual, pues la costumbre social lo permite, lo que a criterio de la Cámara convierte el asunto en algo “intrascendente” que no merece ni siquiera una reflexión jurisdiccional; esta situación para este Tribunal de Casación se constituye en un claro acto de discriminación en contra de la niñez y de las mujeres, pues invisibiliza un problema de derechos humanos relacionado con la violencia sexual que aqueja a las mujeres menores de edad, lo que es violatorio del derecho fundamental de igualdad, que se encuentra constitucionalmente resguardado en el Art. 3 de la Carta Magna y el Art. 2 de la Convención de los Derechos del Niño, que regula el derecho a la igualdad o no discriminación”.

“Así, conviene señalar que el Art. 3 Cn., reza: “Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión. No se reconocen empleos ni privilegios hereditarios”. (El resaltado con negrita es propio). Véase que el constituyente reconoce la igualdad de toda persona ante la ley -sin establecer un tratamiento disímil de sexo o edad-, y por virtud del Art. 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, todo ser humano es persona, es decir, tanto hombres como mujeres tienen un reconocimiento y protección igualitaria en el ejercicio de sus derechos, estando proscrita la posibilidad de efectuar tratos desiguales basados en razones de sexo o por edad”.

c. Estereotipos de género.

(Sentencia Definitiva Referencia 13-2019(01), 2019)

“Y es que resulta evidente sobre este punto mencionar que si una persona, sin distinción de sexo o género, al no sentirse cómoda con las actuaciones del otro, puede perfectamente tener la posibilidad de abandonar la relación y no pretender inmiscuirse en las formas de comportarse y pensar de una sobre la otra, para que se adecúe al estándar o estereotipo de uno o de otro sexo; siendo que en este caso quedó evidenciado por el procesado **B....**, mediante su declaración indagatoria, al indicar que: siempre esperó “que K. cambiara”, para adecuarse a la idea preconcebida y estereotipada de una mujer **fiel, abnegada, buenas madre, que solo ellas deben dar el ejemplo por su vestimenta y la vida social y sexual que experimentan**, por lo cual, al no obtenerlo por la vía pacífica buscó el sometimiento de esta y al no conseguir sus expectativas decidió segarle la vida”.

(Casación Referencia 24C2017, 2017)

“Tanto en primera como en segunda instancia, se ha sostenido erróneamente una condena por la comisión del ilícito penal de Homicidio Agravado Imperfecto; tal apreciación inexacta de la conducta típica de la procesada, obedece -entre otras razones, tales como una errónea apreciación de la configuración del elemento subjetivo del tipo- también al proceso de socialización propio de nuestra sociedad patriarcal, donde la mujer se encuentra estereotipada en roles y funciones que se consideran propias de su género y que han dado lugar a una discriminación histórica de la mujer.

Lo anterior, se afirma debido a que en el análisis judicial de los elementos constitutivos del tipo penal de Homicidio Agravado Imperfecto (efectuado por primera y segunda instancia), no se consideraron datos objetivos que permitían aplicar la sanción penal en la medida justa del desvalor de la acción realizada, mediante el correcto encuadre típico del hecho probado; por el contrario,

se nota la importancia atribuida al desentendimiento del rol social de madre de la procesada, que tuvo como consecuencia la aplicación de una condena penal más severa, que encuentra sustento en el análisis de los elementos típicos del Homicidio, que sigue a continuación.

En esa línea de pensamiento, y por motivos de orden práctico que se encaminan a poner en evidencia un análisis judicial que no ha tomado en consideración la especialidad de las circunstancias en atención a una aplicación equitativa del derecho, conviene referirse a la agravante del homicidio, que en el caso de autos, se establece mediante la prueba de ADN que arrojó que la madre de la recién nacida es la imputada, y que por tanto, estaba especialmente obligada a proteger la vida de su hija.

Si bien, en el presente caso se ha probado suficientemente la calidad de descendiente de la víctima y se ha establecido la posición de garante que la imputada tenía respecto de su hija; no ha sido objeto de análisis judicial el hecho de que el cuidado de la menor de edad y el deber jurídico de obrar en pro de la protección de la vida de la recién nacida no eran exclusivos de la madre, sino también del padre; lo cual se encuentra expresamente positivizado en nuestro ordenamiento jurídico, específicamente en el Art. 211 Inc. 4° del Código de Familia que reza: **“El padre y la madre, estarán obligados a cuidar de sus hijos desde su concepción”**.

Si bien, la mujer biológicamente es el soporte de la vida de los hijos no nacidos, ello no implica que la responsabilidad jurídica por el cuidado de los mismos sea atribuible únicamente a las mujeres, considerar lo contrario implica incurrir en uno de los tres ejes misóginos, referido a la inferioridad biológica, según el cual la naturaleza de la mujer que supuestamente la hace débil frente al hombre, la lleva a concentrarse en la realización de determinados roles sociales, dentro de los cuales se encuentra el cuidado de los hijos y los oficios domésticos.

Al respecto, esta Sala considera oportuno hacer énfasis en el compromiso internacional adquirido por el Estado Salvadoreño al ratificar la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, encaminado a: “Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres”.

Es así que, el análisis de la concurrencia de la agravante sostenida en este caso, requería una visión amplia de las circunstancias que rodearon el evento fáctico, ya que pese a que se acreditó el deber jurídico de la madre, también merecía consideración el hecho de que era un deber compartido por el otro progenitor; asimismo debe considerarse que de acuerdo al cuadro fáctico acreditado, la imputada se encontraba en un estado de vulnerabilidad al momento de ocurrir el hecho, pues consta que no recibió el tratamiento adecuado durante su alumbramiento, lo que la llevó a un estado de enfermedad, lo cual se infiere a partir de que cuando fue encontrada aún no había expulsado la placenta, que para ese momento se encontraba fétida y con coágulos”.

d. Determinantes de la violencia contra las mujeres.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 69/2019 (SM-1), 2020)

“Se logra establecer ese continuo ciclo de violencia, dado que el consumo de alcohol -en este caso, por parte del imputado-, es considerado uno de los principales factores de riesgo de violencia de pareja, así mismo, es uno de los factores que incrementan el riesgo de convertirse en víctima o en agresor, que este consumo de alcohol está estrechamente ligado a la violencia infligida por la pareja, que consumo incrementa la frecuencia y gravedad de los actos de violencia doméstica”. (Véase, Violencia infligida por la pareja y alcohol, Organización Mundial de la Salud, 2006).

e. Violencia contra las Mujeres.

(Sentencia Definitiva Referencia 07-2018 (LU-1), p. 21, 2018).

“Siendo consecuencias de las conductas androcéntricas que han imperado en la sociedad, que conllevan violencia de género, la culminación en asesinato de mujeres, en donde el denominador común es una visión, una convicción, una creencia de que las mujeres son personas de menor valor, desiguales, objetos que se usan y se desechan, que pueden ser castigadas con infinita crueldad; ello, tal como la historia lo narra, donde ha persistido una serie de elementos que han invisibilizado y disimulado tales aberraciones de violencia, que se manifiestan como: el silencio, la omisión, la negligencia y la complicidad, causando daño o sufrimiento físico, y psicológico, mediante el empleo de la violencia física o psíquica a las mujeres”.

“Es así, que se colige que, aunque la víctima no haya denunciado la violencia intrafamiliar sufrida, de agresión física y psicológica por parte de su pareja, la cual se agudiza cuando éste ingiere bebidas alcohólicas; si existe el testimonio de la madre, quien secunda y respalda su dicho; ante tal circunstancia es que se tiene que tener presente que la violencia de género, es un mal que aqueja a la sociedad y a los miembros directos de la familia, haciendo insostenible la vida en común. La violencia puede ser conceptualizada como el “uso de la presión y la fuerza por una de las partes intervinientes, para lograr vencer la voluntad de la otra”, y contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres”.

“Lo declarado tanto por la víctima como por la señora (...), se visualizan antecedentes suficientes y claros para establecer, que la (...), ha sido víctima de episodios de violencia de género, tanto física, psicológica y económica, a lo largo de gran parte de su vida conyugal, lo que demuestra otra característica propia de la violencia intrafamiliar, cuál es su cronicidad, habitualidad y permanencia a lo largo de tiempo: configurándose así la conducta requerida en el Art. 45 literal a) de la LEIV...”.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), 2020)

“Considerando entonces que, la violencia contra las mujeres es aquella “que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal” (Art.2), y la recomendación 19 en su párrafo 39, del Comité de la CEDAW reconoce que la violencia ejercida en contra de la mujer en su ámbito familiar constituye una discriminación por razones del sexo, es por estas razones, que la violencia intrafamiliar sufrida por mujeres se configura como una forma de violencia de género, que violenta el derecho de la mujer de vivir libre de violencia, reconocido como *María da Penha Maia Fernandes vs Brasil* en el que se determinó que “Las agresiones domésticas contra mujeres son desproporcionalmente mayores que las que ocurren contra hombres. Un estudio del Movimiento Nacional de Derechos Humanos de Brasil compara la incidencia de agresión doméstica contra las mujeres y contra los hombres, mostrando que en los asesinatos había 30 veces más probabilidad para las víctimas mujeres de haber sido asesinadas por su cónyuge, que para las víctimas masculinas.” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe 54/01).

i) Por lo que el antecedente de violencia, se ha acreditado a pesar de no existir denuncia formal, ya que con la prueba antes detallada –(J.P.A.V.), (D.M.), doctora(...) prueba pericial de autopsia psicológica y la declaración anticipada de la adolescente (Y.C.A.Y.)-, se ha corroborado que la señora (A.S.Y.A.), era víctima de violencia por parte del imputado, y que jamás denunció la misma, considerando además que el literal a) del artículo 45 de la LEIV, no establece como requisito sine qua non que la víctima hubiere denunciado al imputado”.

“Lo declarado tanto por la víctima como por la señora (...), se visualizan antecedentes suficientes y claros para establecer, que la (...), ha sido víctima de episodios de violencia de género, tanto física, psicológica y económica, a lo largo de gran parte de su vida conyugal, lo que demuestra otra característica propia de la violencia intrafamiliar, cuál es su cronicidad, habitualidad y permanencia a lo largo de tiempo: configurándose así la conducta requerida en el Art. 45 literal a) de la LEIV...”.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), 2020)

“Considerando entonces que, la violencia contra las mujeres es aquella “que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal” (Art.2), y la recomendación 19 en su párrafo 39, del Comité de la CEDAW reconoce que la violencia ejercida en contra de la mujer en su ámbito familiar constituye una discriminación por razones del sexo, es por estas razones, que la violencia intrafamiliar sufrida por mujeres se configura como una forma de violencia de género, que violenta el derecho de la mujer de vivir libre de violencia, reconocido como *María da Penha Maia Fernandes vs Brasil* en el que se determinó que “Las agresiones domésticas contra mujeres son desproporcionalmente mayores que las que ocurren contra hombres. Un estudio del Movimiento Nacional de Derechos Humanos de Brasil compara la incidencia de agresión doméstica contra las mujeres y contra los hombres, mostrando que en los asesinatos había 30 veces más probabilidad para las víctimas mujeres de haber sido asesinadas por su cónyuge, que para las víctimas masculinas.” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe 54/01).

i) Por lo que el antecedente de violencia, se ha acreditado a pesar de no existir denuncia formal, ya que con la prueba antes detallada –(J.P.A.V.), (D.M.), doctora(...) prueba pericial de autopsia psicológica y la declaración anticipada de la adolescente (Y.C.A.Y.)-, se ha corroborado que la señora (A.S.Y.A.), era víctima de violencia por parte del imputado, y que jamás denunció la misma, considerando además que el literal a) del artículo 45 de la LEIV, no establece como requisito sine qua non que la víctima hubiere denunciado al imputado”.

f. Violencia económica como forma de manipulación.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), 2020)

“Esto es así ya que quien trabaja por lo general, según la declaración de los testigos-(D.M.) y (J.P.A.V.)- era la víctima, y lo hacía llevar el sustento diario a sus hijos y por ende, a su compañero de vida, quien controlaba dicho dinero, debemos de considerar que , la violencia económica es una forma de manipulación que puede darse en las relaciones de pareja, ya que el agresor limita y controla el dinero de la víctima, afectando con ello, como se establece en la definición antes mencionada la supervivencia de aquella, y es que, esta acción no es más que una forma de machismo que no solo limita a la víctima en el plano económico, sino también en la supervivencia emocional, ya que el imputado únicamente busca satisfacer su propio beneficio, este tipo de violencia -económica- se puede considerar como una violencia invisible, porque en muchos casos pasa desapercibida, ya que a diferencia de la violencia física, no deja una huella evidente”.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 69/2019 (SM-1), 2020)

“De lo anterior, y conforme lo acontecido en audiencia, se arriba que la víctima estuvo inmersa en las tres fases del ciclo de violencia, dada la ingesta de bebidas alcohólicas de quien fuera su compañero de vida, la falta de aporte económico para el sostenimiento del hogar, lo que provoca que todos los gastos recayeran en la víctima y, ante los reclamos, el imputado paulatinamente comienza a agudizar las acciones en contra de la víctima, articulando expresiones no acordes a una relación conyugal armoniosa, que atentan contra la dignidad de la persona, y de acuerdo al acontecimiento de antes del mes de octubre de dos mil diecisiete, el imputado bajo los efectos del alcohol, realiza acciones con un machete, tendientes a atemorizar a la víctima como a la hija de ella, lo cual la lógica indica, que dado que es un arma blanca, es un medio idóneo para lesionar la integridad física de una persona que puede inclusive causar la muerte, y que implica una discriminación y un menosprecio hacia la mujer”.

g. El carácter progresivo de la violencia contra las mujeres.

(Sentencia Definitiva Referencia 09-2018(03), 2019)

“Al respecto es de indicar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Campo Algodonero vs. México dice y cito: “...la violencia de género contra las mujeres es progresiva (violencia sistemática) incluyendo (...) violencia doméstica e intrafamiliar ya que no se trata de casos aislados, esporádicos o episódicos de violencia, sino de una situación estructural y de un fenómeno social y cultural enraizado en las costumbres y mentalidades...” y que estas situaciones de violencia están fundadas “en una cultura de violencia y discriminación basada en el género. Según doctrina “el feminicidio de género nunca es el primer acto violento, sino la culminación de un proceso más o menos prolongado” (Riesgo de Feminicidio de Género en situaciones de ruptura de la relación de pareja, Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXIII, 2013, Fernández Teruelo, Javier Gustavo)”.

h. Reconocimiento de las diversas expresiones de violencia. Micromachismos.

(Bonino, 2004 citado en Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), p. 25 2020).

“Indicándose además que estas acciones -celos- se convierten en micromachismos ya que éstos son actitudes de dominación “suave” o de “bajísima intensidad”, y formas y modos larvados y negados de abuso e imposición en la vida cotidiana. Son específicamente, hábiles artes de dominio, comportamientos sutiles o insidiosos, reiterativos y casi invisibles que los varones ejecutan permanentemente.

Los micromachismos son una forma de manipular a la víctima, en el presente caso como ya se dijo, ésta salía cuando el imputado no se encontraba, para evitar que éste se enojara, en la percepción de la señora (A.S.Y.A.), era una forma de evitar las discusiones con su compañero de vida, además el imputado manipulaba a la víctima con los niños, ya que como mencionó el testigo (Y.C.A.Y.), en su declaración anticipada, que cuando su madre se iba para donde su abuelo, el señor (J.A.R.A.) no permitía que la víctima se llevara a sus hijos, ejerciendo con ello un control hacia la víctima...”

i. Lenguaje sexista como delito de expresiones de violencia contra las mujeres.

(Casación Referencia 121C2018, 2018).

“En cuanto al contenido de las expresiones verbales, esta sala aprecia que poseen una clara denotación sexista, pues los apelativos con los que el imputado GB violentó psicológicamente a la víctima (mujer vieja, puta, estúpida, idiota, loca y que no sirve para nada) son expresiones que objetivamente en el contexto lingüístico de nuestro país, su significado está asociado a formas idiomáticas para ofender y denigrar a las mujeres en forma particular; es decir con criterio diferenciador por sexo y género, que son resabio de una cosmovisión patriarcal y machista de la sociedad, excluyente de la mujer en la participación civil y política.

El art. 8 literal d) de la LEIVLVM define la misoginia como sigue: “Son las conductas odio, implícitas o explícitas, contra todo lo relacionado con lo femenino tales como rechazo, aversión y desprecio contra las mujeres”. En el presente caso se interpreta el carácter misógino de las expresiones verbales manifestadas por el acusado GB, por cuanto las frases: mujer puta, mujer vieja en el contexto social salvadoreño, constituyen objetivamente formas idiomáticas que reflejan un sentido de desprecio contra las mujeres, y ellas son utilizadas inequívocamente para denigrar a la persona destinataria del impropio, por el estigma y desvalorización social que la cultura machista atribuye a esas expresiones.

Mientras que las frases “estúpida, idiota, loca y que no sirve para nada”, en el contexto específico del ente colegiado municipal en el que la acusada desempeña su cargo de elección popular, no pueden ser interpretadas como meras injurias neutrales sin relevancia de género, sino todo lo contrario, son portadoras de patrones culturales que enarbolan la supremacía de la masculinidad para el cumplimiento de ciertas tareas sociales, a la vez que discriminan y desacreditan prejuiciosamente las competencias de las mujeres para el desempeño de cargos técnicos y políticos en las esferas pública y privada de la sociedad, paradigmas, que por afectar la dignidad humana y contrariar los valores propios del Estado Constitucional y Democrático de Derecho (verbigracia art. 3 inc.1° CN) caen dentro de la prohibición penal de los literales c y d del art. 55 LEIVLVM”.

j. Conducta machista.

(Sentencia Definitiva Referencia 09-2018(03), 2019)

“...de lo antes acreditado se puede colegir que el incoado por sus conductas machistas influenciado por una cultura de discriminación contra su compañera de vida, basado en una concepción errónea de la inferioridad por su condición de mujer y con su comportamiento sistemático ejerció con relación a la víctima actos de violencia basados en su privilegio y estatus en su condición de hombre privándola de sus derechos y libertades, así de esta manera obligarla a una subordinación, control y codependencia del imputado (D.E.S.M.), y no solo en lo económico, sino controlando también su vestimenta, alimentación y tiempo de la señora (R.M.), estableciéndose con ello el elemento especial Misógino, y bajo las tipológicas de violencia física, psicológica, económica, patrimonial y feminicida, que contempla el Art. 9 de la LEIV; ya que la víctima se encontraba dentro de un ciclo de violencia”.

k. Dolo misógino

(Sentencia Definitiva Referencia 07-2018 (LU-1), 2018)

*“2. Calidad de los motivos que lo impulsaron al hecho: Se ha determinado que el señor (...), actuó con dolo, bajo la peculiaridad del dolo misógino, este aspecto es de suma importancia, ya que es lo que diferencia el homicidio del feminicidio; lo anterior, en razón que en el presente caso concurre la misoginia (que es) **La misoginia**: motivos de odio o menosprecio hacia la mujer por considerarle un ser inferior al del sujeto activo que es un hombre, ello en virtud del antecedente de violencia que había entre víctima e imputado, del cual se desprende que ante la ruptura de la pareja la víctima se separa del imputado, y éste realiza acciones (por medio de mensajes atemorizantes) de producir en la víctima miedo, siempre el hombre bajo la óptica de esa visión androcéntrica, de esa visión del patriarcado, el cual se puede comprender como “... La manifestación y la institucionalización del dominio masculino sobre las mujeres y la niñez dentro de la familia y la ampliación de ese dominio masculino sobre las mujeres en la sociedad en general”,... “(Ver, El Abordaje de la Misoginia y la Violencia contra las Mujeres, pág. 8), es así que el hombre, se visualiza como el ente de máxima autoridad en el hogar, como jefe de familia, dueño del patrimonio del grupo familiar, considerándose así*

que “... El patriarcado es, por tanto, el sistema socio – cultural que perpetúa las desigualdades en perjuicio de las mujeres y de determinados hombres que no responden a sus designios”. (Ver. Marcela Lagarde, “Género y Feminismo: desarrollo humano y democracia”. Editorial Horas y Horas, 1996”, pág. 52).

I. Femicidio como forma extrema de violencia contra las mujeres.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), 2020)

“Es de considerar que el feminicidio surgió con el fin de reconocer y visibilizar la discriminación, la desigualdad y la violencia sistemática contra la mujer que en su forma más extrema, culmina en la muerte, y es así que el feminicidio es toda muerte violenta provocada a una mujer por motivos o menosprecio hacia su condición de mujer y tiene como principal antecedente, una sucesión de hechos de violencia, considerándolo como violencia de género contra mujeres, y supone un conjunto de hechos misóginos que implican la violación de derechos humanos y el derecho a una vida libre de violencia de las mujeres”.

“Considerando además que la tipificación de la muerte violenta de mujeres como femicidio/feminicidio, desde el punto de vista político y jurídico, permite dar visibilidad a la máxima expresión de la violencia basada en género y jerarquizar su consideración para combatirla. Comporta, además un ejercicio de conceptualización de la violencia contra las mujeres que favorece la concienciación de la sociedad sobre las consecuencias de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, lo que permite además su registro y análisis estadístico y comparativo. (Ley Modelo Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Muerte Violenta de Mujeres y Niñas (Feminicidio). Es por eso que, la suscrita no debe invisibilizar la violencia que sufrió la víctima previa a su muerte, ya que de lo contrario el Estado permitiría que se dieran estos hechos de violencia a las mujeres. Por las razones antes expuestas se declara sin lugar el cambio de calificación solicitada por el defensor público”.

“El feminicidio es considerado como un crimen de odio, pues se fundamente en factores de discriminación hacia la mujer, por su condición de tal, por lo que la conducta se realiza de igual forma como una expresión de prejuicios sociales”.

m. Tolerancia hacia la violencia contra las mujeres e impunidad. Matrimonio con persona menor de dieciocho años de edad.

(Casación Referencia 317C2015, 2016)

“Dicha interpretación iría en detrimento del verdadero papel que desempeña la mujer en la sociedad, pues implicaría encasillarla en el pensamiento tradicional, de que su honor como persona sexualmente activa depende de la unión filial legal con una persona del sexo masculino; y que aconteciendo que una mujer ha sido víctima de violencia sexual, basta con que el agresor se una a aquella en matrimonio, para que se legitime dicha violencia; de tal manera, que una lectura de esa naturaleza al mismo tiempo implicaría tergiversar el fin protector del tipo penal, pues, lo que el legislador persigue es la protección del bien jurídico indemnidad sexual, con el objeto de asegurar la libertad sexual, el equilibrio psíquico y correcto desarrollo de la personalidad de las personas menores de edad y de los incapaces”.

CRITERIO O LÍNEA JURISPRUDENCIAL 2:**APLICACIÓN DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO Y APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y PROHIBICIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE SEXO.****1. Estándares de protección de derechos humanos identificados y garantizado por la sentencia o resolución.****• La igualdad y no discriminación como principio del IUS COGENS.**

“[L]a Corte recuerda que, en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del ius cogens. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico”. (Corte IDH, Caso Gutiérrez Hernández y otros vs. Guatemala, 2017)

• La perspectiva de género.

“Asimismo, en casos de supuestos actos de violencia contra la mujer, la investigación penal debe incluir una perspectiva de género y realizarse por funcionarios capacitados en casos similares y en atención a víctimas de discriminación y violencia por razón de género”. (Corte IDH, Caso Véliz Franco y otros vs. Guatemala, 2014)

• Análisis basado en la especificidad y aplicación de los estándares de protección reforzada para poblaciones en situación de discriminación o desventaja.

“[D]e conformidad con el artículo 19 [derechos del niño] de la Convención Americana, el Estado debe asumir una posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas o cuidados especiales orientados en el principio del interés superior del niño.” (Corte IDH, Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, 2010)

• Impunidad de la violencia sexual contra las mujeres.

“[Es importante] prestar atención a los delitos graves que han sido históricamente ignorados y reconocer la naturaleza específica de la violencia sexual que se ha utilizado a menudo con impunidad, como una táctica de guerra para humillar, dominar e infundir miedo sobre las víctimas, sus familias y las comunidades”. (TESL, Prosecutor vs. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon y Augustine Gbao (Caso RUF), 2009)

2. Jurisprudencia nacional con fundamentación o invocación del Estándar de DDHH en las resoluciones.**a. La discriminación como forma de violencia.**

(Sentencia Definitiva Referencia 07-2018 (LU-1), p. 2, 2018)

“En igual sentido, esta sede judicial es competente de acuerdo a la finalidad de la LEIV, la cual supone la misión de garantizar a las mujeres su derecho a una vida libre de violencia, comprendiendo este derecho el ser libres de toda forma de discriminación, ser valoradas y educadas libres de patrones estereotipados de comportamiento, prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación, debiendo el Estado Salvadoreño realizar acciones positivas encaminadas a la plena satisfacción de este derecho”.

b. La perspectiva de género.

(Sentencia Definitiva Referencia 07-2018 (LU-1), 2018)

“Ante ello, se advierte y se debe de tener en claro, que esta jurisdicción (máxime la suscrita Jueza como garante de la Constitución y de los tratados internacionales) en los procedimientos que se conozcan, velará por los derechos y garantías constitucionales, tanto del imputado como de la víctima, con el plus de una perspectiva de género, definiéndose esta como: “Una nueva visión que permite analizar y comprender las características que definen a mujeres y hombres en sociedad de manera específica, sus semejanzas y diferencias. Analiza las posibilidades vitales de mujeres y hombres, en el sentido de sus vidas, sus expectativas, sus oportunidades, sus potencialidades, sus demandas e intereses, cuyo resultado debe enmarcarse en integrar plenamente al desarrollo equitativo y en igualdad de condiciones”. (Castillo Godoy, 2012, citado en Taracena Coyado, Mario Alberto, “Análisis de la Prueba Penal desde la Perspectiva de Género”, Monográfico Sistema Penal y Violencia de Género, Consejo Nacional de la Judicatura, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, 2015, p 13-14).

(Casación Referencia 24C2017, 2017)

“En ese sentido, esta Sala tomará en consideración la calidad de mujer del sujeto activo y las circunstancias fácticas que se han tenido por probadas en las instancias, mediante las que se acreditan especiales condiciones de vulnerabilidad tanto de la víctima recién nacida como de la procesada, pues como recientemente se ha señalado, este Tribunal como entidad judicial debe dirigirse por criterios de equidad y justicia, ya que: “la exigencia de equidad deriva de la necesidad de atemperar, con criterios de justicia, las consecuencias personales, familiares o sociales desfavorables surgidas por la inevitable abstracción y generalidad de las leyes”. (Art. 36 del Código de Iberoamericano de Ética Judicial)”.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 69/2019 (SM-1), 2020)

“Al respecto, es de menester comprender el alcance conceptual del término género, el cual no solo se habla de aquellas construcciones sociales que, a través de la historia encasillan a mujeres y a hombres bajo distintos roles y estereotipos, que ubican y/o posicionan a los hombres por encima de las mujeres, acrecentando las relaciones desiguales de poder dentro de un contexto social, sino que, además, «... el género es la forma en que todas las sociedades del mundo determinan las funciones, actitudes, valores y relaciones que conciernen al hombre y a la mujer. Mientras el sexo hace referencia a los aspectos biológicos que se derivan de las diferencias sexuales, el género es una definición de las mujeres y los hombres contruidos culturalmente y con claras repercusiones políticas...», es decir, que se refiere «... a los papeles contruidos para la mujer y el hombre reasentados en base a su sexo y dependen de un particular contexto socioeconómico, político y cultural, están afectados por otros factores como son la edad, la clase, la raza y la etnia ...», (Aproximación a un diagnóstico sobre la igualdad de oportunidades en el siglo XXI, Dolores Toldrá, Roca, Ediciones de la Universidad de Lleida, 2015); mediante el género se asignan capacidades, roles, expectativas y pautas esperadas de comportamiento de sexo...”

c. Análisis de la convencionalidad genérica y de protección reforzada de todo el corpus iuris. (mujeres, niñez y adolescencia).

Sentencia de Apelación Referencia: 165/20-5. Cámara de lo Penal de la Primera Sección de Occidente: Santa Ana, a las catorce horas del treinta y uno de agosto dos mil veinte.

“Aunado a lo anterior, es decir, a la no aplicación del todo el cuerpo iuris internacional y regional atingente a la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, tal como lo argumenta la parte querellante, es necesario advertir que el juez sentenciador, no aplico directamente ese corpus iuris en el caso de vulneración a la integridad e indemnidad sexual de una niña, dicha circunstancia lo llevó a aplicar normas de valoración probatoria propias e improcedentes para declaración de este grupo etario en condición de vulnerabilidad y tuvo como consecuencia un decisión con enfoque adulcentrista [sic] no aplicable en estos casos, es decir sin perspectiva de género, entendiéndose esto último como la “...inclusión de las múltiples formas de subordinación y discriminación que frente a los hombres experimentan las mujeres de distintas edades (.....) que influye en la manera en que experimentan la mencionada subordinación y discriminación...” , que permite “....interpretar tomando en cuenta las perspectivas necesidades, intereses y experiencia de cada sexo y las relaciones desiguales de poder que se dan entre ambos.

Las precisiones doctrinarias anotadas en párrafo anterior, no fueron aplicadas en el presente caso, al no considerar que estaba en presencia de una relación víctima-victimario, donde el sujeto activo ejercía una relación desigual de poder sobre la víctima puesto que la ofendida se encontraba al momento de los hechos en una situación de vulnerabilidad económica y por ello aceptaba las regalías sin mayor cuestionamiento, que acentuaba el sometimiento de la víctima a las actuaciones del imputado; además es un hogar solo formado por la madre y dos hijas, es decir un hogar monoparental femenino, de igual manera, el juez sentenciador, obvió la relación de niña como víctima y adulto como imputado.

Por lo tanto, se concluye que, con dicha resolución, el sentenciador incurrió en el vicio de la sentencia contemplado en el numeral 5° del Art. 400 Pr. Pn.; en consecuencia, conforme a lo establecido en el Art. 475 inciso 2° Pr. Pn. deberá declararse la anulación de la sentencia objeto de alzada, así como de la vista pública que le dio origen, ya que la errónea valoración de la prueba vertida en juicio, lícitamente obtenida y legalmente ingresada al proceso, implica la inobservancia del principio básico de legalidad del proceso previsto en los Arts. 11 inciso 1° Cn. y 2 inciso 1° Pr. Pn.; debiendo remitirse el expediente a un juez distinto del que conoció de la vista pública, con el objetivo que, en un nuevo juicio oral, valore todos los elementos probatorios”.

d. Análisis basado en la especificidad y aplicación de los estándares de protección reforzada para poblaciones en situación de discriminación o desventaja.

(Casación Referencia 431C2019, 2020)

“Así pues, la Cámara encargada respecto de este delito contenido en la LEIV, expuso las siguientes consideraciones: “(...) las frases o actitudes del imputado [decía al secretario que llamar a la víctima como siete, la innombrable... le gritaba ladrona del Estado o que se fuera que no la quería ahí, que era huevona, negligente e incapaz... entre las formas de odio el imputado la acumulada de trabajo... normalmente le gritaba fuerte a su persona y en algunas distancias de lejos] no son propias de un juez para con sus subalterna, no se denota que las mismas sean por su calidad de mujer o bien que se denote de las mismas un odio por parte del imputado hacia el sexo femenino, no se logra establecer que por ser mujer el imputado la trataba de dicha manera. De lo anterior esta Cámara concluye que las frases y actitudes del imputado son propias de un delito de acoso sexual, más no establece un odio a la víctima por el solo hecho de ser mujer. (Sic)

Considera esta Sala que no obstante el colegiado de alzada dio respuesta a la petición de la recurrente en tanto que fue abordado el delito de “Expresiones de violencia contra la Mujer”, la fundamentación jurídica que ahí se desarrolla es aparente en tanto que ha obviado considerar la siguiente temática que es de vital importancia para arribar a una acertada conclusión al caso concreto.

i) Aplicación de la convencionalidad. Desde la fundación de la Carta de las Naciones Unidas, aprobada en 1945, que entre sus objetivos estableció el correspondiente a “reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana [y] en la igualdad de derechos de hombres y mujeres”, ha existido una lucha a fin de erradicar cualquier forma de discriminación hacia la población femenina. Así pues, se han promulgado diversos instrumentos internacionales y regionales que incluyen disposiciones fundamentales que tienen por objetivo promover y proteger los derechos humanos de la mujer”.

En ese avanzar normativo, nos encontramos con la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación con la Mujer (aprobada en el año de 1979) instrumento clave en la protección de los derechos de las mujeres; así como la posterior Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer [Convención Belem do Pará], todos ellos propiciaron el desarrollo de una normativa especializada a nivel de los países suscriptores.

En el Caso de El Salvador, entre otras leyes, se promulgó el día uno de enero del año dos mil doce, la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres (LEIV), cuyo espíritu busca el pleno respeto de los derechos humanos de la mujer, de manera tal que, frente a violaciones de cualquier índole, el Puniendi puede ser activado a fin de sancionar penalmente una multiplicidad de formas de violencia y discriminación contra este especial sector.

A propósito de la violencia, pueden ser definidos como tales, aquellos actos que abarcan desde la máxima lesión al bien jurídico tutelado [vida] hasta otros que impliquen un contenido misógino, arrastrando consigo un daño moral. Entiéndase por daño moral, la lesión a intereses no patrimoniales de la víctima, consistente en el desmedro o menoscabo que el hecho lesivo ha causado en la persona agraviada. Al mismo tiempo, es preciso destacar que daño moral y afectación emocional, no son expresiones sinónimas, ya que el primero es producto, en este caso del hecho delictivo, es decir, de las expresiones ofensivas que fueron proferidas por el

imputado, las cuales indefectiblemente implican de suyo un daño al honor, a la imagen y a la dignidad de las víctimas. Por otro lado, la afectación emocional, depende del grado de vulnerabilidad de cada víctima, y no es otra cosa que las secuelas producidas por el daño causado”. (Cfr. 168C2015, pronunciada el 21/09/2015).

Entonces, de acuerdo a esta óptica, la política de género posee como objetivo general garantizar al acceso a la justicia a mujeres y hombres, pero en igualdad de condiciones. En ese entendimiento, en tanto que a esta Sala le han sido asignadas las funciones correspondientes a la materialización del ideal de la justicia [dikelógica de la casación] el hilo conductor que impulsa las actuaciones de este Tribunal recae precisamente en reconocer que en tanto la violencia y la discriminación contra las mujeres no son un fenómeno aislado, sino que son un efecto de la violencia estructural del tejido social de la sociedad salvadoreña, es indispensable que ante la apertura de la vía casacional se procure una respuesta en consonancia con la normativa internacional y nacional especializada en derechos de mujeres.

ii) Principio de Especialidad. El lus Puniendi fue activa(do) en virtud de existir una denuncia por la comisión de hechos de diversa naturaleza, es decir: “Acoso Sexual” y “Expresiones de violencia contra las mujeres”. Es evidente que el marco legal a aplicar implicaba una dualidad normativa, en tanto que el acoso sexual es regulado en el Art. 165 del Código Penal y por su parte el segundo delito mencionado, se encuentra recogido en el Art. 55 de la LEIV.

La decisión que provocó confirmar el fallo absoluto dictado en primera instancia se sustentó básicamente en la idea siguiente: “Las frases o actitudes del imputado no son propias de un juez para con su sub alterna, [pero] no se denota que las mismas sean por su calidad de mujer o bien que se denote de las mismas un odio por parte del imputado hacia el sexo femenino. De lo anterior esta Cámara concluye que las frases y actitudes del imputado son propias del delito de Acoso Sexual, más no establecen un odio a la víctima por el solo hecho de ser mujer, sobre este comportamiento del imputado la doctrina mayoritaria (...) establece una modalidad agravada de acoso (...) prevaleciendo el imputado de una situación de superioridad laboral (...) (Sic).

Respecto de esta reflexión es preciso señalar que si bien es cierto la teoría fáctica tiene como génesis la conducta indeseada de acoso sexual, en la evolución de las circunstancias se llega hasta la perpetración del delito cometido en la LEIV. De existir alguna interrogante en la subsunción de los hechos, el Tribunal de alzada debió aplicar el Art. 7 Núm. 1 del Código Penal, el cual indica que ante el conflicto de normas que regulen el mismo supuesto de hecho, se preferirá la ley especial sobre el precepto general, en ese entendimiento, no era correcto subsumir la conducta regulada por el Art. 55 LEIV en el Art. 165 del Código Penal.

Aunado a ello, en la heterointegración de normas, es decir que los preceptos procesales penales -en particular-, sean armonizados de acuerdo con las reglas y métodos de interpretación aceptados -gramatical, histórica, lógica, sistemática, teleológica, integral-, el juzgador se encuentra obligado a interpretar y aplicar la norma de acuerdo a las disposiciones que contiene la Convención de Belém do Pará, en armonía con el artículo 11 LEIV, tal como lo prescribe el Art. 16 A del Código Procesal Penal; siendo que, en caso de conflicto y duda sobre la aplicación de las disposiciones contenidas en la ley, prevalecerá lo más favorable a las mujeres que enfrentan hechos de violencia.

“iii) Bienes jurídicos de naturaleza desigual. Como se ha expresado anteriormente, la conducta desplegada por el imputado se calificó de manera provisional como “Acoso Sexual” y “Expresiones de Violencia contra las mujeres”.

El ilícito correspondiente al acoso sexual, se encuentra regulado en el Art. 165 del Código Penal, así: “El que realice conducta indeseada por quien la recibe, que implique frases, tocamiento, señas y otra conducta inequívoca de naturaleza o contenido sexual y que no constituya por sí sola un delito más grave, será sancionado con prisión de tres a cinco años.”

El citado tipo penal, se trata de una conducta no deseada de naturaleza sexual que conlleva el requerimiento por lenguaje verbal, no verbal (directa o indirectamente) o por escrito para relaciones sexuales con la víctima, por lo que se da una situación de alteración grave de la vida cotidiana. El acoso sexual se puede presentar por diversas modalidades, como son: comentarios no deseados, tocamientos, frotamientos, miradas lascivas (persistentes e incómodas), silbidos, exhibicionismo corporal (partes íntimas del cuerpo), acercamientos innecesarios, presentación de objetos pornográficos, insultos, bromas e insinuaciones de carácter sexual, besos vulgares, etc.”

El bien jurídico que se pretende tutelar con el delito de acoso sexual no se reduce a la expresada libertad sexual ya que también se han de tener en cuenta los derechos inherentes a la dignidad de la persona humana, el derecho al libre desarrollo de la personalidad y la indemnidad o integridad sexual.

Por su parte, el delito que regula el Art. 55 Lit. c, LEIV, castiga manifestaciones de burla, descrédito, degradación y aislamiento, en los diversos medios en que se desenvuelven las mujeres, entre ellos el ámbito laboral; como consecuencia jurídica del quebramiento de lo prohibido por la norma penal, el legislador ha previsto una pena principal de multa que oscila entre dos y veinticinco salarios mínimos del sector comercio y servicio.

El bien jurídico protegido por el delito es la integridad física y emocional de las mujeres. Se comprende como “integridad física” el derecho a no ser objeto de vulneraciones en la persona física, tales como lesiones, torturas, tratos inhumanos, penas crueles, o la muerte. Por tanto implica el bienestar o buen estado (de) salud de las mujeres. Por su parte, “integridad emocional” es la conservación de la psiquis, la cual puede verse perturbada por la recepción de expresiones discriminantes, abusivas, degradantes, humillantes o sexistas.

El tipo penal regula diferentes verbos rectores, siendo éstos burlarse, desacreditar, degradar, aislar; basta con que una de esas acciones se desarrolle para colmar el tipo; sin embargo, la acción debe de realizarse en ámbitos que trasciendan la intimidad, es decir ámbitos de trabajo, educativo, comunitario o espacios de participación, en los cuales participa e interactúa la mujer.

Es evidente entonces, que tales bienes jurídicos no pueden ser confundidos al punto de perderse, pues como se expresó tutelan bienes jurídicos diferentes.

En conclusión, al no haber sido considerados los anteriores puntos medulares y trascendentales en la decisión de alzada, se está ante una fundamentación aparente, es decir, “dejar de lado una valoración conjunta y armónica de la masa probatoria para caer, bien en una remisión global o genérica a los elementos de juicio, bien a la discriminación arbitraria de esos elementos. Se valoran ciertas probanzas y se dejan por fuera otras, sin dar las explicaciones para ello; y, al contrario, se desechan elementos de juicio sin decir por qué se toma esa decisión. (Cfr. “Lógica jurídica y motivación de la sentencia penal” Arroyo Gutiérrez, José Manuel y Rodríguez Campos, Alexander, p 137).

En consecuencia, al estar ante la presencia de un defecto en la fundamentación, es procedente anular la decisión que confirma el fallo absolutorio respecto del delito tipificado como “EXPRESIONES DE VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES” previsto y sancionado en el Art. 55 LEIV, atribuido al señor M.C.A.M..”

(Casación Referencia 3APE2019, 2020)

“De este modo, en el juzgamiento de esta causa, era y es necesario estimar las condiciones especiales de vulnerabilidad de la niña víctima, tomando en consideración el principio de interés superior de la niña, definido por la normativa nacional como: “toda situación que favorezca su desarrollo físico, espiritual, psicológico, moral y social para lograr el pleno y armonioso desenvolvimiento de su personalidad” (Art. 12 LEPINA) y el Art. 3.1 de la Convención Sobre los Derechos del Niño. Así como también, debió hacerse el juicio de tipicidad desde la perspectiva de género, que puede ser definida como: “...una categoría analítica que toma los estudios que surgen desde las diferentes vertientes académicas de los feminismos para, desde esa plataforma teórica, cuestionar los estereotipos y elaborar nuevos contenidos que permitan incidir en el imaginario colectivo de una sociedad al servicio de la igualdad y la equidad”. (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Perspectiva de género, 1ª ed., UNICEF, Argentina, p. 14).

En otras palabras, debió optarse por un análisis desde una óptica que favoreciera la inclusión de la niña, y que no hiciera más grande la brecha de desigualdad entre la persona vulnerable y el presunto agresor; con todo ello, no debe entenderse la búsqueda de presunciones de culpabilidad en contra de los agresores, sino que simplemente se busca evitar que las condiciones de vulnerabilidad de la víctima sean utilizadas para dejar en impunidad el juzgamiento del hecho en el caso concreto”.

(Casación Referencia 431C2019, 2020)

“Desde la fundación de la Carta de las Naciones Unidas, aprobada en 1945, que entre sus objetivos estableció el correspondiente a “reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana [y] en la igualdad de derechos de hombres y mujeres”, ha existido una lucha a fin de erradicar cualquier forma de discriminación hacia la población femenina. Así pues, se han promulgado diversos instrumentos internacionales y regionales que incluyen disposiciones fundamentales que tienen por objetivo promover y proteger los derechos humanos de la mujer.

En ese avanzar normativo, nos encontramos con la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (aprobada en el año de 1979) instrumento clave en la protección de los derechos de las mujeres; así como la posterior

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer [Convención Belem do Pará], todos ellos propiciaron el desarrollo de una normativa especializada a nivel de los países suscriptores”.

e. El deber de protección ante la violencia contra las mujeres.

(Sentencia Definitiva Referencia judicial 20-02-2018 (Stan) /Referencia Fiscal 1053-UDMM-ST-2017, 2018)

“iv. Dicho lo anterior, es necesario analizar la posición de la mujer en este tipo de delitos, ya que no obstante, el bien jurídico tutelado es la Administración Pública, es la mujer -de forma subsidiaria-, quien recibe los efectos directos del incumplimiento de las medidas de protección por parte del agresor -como en este caso ha quedado establecido-, por ello se vuelve necesario analizar, como este tipo de delitos es una forma de violencia contra las mujeres, ya que es en la praxis judicial, que la generalidad de las personas afectadas por violencia familiar, son mujeres, y son ellas las que solicitan de forma inmediata su protección personal, familiar, u otras, a través de una medida cautelar o de protección según sea el caso.

En 1996, El Salvador ratificó la Convención Belem do Pará, un instrumento regional que reconoce el derecho de las mujeres a tener una vida libre de violencia en el ámbito público y privado y que establece medidas efectivas a adoptar por los Estados con el fin de cumplir las disposiciones de la Convención y garantizar el respeto de los derechos humanos de las mujeres, particularmente el respeto de su vida y de su integridad física, psíquica y moral, a no ser víctimas de torturas y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, la igualdad ante la ley, y la plena participación en los asuntos públicos y en la toma de decisiones entre otros.

Lo relevante de dicha normativa es que en su preámbulo reconoce que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales, limitando total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio..., es necesario valorar en su conjunto los elementos de prueba admitidos legalmente y valorar la pertinencia de los mismos para establecer los extremos de existencia del delito y participación delincuencia, mediante los juicios (de) tipicidad, antijuricidad y culpabilidad”.

f. Relaciones desiguales de poder.

(Casación, Referencia 379C2019, 2019)

“La noción que inspiró la regulación del Acoso Sexual fue reprimir los comportamientos indeseados de connotación sexual, especialmente aquellos realizados en el marco del desequilibrio de poder entre los hombres y mujeres: “La idea originaría que domina en los distintos pronunciamientos jurisprudenciales y doctrinales americanos, es que el acoso sexual está relacionado con el poder, es manifestación de una relación de poder y se encuentra íntimamente relacionado con la situación desventajosa y de inferioridad de las mujeres... en palabras de Mackinnon, “toda imposición indeseada de requerimientos sexuales en el contexto de una relación de poder desigual” (De Vicente Pachés, F, “El acoso sexual y acoso por razón de sexo desde la perspectiva del Derecho Internacional y Derecho Comunitario europeo”. Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, N° 67, 2007, P 91).

(Casación Referencia 429C2016, 2016)

“La segunda razón que sostienen las sedes jurisdiccionales que motivan el presente auto es que de considerar la propuesta del acusado como una falta a la verdad, la misma “no ha sido decisiva” para que la víctima realice la transferencia patrimonial, ha sido ésta última quien decidió de mutuo [sic] propio llevarla a cabo. De senda retórica se extraen dos puntos: a) “No ha sido decisiva”, tópico que será trazado el analizar el tercer fundamento del auto de sobreseimiento definitivo en estudio y, b) “Ha sido ésta última quien decidió de mutuo propio llevarla a cabo”. Veamos, vale la pena recordar que los delitos de contenido patrimonial se subdividen en diversas categorías, enmarcadas en ella por razones muy puntuales, verbigracia: si existe violencia en la sustracción de cosa ajena, se está en presencia de un Robo (Art. 212 PN) o, si el sujeto activo se apodera de la cosa ajena, sustrayéndola de quien la tiene en su poder (sin violencia) se habla que se ha perpetrado el delito de Hurto, a tenor del Art. 207 PN.; pero en los delitos defraudatorios, una característica específica es que el hechor se aprovecha de una condición especial que tiene frente a la víctima para abusar de la confianza que el sujeto pasivo le tiene; en el caso de la Estafa (Art. 215 Pn.), la disposición patrimonial siempre la hará el estafado por una aparente propia voluntad “Motu proprio”; sin embargo, éste consentimiento se encuentra viciado por el dolo del sujeto activo mediante el engaño, ardid o cualquier otro medio de sorprender la buena fe; por lo que, la afirmación que respalda el dictado del sobreseimiento definitivo en estudio, carece de sostén que le soporte, al no haberse desplegado argumento que desarrolle el vicio del consentimiento aludido.

Como argumento final el sobreseimiento definitivo y su confirmación descansa en que: “La afirmación mendaz del acusado no es determinante en (...) la compra de vehículos sugerida por el acusado (...) no ha sido definitiva para que esta última transfiera el dinero al inculcado, dicho actuar es claramente aventurado y contrario a una mínima diligencia en el manejo de sus finanzas por parte de la víctima que no es atribuible al encausado (...) pero sí entendible en el contexto de la relación de pareja.

De senda tesis se resaltan dos tópicos, el primero, que las sedes jurisdiccionales precedentes han concebido que el acusado fue mendaz con la víctima (Es decir, que le mintió o engañó) lo que resulta contrario a la fundamentación que expusieron al mencionar que: “De considerar la propuesta del acusado como una falta a la verdad”, ya que por una parte motivaron que el incoado mintió o engañó y por la otra que el imputado tal vez mintió o engañó; por lo que, ambas proposiciones no pueden coexistir en un mismo espacio tiempo, anulándose entre sí; y la segunda contradicción que se asoma es que, por un extremo se asegura que el comportamiento de la víctima fue aventurado y contrario a una mínima diligencia y, por otro, se destaca que es entendible en el contexto de la relación de pareja; de suyo, al igual que las proposiciones antes analizadas, éstas tampoco pueden coexistir en un mismo espacio de tiempo, anulándose entre sí. Se destaca además, que el Ad quem obvia desarrollar el por qué en ese tipo de vínculo sentimental es entendible que la ofendida se comporte como lo hizo y, que a pesar de ello, el accionar del incoado no encaje en el “obtuvo para sí un provecho injusto ajeno, mediante engaño o sorpresa de la buena fe” y, es que precisamente la imputación de la acusación descansa en el abuso de las condiciones personales de la víctima, como lo son los sentimientos, patrones culturales (Relación desigual de poder o de confianza; en la cual, la mujer se encuentra en posición de desventaja respecto del hombre)”.

g. Jurisdicción Especializada como garante del derecho de las mujeres a una vida libre de violencia y discriminación. Acción positiva.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 69/2019 (SM-1), 2020)

“Esta jurisdicción pretende, el garantizar a las mujeres su derecho a una vida libre de violencia comprendiendo este derecho el ser libre de toda forma de discriminación, ser valoradas y educadas libres de patrones estereotipados de comportamiento, prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación, debiendo el Estado salvadoreño realizar acciones positivas encaminadas a la plena satisfacción de este derecho.

Es de mencionar como antes me he pronunciado, que la creación de esta jurisdicción lleva implícita la misión de garantizar y tutelar los derechos de las mujeres, que durante el devenir de la historia han sido vulnerados y/o violentadas en sus derechos humanos, como producto de conductas androcéntricas, expresadas mediante los diferentes ejes misóginos que han sido fomentados por el sistema patriarcal: i) la supuesta inferioridad biológica -que estima que las mujeres son débiles-, ii) la supuesta inferioridad intelectual - las mujeres no son capaces de razonar o tener pensamiento racional y crítico sino meramente emotivo- ; y, iii) la supuesta inferioridad moral -la mujer tiende a generar comportamientos inmorales en los hombres y en ella misma por lo que debe ser sometida y comportarse de determinada manera-; los cuales inferen en el mundo real, que, el hombre es superior a la mujer en todos los aspectos, y esto es producto de la perspectiva androcéntrica, en la que tienen su base los ejes ya relacionados; los cuales, a la fecha se encuentran tan arraigados en la sociedad salvadoreña.”

h. Evitar la impunidad de la violencia contra las mujeres.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 67-2019 (MO-2), 2020).

“Es por ello, el Estado no puede permitir, ni tolerar ninguna acción que implique una vulneración a los derechos de las mujeres, ni invisibilizarla, debiendo prevenirse su comisión, y en caso de darse, esta debe ser investigada y sancionada, ya que de lo contrario se crea un ambiente de impunidad propicio para la violencia de género en el contexto doméstico”.

i. Reconocimiento de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), 2020)

“Y es que, es de considerar que el hombre en el transcurso de la historia, ha ejercido una dominación hacia las mujeres, en diferentes ámbitos, económica, sociales, familiar, político y religioso, estas relaciones -desiguales de poder- son producto del androcentrismo, y que tiene por finalidad la invisibilidad de las mujeres en todos los ámbitos, creando en la mente del hombre, que ellos tienen el

poder de decidir en la vida de la mujer, resultando esto último de gran relevancia, ya que es cuando ellos se sienten con ese poder -considera que son dueño de la víctima- incluso para llegar a quitarle la vida a la mujer, como ha sucedido en el presente caso”.

j. Misoginia como especial elemento del ánimo.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 67-2019 (MO-2), p. 45, 2020)

“Entre los que se encuentran elementos especiales del ánimo y de la autoría, apareciendo en este el especial elemento subjetivo de la autoría (determina un especial desvalor ético de la acción): La misoginia: motivos de odio o menosprecio hacia la mujer por considerarla un ser inferior al del sujeto activo que es un hombre. Este elemento subjetivo es precisamente lo que diferencia un homicidio de un feminicidio, ya que los tres ejes misóginos identificables en un feminicidio son: la supuesta inferioridad biológica de las mujeres, la supuesta inferioridad moral de las mujeres, y la supuesta inferioridad intelectual de las mujeres, y es así que el feminicidio se identifica como un delito de odio contra las mujeres (misoginia), en donde el autor no solo desea matarla, sino que la mata porque la menosprecia y considera inferior por su condición de mujer”.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), 2020)

“Entre los que se encuentra elementos especiales del ánimo y de la autoría, apareciendo en este especial elemento subjetivo de la autoría (determina un especial desvalor ético de la acción): La misoginia: motivos de odio o menosprecio hacia la mujer por considerarla un ser inferior al del sujeto activo que es un hombre. Este elemento subjetivo es precisamente lo que diferencia un homicidio de un feminicidio, ya que los tres ejes misóginos identificables en un feminicidio son: la supuesta inferioridad biológica de las mujeres, la supuesta inferioridad moral de las mujeres y la supuesta inferioridad de intelectual de las mujeres, y es así que el feminicidio se identifica como un delito de odio contra las mujeres (misoginia), en donde el autor no solo desea matarla, sino que la mata porque la menosprecia y considera inferior por su condición de mujer”.

(Casación Referencia 626C2018, 2019) (Casación Referencia 400C2015, 2016)

“De lo anterior se desprende, que, tanto para la configuración del feminicidio como para su forma agravada, la misoginia es un especial elemento subjetivo de la autoría, pues representa un dolo determinado en relación a la conducta definida en el tipo, en tal sentido la manifestación de la misma puede ser tanto implícita como explícita. Para la primera, se pueden dar los casos de odio y menosprecio a través de la invisibilización o descalificación de la mujer en la sociedad; y la segunda, está directamente encaminada con el rechazo, desprecio y aversión, todo ello reflejado en la actitud de situaciones, tanto afectivas o cognitivas, referidas éstas a un componente intelectual y determinadas por una tendencia en el actuar del sujeto activo, por lo que la forma de probar esas situaciones y establecer la existencia de la misoginia y la presencia de un feminicidio, es a través de precedentes como, denuncias previas ante juzgados, fiscalía, policía nacional, etc., o bien cualquier otro antecedente de violencia o conminación de la víctima, que se pueda establecer con base en peritajes o en aplicación del Principio de Libertad Probatoria, Art. 176 Pr. Pn.”

k. Ciclo de la violencia.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), 2020).

“Lo anterior, indica que la víctima siempre esperaba que la tensión disminuyera -Fase de la agresión o descarga de la tensión- regresaba a lo que consideraba su vida normal, es decir, a realizar tareas del hogar -preparar el desayuno a sus hijos-, así como a trabajar -ese día salió a lavar la ropa-, llegó después de lavar y se acostó en una hamaca, tal como la manifestó la adolescente en su declaración anticipada, y es ahí en donde el imputado inicio a atacarla, aprovechándose de la indefensión en la que se encontraba la señora (A.S.Y.A.), y es por esa condición de superioridad que se cree que tienen los hombres de las mujeres, y que cuando la mujer no actúa de una determinada manera o no obedece a su compañero de vida, es ahí, en donde el hombre ejerce violencia, resultando entonces que es por esa situación que el señor (J.A.R.A.) se aprovecha de la superioridad que ejercía sobre la víctima, la cual finalizó como ya se dijo con la violencia feminicida. Acreditándose entonces el literal c) del artículo 45 de la LEIV”.

CRITERIO O LÍNEA JURISPRUDENCIAL 3: INTEGRACIÓN E INTERPRETACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO.

1. Estándares de protección de derechos humanos identificados y garantizado por la sentencia o resolución.

El deber de adoptar disposiciones de derecho interno.

“Adicionalmente, la Corte señala que los Estados tienen la obligación de adoptar normas o implementar las medidas necesarias, conforme al artículo 2 de la Convención Americana y al artículo 7.c de la Convención de Belém do Pará, que permitan a las autoridades ofrecer una investigación con debida diligencia en casos de supuesta violencia contra la mujer. (Corte IDH, Caso Véliz Franco y otros vs. Guatemala, 2014)

Víctimas.

“El principio favorecedor de la persona humana, que se cifra en la versión amplia de la regla pro homine, fuente de interpretación e integración progresiva, tiene [en la evolución de la noción de víctima tal y como se refleja en la jurisprudencia de la Corte Interamericana] una de sus más notables expresiones” (Corte IDH Caso Bamaca Velasquez vs Guatemala, 2000) “el término “víctima” significa la persona cuyos derechos han sido violados de acuerdo con sentencia proferida por la Corte.” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2000).

El deber de no revictimizar.

“Por otro lado, en casos de violencia sexual, la Corte ha destacado que la investigación debe intentar evitar en lo posible la revictimización o reexperimentación de la profunda experiencia traumática a la presunta víctima.” (Corte IDH, Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú, 2014)

Acceso a la justicia.

“Son inadmisibles las disposiciones de prescripción o cualquier obstáculo de derecho interno mediante el cual se pretenda impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones de derechos humanos. La Corte considera que las obligaciones generales consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana requieren de los Estados Partes la pronta adopción de providencias de toda índole para que nadie sea sustraído del derecho a la Protección Judicial, consagrada en el Artículo 25 de la Convención Americana”. (Corte IDH Caso Bulacio vs Argentina, 2003)

Principio de desarrollo progresivo y prohibición de regresividad.

“Una correlativa obligación de no retroceder en los logros avanzados en, dicha materia de derechos humanos. “[La]protección progresiva de los derechos humanos...las crecientes exigencias de protección de los derechos y de las libertades fundamentales” a la que “debe corresponder una mayor firmeza al enfrentar las infracciones a los valores básicos de las sociedades democráticas” (Corte IDH Caso Cantoral Benavides vs Perú, 2000)

Violencia sexual.

“La Corte definió en Akayesu la violencia sexual como “cualquier acto de naturaleza sexual que es cometido sobre una persona bajo circunstancias coercitivas”. Entonces, la violencia sexual es más amplia que la violación e incluye crímenes como esclavitud sexual y el acoso”. (TPIY Caso Prosecutor vs. Kvočka y otros, 2001)

“[L]a Corte ha considerado que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno.” (Corte IDH Caso J. vs. Perú, 2013)

La toma de declaración a las mujeres víctimas de violencia sexual.

“De forma particular, la Corte ha señalado que, en cuanto a la entrevista que se realiza a una presunta víctima de actos de violencia o violación sexual, es necesario que la declaración de ésta se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza, y que la declaración se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición”. (Corte IDH, Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú, 2014)

“La Corte, igualmente, ha tenido en cuenta que las declaraciones brindadas por las víctimas de violencia sexual se refieren a un momento traumático de ellas, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlos. Por ello, la Corte ha advertido que las imprecisiones en declaraciones relacionadas a violencia sexual o la mención de algunos de los hechos alegados solamente en algunas de éstas no significa que sean falsas o que los hechos relatados carezcan de veracidad.” (Corte IDH, Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú, 2014)

La violencia sexual puede incluir acto que no suponen la penetración.

“La violación es una invasión física de naturaleza sexual, cometida sobre una persona bajo circunstancias coactivas [...]. La violación sexual no está limitada a la invasión física del cuerpo y puede incluir actos que no suponen penetración o siquiera contacto físico”. (TPIR, Prosecutor vs. Akayesu, 1998)

“En el derecho penal internacional, se ha reconocido recientemente que la fuerza no constituye un elemento de la violación y que aprovecharse de las circunstancias coactivas para llevar adelante un acto sexual también se puede penalizar. La Corte Penal Internacional para la ex Yugoslavia encontró que en derecho penal internacional, cualquier penetración sexual sin el consentimiento de la víctima constituye el delito de violación y que el consentimiento debe ser dado voluntariamente, como resultado de la voluntad de la persona, y evaluado en el contexto de las circunstancias que rodean al hecho”. (TEDH, Caso M.C. vs. Bulgaria, 2003)

Sobre la intimidación en los delitos de contenido sexual.

“El Comité observa además que los estereotipos de género y las ideas erróneas aplicadas por el Tribunal de primera instancia incluían, en particular, la falta de resistencia y el consentimiento de la víctima de la violación, y el uso de la fuerza y la intimidación por el perpetrador. El Comité recuerda su jurisprudencia en el sentido de que esperar que la autora se resistiera en esa situación refuerza de forma particular el mito de que las mujeres deben resistir por la fuerza la agresión sexual”. (Comité CEDAW, Caso R. P. B. vs. Filipinas, 2014)

2. Jurisprudencia Nacional con fundamentación o invocación del Estándar de DDHH en las resoluciones.

a. Integración de normas. El deber de adoptar disposiciones de derecho interno

(Sentencia Definitiva Referencia 31-02-2019, 2019)

“En este orden de ideas, es de remitirnos a lo que establece el legislador en el artículo 39 numeral 4) del Código Penal, donde se establecen -para efectos del Código Penal-, como debe de entender o interpretar el concepto de funcionario, empleado público, municipal, autoridad y agente de autoridad pública; para los efectos penales, se considera, “Agente de autoridad, los Agentes de la Policía Nacional Civil”, por lo tanto al hacer una integración armónica, entre los artículos presentados y el artículo 46 literal “a)” LEIV, podemos afirmar que se reúne esta condición, es decir que, al referirnos a agente de autoridad pública, hacemos una referencia directa, clara e inequívoca a agente de la Policía Nacional Civil.”

b. Control de convencionalidad.

Sentencia de Apelación Referencia: 165/20-5. Cámara de lo Penal de la Primera Sección de Occidente: Santa Ana, a las catorce horas del treinta y uno de agosto dos mil veinte.

“Ahora bien, respecto a los motivos alegados por la Querellante licenciada (A.E.C.A.), en su libelo recursivo, alega como primer motivo la inobservancia de los siguientes preceptos legales; Arts. 246, 235 y 144 de la Constitución; Arts. 1, 2, 3, Inc. 1, y 19 Inc. 1º. de la Convención sobre los Derechos del Niño y Arts. 1, 2, 3, 4, y 5 literal b), de la Convención de Belem Do Pará; Arts. 4 Inc. 1º. Y 3º. 16-A. 176, 177 Inc. 1º. Y 394 Inc. 1º. Y 400 No. 5) Pr. Pn.; y Arts. 3 y 12 de la LEPINA; segundo motivo: errónea aplicación de los siguientes preceptos legales, Arts. 7 y 180 Pr. Pn., en síntesis, su queja que no se han observado las reglas de la sana crítica.

Respecto al primero expresa que el Tribunal Ad-Quo, inobservó los preceptos constitucionales relacionados con la primacía de los Tratados de Derechos Humanos, que le exigen los Arts. 246, 235 y 144 de la Constitución, ya que, no obstante la víctima tenía solo 11 años de edad, al momento en que se iniciaron los hechos relatados por ella (Aproximadamente en enero de 2018), en ninguna parte de la sentencia hace referencia a la normativa de derechos humanos que protegen a las niñas, niños y adolescentes de manera reforzada, como es la Convención sobre los derechos del niño, lo cual constituye una omisión constitucional que deviene en un defecto insuperable, solo precediendo una declaratoria de nulidad de la sentencia, debido a que “A la luz del actualizado principio iura novit curia que obliga a las juezas y jueces nacionales a conocer y aplicar el derecho vigente, estos ya no pueden seguir siendo simples aplicadores de las normas nacionales sino que convierten en auténticos guardianes de los tratados internacionales de derechos humanos y de la jurisprudencia emanada de las interpretaciones realizadas por los órganos supranacionales facultados para ello.

Sobre este punto tiene razón la querellante C. de A, en cuanto a que el juez a quo en ninguna parte de la sentencia aplica normas constitucionales y tratados internacionales que sean garantes a los derechos superiores de los niños, existiendo una gama de legislación que tutela los derechos de los niños, niñas y adolescentes”.

Proceso Penal No. 47/2019. Juzgado Primero de Instrucción del distrito judicial de Santa Ana.

“**L) ANÁLISIS DE CONVENCIONALIDAD** es otro control aplicable a las decisiones judiciales, pues no basta que la decisión se apegue a la norma especial, la misma debe filtrarse por el control de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, ya que cuando un Estado parte como es el caso de El Salvador, sus Jueces están obligados a actuar en el marco de la Convención y en el marco de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; por lo que atendiendo la misma, en el Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, la Corte Interamericana, consideró que los jueces deben aplicar las leyes internas, pero en el caso de la Convención Americana, los jueces se encuentran obligados a velar por garantizar los efectos de sus normas mediante el control de convencionalidad. En el Caso de Nogueira de Carvalho y otro vs. Brasil, se ha pronunciado en el sentido que corresponde a los tribunales del Estado el examen de los hechos y las pruebas presentadas en las causas particulares: «No compete a este Tribunal sustituir a la jurisdicción interna estableciendo las modalidades específicas de investigación y juzgamiento en un caso concreto para obtener un mejor o más eficaz resultado, sino constatar si en los pasos efectivamente dados a nivel interno se violaron o no obligaciones internacionales del Estado derivadas de los artículos ocho y veinticinco de la Convención Americana e indicó que se deben considerar los procedimientos internos un todo, incluyendo las decisiones de los tribunales de apelación. La función del Tribunal Internacional es determinar si la integralidad del procedimiento, inclusive la incorporación de prueba, se ajustó a la Convención. Y en el uso del control de convencionalidad y constitucionalidad para el examen de esta decisión, la misma se adapta a los criterios establecidos por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la misma Convención. Así como el filtro Constitucional que establecí ya que hago un adecuado balance entre los derechos del justiciable, y los derechos de la víctima, que en este caso es el poder punitivo del Estado. Por los Considerandos antes mencionados, disposiciones legales aplicables y previamente señaladas, y de conformidad al artículo trescientos sesenta y dos del código procesal penal”.

“**POR TANTO**, de conformidad a lo expresado, disposiciones legales aplicables y artículos uno, dos, tres, once, doce, ciento cuarenta y cuatro de la Constitución, artículos siete, nueve y catorce del pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, siete y siguientes de la Convención Americana sobre derechos Humanos, uno al dieciséis, ciento cuarenta y cuatro, trescientos sesenta y uno, trescientos sesenta y dos, trescientos sesenta y tres, trescientos sesenta y cuatro y trescientos sesenta y cinco del código procesal penal, y artículos uno al cuatro, dieciocho, veintisiete del código penal, y artículos ciento sesenta y uno y ciento sesenta y dos número tres del Código Penal, Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Mujeres (CEDAW) y la Convención Interamericana para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres (BELEN DO PARÁ. RESUELVO:...”

c. Víctima: Perspectiva victimológica.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), 2020).

“Por lo que se entiende entonces que, la responsabilidad civil es consecuencia derivada del hecho punible, así como para su cuantificación hay que tomar en cuenta la gravedad de hecho, las circunstancias personales del encartado, la capacidad económica, en base a los parámetros que da la ley, en el presente caso, el Código Procesal Penal, en su artículo 105 numeral 1 nos brinda un concepto de lo que debemos entender por “víctima”, definiéndolo de la siguiente manera: “se considera víctima al directamente ofendido por el delito”, así mismo el numeral 2 del mismo cuerpo establece: “Al cónyuge, al compañero de vida o conviviente, a los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, al hijo o padre adoptivo y al heredero testamentario, en los delitos cuyo resultado sea la muerte del ofendido”.

“2. Resultando entonces que en el presente caso la representación fiscal, estableció que los ofendidos de la ahora occisa la señora (A.S.Y.A.) son el señor (J.P.A.V.) y la adolescente (Y.C.A.Y.) y es que, desde una perspectiva victimológica, se debe de considerar el concepto de víctima de una manera amplia, definiéndola de la siguiente manera: “toda persona que directa o indirectamente y mediata o inmediatamente sufre las consecuencias lesivas, patrimoniales, físicas o morales, del hecho delictivo” (De Jorge Mesas, Luis Francisco y otros. Víctima y Proceso Penal. Fondo de Población de Naciones Unidas PNUD, España 1998.)”

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 69/2019 (SM-1), 2020)

“Es de mencionar, como antes me he pronunciado, que, la creación de esta jurisdicción lleva implícita la misión de garantizar y tutelar los derechos de las mujeres, que durante el devenir de la historia han sido vulneradas y/o violentadas en sus derechos humanos, como producto de conductas androcéntricas, expresadas mediante los diferentes ejes misóginos que han sido fomentados por el sistema patriarcal: i) la supuesta inferioridad biológica -que estima que las mujeres son débiles-, ii) la supuesta inferioridad intelectual -las mujeres no son capaces de razonar o tener pensamiento racional y crítico, sino meramente emotivo-; y, iii) la supuesta inferioridad moral -la mujer tiende a generar comportamientos inmorales en los hombres y en ella misma, por lo que debe ser sometida y comportarse de determinada manera-; los cuales infieren en el mundo real, el hombre es superior a la mujer en todos los aspectos, y esto es producto de la perspectiva androcéntrica, en la que tienen su base los ejes ya relacionados; los cuales, a la fecha se encuentra tan arraigado en la sociedad salvadoreña”.

“En el que hacer jurídico, se ha evidenciado el arraigo del sistema patriarcal, tal como lo señala, la Cámara de la Tercera Sección del Centro de San Vicente, en resolución emitida a las diez horas y treinta minutos del día dieciséis de Septiembre de dos mil quince, en proceso con referencia, P-132-SD-2015-CPPV, en cuanto dispone: «...[T]radicionalmente el proceso penal ha sido entendido como un instrumento de realización del ius puniendi del Estado,... Ello, particularmente, ha sido uno de los problemas fundamentales que han tenido las víctimas en relación a lograr una tutela adecuada a sus derechos... la mayoría de sistema de enjuiciamiento vigente a finales del siglo pasado, incluyendo el nuestro, fueron estructurados pensando básicamente en los derechos y garantías fundamentales del imputado, siendo generalmente desplazado el interés por las víctimas del delito. Empero, los ordenamientos procesales penales comenzaron, en forma progresiva, a tomar en cuenta a la víctima del delito como sujeto importante en el proceso penal, influenciados por diversos instrumentos jurídicos de carácter internacional en los que están la resolución de la ONU del 29/12/1985, en la que se adoptó la Declaración de los Principios Fundamentales de la Justicia para las víctimas de delitos y de abuso de poder; y, fue así como, por ejemplo, el Código Procesal Penal de 1998 de nuestro país, hoy derogado ... se adhirió a una tendencia ahora dominante ... actualmente está recogido en el Art. 106 Pr. Pn...».”

d. Acción positiva en favor de la víctima.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), 2020)

“X. Ratificación de acciones positivas en favor de la víctima.”

“Advierte la suscrita que, en el auto de apertura de fecha catorce de noviembre del año dos mil diecinueve, la jueza instructora decreto acciones positivas a favor de la adolescente y de sus hermanos, siendo los siguientes:

- a) Requerir a la Junta de Protección de la Niñez y Adolescencia que verifique su situación y tomen acciones encaminadas a garantizar los derechos que la ley les confiere.

b) Se solicitará al Hospital Nacional de Santa Rosa de Lima, de la Unión, para que se les brinde atención psicológica como víctimas indirectas de la violencia feminicida.

c) Se solicitará a la Procuraduría General de la Republica, de la Unión, que incorpore a los hijos de la víctima al programa de atención a víctimas.

d) Al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer, de la Unión, les brinde atención social, como víctimas indirectas de la violencia feminicida, y

e) Se solicitará a la Alcaldía Municipal de N. E, se les brinde ayuda social, con víveres, becas de estudio, e incorporación a programas vocacionales, u otros que puedan ser útiles para ellos, acciones que son a favor de la adolescente (Y.C.A.Y.), Y. C., R. E. y J. A., todos A. Y., por lo que, la suscrita considera importante que éstos continúen con dicha medida como una acción positiva o afirmativa con perspectiva de género.”

1. “En cuanto a las acciones afirmativas, se entienden como, “[...] instrumentos de justicia social y como mecanismos de corrección que eliminen las discriminaciones y desigualdades de hecho entre mujeres y hombres”, (ISDEMU, “Manual sobre Lineamientos para la Identificación de Tipos y Modalidades de Violencia contra las Mujeres”, El Salvador noviembre de 2013), por lo que considera la suscrita que la víctima continúe con el tratamiento psicológico y a talleres de empoderamiento, le brindaran las herramientas necesarias para continuar con su proyecto de vida.”

“Lo anterior, tomando en consideración que el Estado es garante de la protección de derechos humanos y fundamentales, tal como se encuentra regulado en el artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en el entendido que “cuando hablamos de derechos humanos -como es el caso, por ejemplo, del derecho de las mujeres a una vida libre de violencia-, no es suficiente que el Estado se abstenga de realizar conductas que violen derechos, sino que debe -adicionalmente- llevar adelante las acciones positivas que sean necesarias para que las mujeres que están bajo su jurisdicción puedan ejercer y gozar de modo efectivo sus derechos” (CEJIL, “La Debida Diligencia en la Actuación del Ministerio Público Fiscal en casos de Violencia de Género”, p. 47).”

“Así mismo, debe recordarse que el derecho a la salud es reconocido en nuestra Constitución de la República en su artículo 65, cuyo desarrollo según la jurisprudencia constitucional se ha determinado de la siguiente manera: “El derecho a la salud se enmarca dentro de la categoría de los derechos sociales, y constituye de acuerdo a la Constitución un bien público; estando llamados a velar por su conservación y restablecimiento el Estado y las personas en general...” (Al respecto véase la resolución emitida en proceso de amparo, 857-99, de fecha 02/12/1999).”

“En ese sentido, el Derecho a la salud no se refiere únicamente al bienestar físico de la persona, sino también, a la salud mental de la misma, ya que los padecimientos psicológicos son considerados como enfermedades a la psique de quien los sufre, por lo tanto, se deben realizar acciones positivas encaminadas a garantizar el goce efectivo del derecho a la salud por medio de los tratamientos respectivos, así mismo, procurar garantizar los derechos de las adolescentes y niño supra relacionados, activando para ello el sistema de protección – Junta de Protección – encaminada específicamente a garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, de igual forma a la Alcaldía, ISDEMU, a la Procuraduría General de la Republica, para que brinden ayuda social y asistencia legal a los adolescentes y niños antes mencionados.”

“En virtud de esto es que la suscrita considera necesario que se ratifique dichas acciones positivas, para ello se librara las comunicaciones oficiales correspondiente, en atención al tratamiento psicológico se solicitará al director del Hospital Nacional de S.R.L., departamento de La Unión, que informe cada tres meses del avance de dicho tratamiento, medida que estará bajo el control de esta sede judicial”.

c. Reconocimiento de la intensidad normativa del feminicidio como categoría y tipo penal.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), p. 28, 2020)

“Lo anterior, es importante, en tanto que, el delito de feminicidio, el legislador ha querido que la norma penal no permita invisibilizar los antecedentes de violencia que una mujer ha sufrido previo a sufrir un atentado contra el bien jurídica vida.”

f. Alcance de la conducta de acoso sexual.

(Sentencia de casación 73CAS2004, de 09/11/2004).

(Casación, Referencia 379C2019, 2019)

“Para esta Sala, la descripción típica del Acoso Sexual, contemplada en el Art. 165 CP, involucra conductas indeseadas de connotación sexual, tanto físicas, gestuales o verbales, orientadas a doblegar la voluntad de la persona respecto de quien el acosador espera obtener un acercamiento de significación erótica.”

“Los comportamientos de Acoso Sexual producen una afectación grave a la dignidad y libertad sexual de la víctima, al crear ambiente intimidatorio, hostil, degradante y humillante. Muchas veces esta conducta ocurre en espacios que deberían ser seguros para la convivencia, verbigracia, centros educativos, iglesias, centros de trabajo o espacios recreativos; por ende, las víctimas se ven obligadas a dejar de desarrollar su vida en libertad, ante las insinuaciones sexuales indeseadas.”

“Para la construcción de la comentada figura, el legislador utilizó los vocablos “frases, tocamiento, señas”, para ejemplificar la índole de la conducta penalmente relevante, aunque aclaró que se comprende “cualquiera otra conducta inequívoca de naturaleza o contenido sexual”, dada la variedad de formas de expresión de la sexualidad humana; desde luego, las conductas invasivas o las variantes del acceso carnal (v. g. acceso bucal o introducción de objetos), corresponden a un tipo distinto. En el tipo de Acoso Sexual, el autor busca mover la voluntad de la víctima para lograr un acercamiento física de connotación erótica (Cfr. Sentencia de casación Ref. 340C2014, de 06/02/2014). No obstante, el Acoso Sexual no es un delito de resultado, por lo que la consecución de este objetivo no es requerido para la consumación del tipo, bastando la exteriorización de las conductas indeseadas de connotación sexual.”

“Además, en muchas ocasiones esta figura precede a otras de mayor gravedad, tal como lo ha sostenido esta Sala en resoluciones anteriores: “...su naturaleza nace a partir de insinuaciones donde prevalecen las situaciones de relaciones de prevalimientos, como el trabajo, en la escuela, etc., generando un ambiente hostil...para someter a la víctima y de esa forma obtener a cambio el acceso carnal o como se sostiene en la doctrina, “el acoso sexual es el preludio de una agresión sexual.”” (Sentencia de casación 73CAS2004, de 06/11/2004).

g. Un solo acto puede configurar acoso sexual, especialmente cuando se produce bajo una relación de poder que vincula al autor y a la víctima.

Sentencia de Casación Penal referencia 379C2019.

“12. No obstante, esta Sala considera que los precedentes no son inmutables, sino que pueden ser modificados, con la debida fundamentación, cuando se produce, entre otras circunstancias, un cambio de las circunstancias históricas y sociales (Cfr. Sentencia de casación Ref. 129C2015, de 21/09/2015; en similar sentido, Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia”. Inconstitucionalidad Ref. 1-2010 Ac., de 25/08/2010).”

“Actualmente, se reconocen otras modalidades en las que un solo acto puede configurar Acoso Sexual, especialmente cuando se produzca bajo una relación de poder que vincula al autor y a la víctima. En ese sentido, en consideraciones doctrinarias se explica: “El chantaje sexual o acoso sexual de intercambio o “quid pro quo” se produce cuando el sujeto activo del acoso sexual ostenta una posición de poder formal sobre el sujeto pasivo dentro de una concreta relación jurídica –los supuestos más típicos se producen en la relación laboral, funcionarial o de servicio, en la docencia y en la relación arrendaticia, pero obviamente no estamos ante un elenco cerrado–, y condiciona el ejercicio de ese poder formal –en el acoso laboral, se condiciona el acceso al empleo, una condición laboral o el cese del trabajador– a la realización de un acto de contenido sexual...” (Lousada Arochena, F., Ob. Cit., P. 80-81).”

“13.- Considera esta Sala, que la interpretación consignada en el anterior fundamento jurídico también puede ser acogida en nuestro ordenamiento, al interrelacionar lo previsto en el Art. 165 C.P., con la noción de relaciones de poder y confianza prevista en el Art. 7 LEIV.

Por consiguiente, cuando las conductas de Acoso Sexual son ejecutadas por personas que mantienen una relación desigual de poder con la víctima, una posición jerárquica o un vínculo de confianza, verbigracia, por un educador, patrono, profesional de la salud o ministro religioso, no se debe entender que se requiera una reiteración o habitualidad de las conductas, pues, un solo acto inequívoco de connotación sexual, indeseado por la víctima, ya refleja una invasión indebida en el ámbito de la libertad sexual.

Repárese, además, que un sujeto activo que detenta una relación de poder puede provocar con una sola acción de acercamiento con finalidad sexual que se configure un ambiente hostil y humillante en contra de la víctima; así, por ejemplo, en el supuesto que un docente ejecute un comportamiento indeseado con finalidad erótica en contra de una estudiante, las investigaciones sociológicas advierten que se puede generar profunda afectación en la vida cotidiana, llegando al extremo de la deserción escolar para evitar volver a sufrir conductas sexuales indeseadas: “Las víctimas incluso suelen ausentarse de los centros para evitar enfrentarse con sus agresores y llegan a abandonar sus estudios...Otros autores puntualizan que los efectos del acoso, que suelen padecer principalmente las mujeres, -tales como la menor confianza en ellas mismas y la incomodidad en el espacio educativo-, merman las posibilidades académicas de las estudiantes con respecto a sus compañeros” (Cuenca Piqueras, C., “El acoso sexual en ámbito académico. Una aproximación”; en Revista de Sociología de la Educación, 2013, vol. 6, no 3, P. 432).

Desde luego, no debe dejarse de lado el carácter residual del delito de Acoso Sexual, puesto que el legislador ha previsto que la penalidad del Art. 165 CP será aplicable siempre y cuando la conducta “no constituya por sí sola un delito más grave”; por ejemplo, aquellos supuestos de acercamiento erótico mediado por violencia física o intimidación, en los que, dependiendo de las otras circunstancias objetivas del caso, podrían configurarse los ilícitos de Violación (Art. 158 CP) o de Otras Agresiones Sexuales (Art. 160 CP). ”.

h. Alcances en la exigencia de reiteración en el tiempo para configurar el delito de acoso sexual.

(Casación, Referencia 379C2019, 2019)

“En relación a la exigencia de reiteración en el tiempo para configurar acoso sexual, la Cámara seccional expresó: “ el carácter reiterativo o de permanencia en el tiempo es la regla general para la configuración del delito de acoso sexual, pero todo dependerá de la casuística ya que, excepcionalmente, puede suceder que en un solo evento se ejecuten diversos actos reiterados; en el caso de mérito se dice que el imputado adoptó las siguientes conductas: 1) Le tocó la pierna derecha -por lo que la víctima mostró rechazo inmediatamente-; 2) La contraminó a una pared haciendo uso de la fuerza, expresándole que lo besara; 3) Intentaba besarla en la boca, logrando realizarlo únicamente en su mejilla; 4) Le tocó el glúteo derecho; 5) Se agarró el pene y lo topó a su pierna, demostrando conjuntamente un actuar libidinoso con la finalidad de satisfacer sus deseos sexuales; por lo que asiste la razón y legalidad al Juez A quo de enmarcarlos en el ilícito de acoso sexual, pues véase que no obstante se trata de un solo evento, como lo sostiene el defensor particular, pasa por alto que existen reiteradas acciones que se subsumen en los presupuestos penales del tipo objetivo regulado en el art. 165 Pn; valga decir que, esta Cámara adoptó ídem postura en el auto precedente Ref. N° 82-2019-Pn. Cuscatlán (A-2ª), según resolución de las 9:15 horas del 30-V-2019 y, como consecuencia de las anteriores consideraciones, se rechaza el motivo apuntado” (Sic).

Se tiene entonces, que el Tribunal de segundo grado consideró que por regla general el delito de Acoso sexual requiere que las conductas se reiteren en el tiempo, pero que la casuística permitía advertir cuadros fácticos en los que en un solo evento se hayan ejecutado varios actos.”

i. La configuración de la conducta punible de violencia sexual en menor e incapaz, no es necesaria la fuerza física o la grave amenaza.

(Sentencia con referencia 436-CAS-2011, de las ocho horas con treinta minutos del día catorce de julio de dos mil catorce)

“Es necesario aclarar aquí, que, para configurar la conducta punible, no es necesaria la utilización de la fuerza física o la grave amenaza, pues el delito de violación sexual de menor (de edad) se configura aun cuando el autor cuente con el consentimiento de la víctima para realizar el acto sexual; es decir, a pesar de que el menor exprese indudablemente su participación en el acto, éste se reputa sin valor legal”.

j. No reconocimiento de matrimonio como exclusión de responsabilidad penal por delito violación en menor e incapaz.

(Casación Referencia 317C2015, 2016)

“En relación al mencionado asunto, la Cámara sostiene: “En cuanto a la tesis de la defensa, que por el hecho de haber contraído matrimonio el imputado con la víctima se le debe de excluir de responsabilidad penal, ya que su propósito es formar una familia; se determina que la Juez acertadamente consideró que el deseo de consolidar una familia no fue el objetivo primordial ni específico del acusado (...). Tal conclusión fue deducida a partir de que la celebración del mencionado matrimonio, tuvo lugar con posterioridad al nacimiento de la hija que tienen en común el sindicado y la adolescente víctima, y a la fecha de interposición de la denuncia (Véase fs. 8 de la sentencia de segunda instancia).

Sobre este punto, esta Sala es coincidente con la Alzada, ya que no puede considerarse como elemento exculpatorio la unión matrimonial realizada con posterioridad a la acción delictiva; puesto que de los hechos acreditados queda evidenciado que la intención del imputado no fue en un primer momento constituir una familia. Sino que, por el contrario, los datos empíricos indican que dicho acto jurídico fue celebrado como una estrategia de defensa del inculcado, mediante la cual buscaba que su acción quedara impune, y legitimada en el matrimonio contraído.

En efecto, esta Sala entiende que el matrimonio de la víctima con el ofensor no hace desaparecer el reproche sobre la conducta criminal, la cual ha menoscabado la indemnidad sexual de una persona menor de edad, que no tenía la capacidad física e intelectual para conocer el significado del acto sexual que realizaba. Así, considera que la unión matrimonial es una causa que hace desaparecer la responsabilidad penal, conllevaría a equiparar los delitos contra indemnidad sexual con los delitos contra el honor, pues sólo así se justificaría que mediante ese acto civil, se consideran como resarcidos los daños ocasionados (En similar criterio falló la Corte Constitucional de Guatemala, Sentencia 2818-2005, de fecha 17 de marzo de 2006).”

k. El derecho de acceso a la justicia también está reconocido y garantizado a los niños, las niñas y adolescentes, a quienes se les debe notificar con lenguaje claro y sencillo.

Hábeas Corpus referencia 209-2020. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las once horas con cuarenta y ocho minutos del día veintinueve de abril de dos mil veinte.

“El presente proceso constitucional de hábeas corpus ha sido promovido por la niña A.A., a favor de la señora A.B. procesada por los delitos de daños y lesiones graves, en contra del Juez de Primera Instancia de San Sebastián”.

“2. Por otra parte se advierte que la peticionaria, quien manifiesta ser hija de la imputada, señala que tiene 10 años de edad.

Los artículos 5 y 6 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia (LEPINA) establecen que todas las niñas, niños y adolescentes son sujetos plenos de derechos y que dicha ley se aplica a nacionales o extranjeros que se encuentren en el territorio del país.

Por su parte, el art. 10 regula el principio de ejercicio progresivo de las facultades y señala que los derechos y garantías reconocidos a aquellos serán ejercidos por estos de manera progresiva tomando en consideración el desarrollo evolutivo de sus facultades, la dirección y orientación apropiada de sus padres o de quien ejerza la representación legal, y de las disposiciones establecidas en la misma ley. Además, se reconoce el principio de igualdad, no discriminación y equidad, afirmando que todos los niños, niñas y adolescentes son iguales ante la ley y que no puede justificarse ninguna distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en criterios discriminatorios o condiciones de ellos, de sus padres o de sus representantes que tengan por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de sus derechos fundamentales –art. 11–.

El derecho de acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes también está reconocido en el art. 51 de dicha ley especial y este comprende, entre otros aspectos, asesoría y atención especializada en materia de protección de los derechos de la niñez y de la adolescencia y, también, atención prioritaria tanto en sede judicial como en las instituciones auxiliares de la administración de justicia, sedes policiales y administrativas (letras a y b).

En coherencia con lo anterior, el artículo 92 inciso 1° contempla el derecho a presentar y dirigir peticiones por sí mismos ante cualquier autoridad legalmente constituida y a obtener respuesta oportuna y congruente.

Además, dadas las características de este proceso –expedito y exento de formalidades– y la naturaleza de los derechos que mediante él se tutelan –la libertad física y la integridad personal de los detenidos–, el legislador dispuso que cualquier persona puede solicitar hábeas corpus a favor de alguien más, artículos 4 y 41 de la Ley de Procedimientos Constitucionales (LPC) – resolución de 13 de agosto de 2015, hábeas corpus 226-2015–.

Por tanto, aunque la solicitud fue presentada por una niña, que además manifiesta ser hija de la privada de libertad, ello no impide el trámite del proceso que nos ocupa porque su solicitud ha sido realizada en el marco del ejercicio de los derechos fundamentales, en especial de acceso a la justicia, que la LEPINA reconoce a todo niño, niña y adolescente.”

“En razón de que la peticionaria es una niña de 10 años de edad, es necesario requerirle a la Secretaria de esta Sala que, al hacerle saber la presente resolución, se le explique con un lenguaje claro y sencillo el contenido de la misma para facilitar su comprensión.”

I. La toma de declaración a las mujeres víctimas de violencia sexual.

(Casación Referencia 416C2016, 2017).

“Como se puede observar, la Cámara sí analizó detalladamente la manera de expresarse de la menor manifestando, que por su corta edad no puede desarrollar un pensamiento abstracto y de juicio en cuanto a lo que expresa y percibe lo que genera inexactitud en sus dichos, argumentos que son compartidos por esta Sala, ya que la narración vertida por la víctima debe ser examinada a la luz de sus carencias, limitaciones y de acuerdo al contexto en el que se encuentra. Teniendo en cuenta lo anterior, y por tratarse de una testigo de apenas cuatro años de edad, es indispensable captar el lenguaje de la menor y adaptarse a él según su nivel de maduración y desarrollo cognitivo para facilitar la comunicación, de manera que pueda responder solamente aquella parte de la pregunta que ella entiende, ignorando las otras partes que pueden ser cruciales para el interés del adulto.

En tal sentido, la Cámara está en lo correcto al considerar como relevante la edad de la víctima a los efectos de analizar la sustancialidad del juicio realizado por el juzgador, sobre cuya base confirma la Sentencia Primera Instancia, dado que las variaciones en las deposiciones de la menor no deben utilizarse en menoscabo de su credibilidad, criterio que implicaría ignorar la incidencia de la edad cronológica en la exactitud de su relato”.

(Casación Referencia 317C2016, 2017)

“Por otro lado, esta Sala no pasa por alto lo mencionado por el litigante en cuanto a que en la presente causa. “...no consta que haya reserva en este caso o que la fiscalía denote o reconozca con tales iniciales a la víctima situación que no aclara la Cámara por qué utiliza abreviaciones cuando no se le pidió tal cosa...”. Sobre este aspecto se le aclara al recurrente que de conformidad a la doctrina, la víctima se le ha otorgado mayor protagonismo en el procedimiento penal, por lo que se le ha reconocido derechos sustantivos de participación en el enjuiciamiento (Bovino, Alberto, “Problemas del derecho Procesal Penal Contemporáneo”, Editores del Puerto, Buenos Aires, Argentina, 1998, Pág. 104).

En ese mismo orden de ideas, cuando un niño, niña o adolescente ha sido víctima del delito de violación, se le da mayor protección debido al daño emocional sufrido, ya que de no hacerlo el procedimiento penal podría causarle una revictimización. Por lo que para evitar dicha circunstancia, los operadores judiciales deben tener una actitud distinta frente a la víctima menor de edad afectado debido a que este se encuentra en el proceso por el menoscabo que le ha producido. De ahí que, el debido proceso es un mecanismo mediante el cual puede ayudar a superar su situación de vulnerabilidad, de lo anterior surge la necesidad de aplicar los mecanismos legales que permiten un cuidado especial para la protección del interés superior del menor”. (Sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Rosendo Cantú y otras vs. México, sentencia de fondo 31/08/2010, Párrafo 201).”

m. Alcance del delito: otras agresiones sexuales.

(Casación Referencia 391C2015, 2016)

“La Cámara para justificar el cambio de calificación jurídica de Otras Agresiones Sexuales a Acoso sexual en el caso de la señora D.M.V. de C., a partir de folios 80 comienza a transcribir párrafos de sentencias de esta Sala, así como de doctrina, para concluir en que no puede sustentarse que el imputado haya empleado violencia sea esta física o moral, debido a que en la plataforma táctica no se describe el uso de fuerza física o intimidación sobre la víctima y que los tocamientos que el encausado le hizo a ofendida consintieron en masajear o sobarle los glúteos y mamas, considerando la Alzada de dichas áreas no son genitales, y que no se le imputa al indiciado haber utilizado miembros vinculados al acceso carnal para ejecutar dichos tocamientos, concluyendo que dicha conducta se enmarca en el tipo penal de Acoso Sexual, Art. 165 del Código Penal.

“En relación la señora D. A. A. de G. el Tribunal de Segunda Instancia sostiene a folio 82 frente, que en relación al evento suscitado, es posible determinar que si bien se narra un tocamiento de mayor intensidad ya que se dice que el imputado tocó la vulva de la víctima y le introdujo un dedo en la vagina, no es posible acreditar la convergencia del elemento violencia, porque se infiere, según la Alzada, que el imputado no utilizó fuerza física o intimidatoria para la realización de la conducta atribuida y que, consecuentemente, los tocamientos realizados en el área genital y la aducida introducción dactilar en la vagina de la víctima efectuados sin mediar agresión o violencia física o moral, constituyen el delito de Acoso Sexual debiéndose modificar la calificación jurídica efectuada por el A quo.”

“En ambos casos yerra la Cámara en sus razonamientos, siendo lo anterior un análisis superficial de los elementos que componen el tipo penal del delito de Otras Agresiones Sexuales del Art. 160 Pn., resultando necesario determinar cuáles son las diferencias entre este delito y el Acoso Sexual.”

“La conducta del delito base que describe el Art. 160 del Código Penal, bajo el epígrafe “otras agresiones Sexuales”, agrupa todos aquellos comportamientos violentos o intimidante de inequívoco contenido sexual excluyendo únicamente a la “Violación”, cuyo elemento distintivo es el acceso carnal vía anal o vaginal, por lo que deben calificar como agresiones los actos como tocamientos o caricias que supongan un contacto físico corporal entre sujeto activo y pasivo lógicamente que dichos actos deben revertir cierta entidad o trascendencia, pudiéndose diferenciar entre una caricia en la mano y una caricia en un área pública como el busto o zona genital”.

n. El reconocimiento de personas para determinar la calidad de imputado no es exigible para todos los casos “a ultranza”, si el imputado ya fue identificado por la víctima.

(Casación Referencia 416C2016, 2017)

“Es menester recordar, que esta Sala ha sentado como criterio que el paso indispensable para determinar la calidad de imputado en el proceso es el de su identificación, de modo que la persona indicada como tal, sea realmente aquella contra la cual se están dirigiendo efectivamente los actos del procedimiento; pero se ha dicho insistentemente que el reconocimiento de personas no es exigible para todos los casos “a ultranza”; de tal forma que si ya el imputado fue individualizado e identificado por la víctima, no es “imprescindible de forma absoluta” el reconocimiento por otro medio. (Véase Sentencia de Casación con referencia 225-cas-2011, de las 09:40 del 10/10/2012), que al respecto expresa: “...cuando la víctima en momentos posteriores al cometimiento del ilícito reconoce a la persona como el individuo responsable del delito -Reconocimiento in situ-, no es imprescindible la práctica de una diligencia de Reconocimiento en Rueda de Personas, puesto que de manera inicial se ha generado individualización del sujeto a través de un señalamiento espontáneo, que pese a ser efectuado de una forma primaria, no acarrea su invalidez...”. Así en este caso, no resulta imperativo el reconocimiento, ya que el imputado es señalado por la víctima mencionándolo por su nombre desde el inicio de la imputación.”

“Es de tomar en cuenta, que según las diligencias judiciales, la menor víctima vivía en la misma casa del enjuiciado, es decir, existían relaciones previas entre el autor del delito y la víctima, además, la abuela declaró: “que la niña le dijo que le dolían sus genitales y ésta la revisó; y al ver que la vulva y clítoris estaban muy inflamados le preguntó que le había pasado, contestando que el procesado le había metido el dedo en la vagina, mencionándolo como don E.”, lo cual fue repetitivo en los diferentes momentos procesales; es decir, la víctima reconoció sin duda alguna al procesado como el individuo responsable del delito -reconocimiento in

sito; no era por tanto, indispensable la práctica de una diligencia de reconocimiento, puesto que desde el inicio se había realizado la individualización del sujeto por medio del señalamiento de la menor siempre refiriéndose al procesado como don E., siendo claro que en todas sus intervenciones, durante el procedimiento se refirió al procesado E. A. G. B., no obstante que mencionara un apellido diferente -G- lo cual resulta a todas luces irrelevante”.

o. Violencia sexual contra las niñas y adolescentes. Inexactitud de fechas concretas no resta de manera automática credibilidad a su testimonio.

(Casación Referencia 377C2017, 2019)

“En otras palabras, del examen formal que consta en el proveído recurrido, se deduce que el apelativo “intrascendente” no hacía referencia a la inexistencia de un agravio cognoscible en segunda instancia, sino que conceptualiza el contenido de la temática del motivo planteado, es decir, que se predica respecto de los patrones culturales presentes en la sociedad salvadoreña, que injustamente se configuran posicionando a las mujeres en una situación de desventaja frente a sus pares del género masculino; esta desventaja -entre otras cosas-, comporta la posibilidad de vulnerar impunemente bienes jurídicos de las mujeres menores de edad (indemnidad sexual), bajo la premisa de una permisibilidad social que impide al agente activo conocer la ilicitud del acto y que por tanto exculpa los actos de violencia sexual en contra de las niñas y las adolescentes.

Asimismo, tampoco resultó relevante para el Tribunal de apelación, analizar el presente caso desde la óptica de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, ello a pesar que tanto los embarazos adolescentes como las uniones tempranas han sido reconocidas por UNICEF como un obstáculo en el desarrollo óptimo de las personas menores de edad, convirtiéndose en condiciones que perpetúan la situación de desigualdad y pobreza para las mujeres (UNICEF, Programa Conjunto Interagencial para Erradicar el Matrimonio infantil y Uniones Tempranas en América Latina y el Caribe: 2018-2021, UNICEF, Panamá, 2018); y que en vista de lo anterior, el Estado Salvadoreño ha realizado acciones en pro de modificar esas prácticas sociales lesivas a los derechos humanos de las personas menores de edad, tales como adopción del Decreto Legislativo 754, de fecha cuatro de septiembre de dos mil diecisiete, mediante el cual se derogó el inciso segundo del Art. 14 del Código de Familia, cerrando toda permisividad al matrimonio entre personas menores de edad”.

Sentencia de Apelación Referencia: 165/20-5. Cámara de lo Penal de la Primera Sección de Occidente: Santa Ana, a las catorce horas del treinta y uno de agosto dos mil veinte.

“En ese contexto, esta Cámara no comparte los argumentos expuestos por el juez a quo en el fallo impugnado, donde le resta credibilidad al dicho de la víctima quien declaró en Cámara Gesell, aduciendo circunstancias que no proceden de un razonamiento lógico y derivado de las pruebas lícitamente incorporadas al debate, más bien, son subjetivas, propias de su invención personal, lo cual no es cierto, pues la víctima narra de forma clara, coherente y reconoce al imputado por su nombre y por ser su vecino, de igual manera sigue manifestando la víctima que “dicho imputado le hace regalías para ganarse la confianza de ella, le manda papeles y le dice que no se deje meter el dedo en su vulva de nadie ni el pene, porque va ser su mujer y sino ya no va a servir”, con lo anterior se denota que el juzgador no justifica de manera lógica y coherente las razones por las que le resta credibilidad y es prueba insuficiente la declaración de la víctima.

Debido a la circunstancia anterior, el juzgador comete un error al momento de valorar la declaración de la víctima, pues le aplica un criterio de interpretación no aplicable a las declaraciones de los menores de edad, cuando debe de aplicar en casos como el presente un criterio más flexible, pues hay que tomar en cuenta su nivel de desarrollo cognitivo, su edad, estrato social, educación, relaciones interfamiliares y otros factores que deben ser aplicados por el juez al momento de declaraciones. Queda claro que la forma de interpretar la información dada por un niño, niña o adolescente es distinta a la de una persona adulta.

La afirmación anterior tiene sustento en precedentes verticales de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en precedente con referencia 71C2020, quien ha sostenido: “Inclusive. Con respecto a la inexactitud de las fechas en el relato de la niña la Cámara aclaró que :”...el señor juez de sentencia al valorar dicha declaración debe tener cuidado y realizarla con una mayor apertura intelectual e interpretativa de lo sustentado por el testigo, y ello no sólo comprende analizar los gestos del menor al declarar, sino también la comprensión de que no puede exigírsele a la misma o al mismo una declaración con datos específicos, fechas exactas o matemáticas, pues por la misma minoría de edad, es difícil que la niña en este caso, de ocho años al momento de declarar, recuerde con una exactitud fechas determinadas de cuando fue agredida sexualmente a sabiendas que tenía ocho de edad; es contrario a las

reglas de la Sana Crítica exigir ese tipo de declaraciones incluso a cualquier testigo, con mayor razón cuando dicho testigo es una menor, pues no debemos olvidar que la memoria del ser humano en general no es infalible y existe la posibilidad de olvidar esos datos específicos, y más si no son agradables (...)” (Sic). Por lo que, a criterio de esta cámara, tal fundamento carece de sustento suficiente como para restarle credibilidad al dicho de la referida víctima.

Es así que, al haberse omitido la valoración adecuada de los elementos de prueba obtenidos e incorporados válidamente al proceso, se infringe con ello, el Principio Lógico de Derivación o Razón Suficiente, que establece que todo juicio, para ser realmente verdadero, necesita de una razón suficiente que justifique lo que en el juicio se afirma o se niega en pretensión de verdad; por cuanto el sentenciador arribó a la conclusión de no tener por demostrada la culpabilidad del imputado, realizando un análisis de la prueba que no es conforme a las reglas de la sana crítica cuando se trata de declaraciones de menores de edad, en las vertientes antes relacionadas, valoración que de haberse realizado de forma correcta, bien podría haberse llegado a otra conclusión.

p. No es válido el consentimiento dado por las niñas, niños o sus responsables o representantes, para mantener relaciones sexuales.

(Casación Referencia 120C2016, 2016) (Casación Ref.125-CAS-2005).

“En principio se ha dicho ya en reiterados pronunciamientos de esta Sala, que los niños y niñas carecen de capacidad de *consentimiento* para tener relaciones sexuales, en tanto éstos todavía no han alcanzado la madurez necesaria sobre su cuerpo y su sexualidad, y es precisamente en esta falta de madurez que se fundamenta la exigencia del Estado de garantizar a las niñas y niños una protección eficaz contra aquellas conductas de contenido sexual que pudieran afectar su desarrollo físico y psicosexual, sea dentro de su entorno social e incluso familiar. Esto es así porque las niñas y niños tienen una especial condición de desventaja y vulnerabilidad, por lo que debe brindársele una mayor protección jurídico-penal, pues -como se dijo antes- por su edad se consideran que no han alcanzado un nivel de desarrollo que les haga aptos para auto determinarse, libre y conscientemente en el ejercicio de la sexualidad, dado que aún no se encuentran en capacidad de comprender el sentido y el significado del acto sexual”.

q. Prohibición de uso de lenguaje discriminatorio o sexista en el proceso.

(Sentencia Definitiva Referencia 09-2018(03), 2019)

“Es imprescindible mencionar que previo a la apertura de la vista pública la Suscrita Juez advirtió a las partes que en sus intervenciones e interrogatorios a la víctima indirecta acreditada en este proceso, se abstengan de utilizar un lenguaje ofensivo, despectivo, discriminatorio, sexista y contenido misógino, que dañen el honor y dignidad en su calidad de mujer, situación exigida por estándares internacionales y políticos institucionales de igualdad de Género de la Corte Suprema de Justicia con referencia 6C2016 del veintiuno de abril de dos mil dieciséis, en la que en lo medular establece que: “Este Tribunal debe referirse al lenguaje empleado por el interesado(...) en sentido que utilizó términos ofensivos al señalar tanto a la víctima (...), como a la testigo (...), consistente en suposiciones sobre circunstancias de la vida particular de las mismas (sic)”, es así que esta juzgadora, tal y como se ha advertido, no puede tomar una actitud pasiva ante posibles vulneraciones con relación a frases o palabras de contenido misógino y discriminatorio, siendo que en la misma resolución de la Corte Suprema de Justicia se establece que “...la Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres, en su Art. 15 dispone que el Estado promoverá la erradicación del lenguaje sexista y de expresiones discriminatorias tanto en el marco institucional como en el ámbito social, con el objeto de darle cumplimiento al principio constitucional de igualdad, que de suyo, comporta el reconocimiento de la persona humana en igualdad de derechos, sin distinción de ninguna índole...”, en atención ello y que la práctica de ese tipo de comportamientos” ...resulta evidente que el lenguaje ofensivo y discriminatorio (...) comporta una práctica indecorosa tanto para las personas contra las que se dirige, como para este Tribunal (...) pues, se discuten cuestiones de carácter jurídico previamente determinadas por el legislador, quedando fuera del ámbito de conocimiento de esta Sala, las afirmaciones gratuitas, que sobre la vida privada de las partes pudiesen hacerse, en tanto, no forman parte del objeto de litigio...”(Sic).

r. La obligación de adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter para evitar la discriminación a través del lenguaje.

(Casación Referencia 6C2016, 2016)

“Finalmente, este Tribunal debe referirse al lenguaje empleado por el interesado para dirigirse a la Sala, en el sentido que éste utilizó términos ofensivos al señalar tanto a la víctima como a la testigo de cargo (M.M.H de S.), consistentes en suposiciones sobre circunstancias de la vida particular de las mismas.

*Lo expuesto se comprueba cuando a Fs. 21 Vto. del incidente de apelación, se lee: “... toda la historia desde un principio realizada por la supuesta víctima y manipulada por la testigo señora (M.M.H de S.), propietaria de la cervecería ... **que es el lugar donde promociona su cuerpo la supuesta víctima (...)**”; a Fs. 23 se plasmó: “... le da valor trascendental a lo declarado por la testigo (M.M.H de S.), ... quien después que regresara de su casa... llegó en mal estado (**no mencionó en qué estado, llorando o simplemente sin control de su cuerpo físico por haberse ingerido la botella de venado Ligth**)...”; “... lamentablemente en este caso el señor juez no conoce la realidad de los hechos... porque si nos preguntamos **cual es la forma de vivir de una señora que se dedica a vender bebidas embriagantes a personas que habitualmente visitan estos lugares para satisfacer sus gustos personales y cual será la manera de vivir de una joven ... que desde su adolescencia a vivido del trabajo sexual, para mi caso que las conozco a ambas no puedo dar mi valoración pero para alguien que no las conoce ¿de que podrán ser capaces?**”. (sic)*

*En este mismo lenguaje indecoroso continúa señalando a Fs.23 Vto: “La pericia psicológica... **demuestra la personalidad de la supuesta víctima...** como consecuencia de una vida desordenada... ya que la joven desde la edad de la adolescencia se dedica al trabajo sexual”. (sic) El resultado es nuestro.*

Las anteriores transcripciones evidencian un uso reiterado de un lenguaje ofensivo y además de contenido misógino que consta en el recurso presentado. De tal manera, que se ha observado un conjunto de manifestaciones lascivas dirigidas contra dos personas de sexo femenino, quienes por su misma naturaleza biológica forman parte de un grupo vulnerable, protegido de manera especial por la normativa nacional e internacional; esta situación, no puede ser ignorada por esta Sala en estricto apego a los lineamientos de la política institucional de igualdad de género, que a través de su enfoque reconoce en igualdad de condiciones la dignidad de la persona humana, sin discriminación de su género”.

“Y es que, resulta ostensible que los señalamientos despectivos que el recurrente hace respecto de la vida personal de la víctima y de la testigo, son producto de la construcción cultural tradicional que hacía depender el honor y la dignidad de la mujer –y por derivación su credibilidad-, en función de su vida íntima y de sus relaciones personales con los hombres; lo anterior no es más que una de las múltiples manifestaciones de la discriminación de la cual han sido objeto las mujeres en nuestra sociedad.

De manera que si esta Sala asumiera una posición pasiva ante tales señalamientos estaría obviando las obligaciones internacionales adquiridas por la ratificación de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, por lo que advierte que actuaciones como las llevadas a cabo por el litigante, no pueden pasar desapercibidas por este Tribunal, en tanto, se encuentra comprometido a tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualquier persona (Art. 2 CEFDM).

En reafirmación de lo antes dicho, la Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres, en su Art. 15 dispone que el Estado promoverá la erradicación del lenguaje sexista y de expresiones discriminatorias tanto en el marco institucional como en el ámbito social, con el objeto de darle cumplimiento al principio constitucional de igualdad, que de suyo, comporta el reconocimiento de la persona humana en igualdad de derechos, sin distinción de ninguna índole. Es por ello, que es evidente la preocupación del Estado por eliminar todas las formas de exclusión contra las mujeres, lo cual, se remarca en el año dos mil doce, con la promulgación de la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres, en la que se eleva a la categoría de delito las expresiones de violencia contra éstas, poniendo de manifiesto, que se trata de una de las conductas consideradas como más dañosas para la sociedad, al punto de ser merecedora de la consecuencia jurídica más gravosa en el sistema jurídico, esto es, la sanción penal.

Por lo que, habiendo realizado tales reflexiones, resulta evidente que el lenguaje ofensivo y discriminatorio utilizado por el litigante no debe ser ignorado, pues comporta una práctica indecorosa tanto para las personas contra las que se dirige, como para este

Tribunal de Casación, pues en esta Sede se discuten cuestiones de carácter jurídico previamente determinadas por el legislador, quedando fuera del ámbito de conocimiento de esta Sala, las afirmaciones gratuitas, que sobre la vida privada de las partes pudiesen hacerse, en tanto, no forman parte del objeto de litigio.”

s. El derecho a una vida libre de violencia para las mujeres, como un bien jurídico protegido.

(Sentencia Definitiva Referencia 09-2018(03), 2019)

“Si bien el delito de Feminicidio atenta contra el bien Jurídico Vida que se consagra y protege en el Art. 2 de la Constitución, este tipo penal tiene una connotación especial para conllevar un plus de ofensividad, lo que significa que no solo debe probarse la intencionalidad dolosa de quitar la vida a la víctima, sino también debe probarse bajo tendencia subjetiva del elemento misógino; de ello se deriva que el tipo penal en comento atenta además contra el Derecho Humano a una Vida libre de Violencia y Discriminación para las mujeres reconocido nacional e internacionalmente, y es así, que el mismo es de naturaleza pluriofensivo; siendo que el derecho a una vida libre de violencia y discriminación comprende que las mujeres sean valoradas, que sean libres de todo patrón estereotipado basado en inferioridad y subordinación, además a que se respete su vida, su integridad personal, su libertad y seguridad personal, por mencionar algunos, lo cual marca una esfera de protección importante al bien jurídico en mención, configurado todo ese conjunto de derechos reconocidos a las mujeres contenidos en el Art. 2 de la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres y Art. 3 y 4 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer – Belém do Pará”.

t. Feminicidio agravado imperfecto o tentado, frente a lesiones agravadas.

(Casación Referencia 626C2018, 2019)

“Por otra parte, cabe señalar que si bien las lesiones no produjeron la muerte de la víctima, la no ocurrencia de este resultado no desvanece la intención del imputado de causarlo, pues él materializó con acciones concretas el querer causar la muerte de su ex pareja, cuando decide llevársela hasta los asientos de atrás del bus en donde se conducían [víctima e imputado], precisamente para evitar que los pasajeros se percataran de las acciones que realizaría contra la víctima, lugar en donde -de forma sigilosa procurando evitar despertar sospecha en los pasajeros-, la comienza a lesionar con un instrumento idóneo para causarle la muerte [objeto corto punzante], aunado a que por la ubicación anatómica de las lesiones, éstas pudieron tocar vasos importantes de tórax o cráneo; y esta conclusión no es una especulación, sino una inferencia lógica que además es establecida por el perito; es así que, los actos propios para causar la muerte de la víctima son interrumpidos por ella misma, al reaccionar en su defensa contra el imputado, percatándose en ese momento los pasajeros del autobús; situación que no es prevista por el procesado; y por tal razón y para lograr la impunidad, decide bajarse del bus y huye del lugar, dejando a la víctima lesionada.

En consecuencia, los argumentos esgrimidos por el Ad quem se apartan del tratamiento especial que conforme a derecho deben ser calificadas estas conductas, ya que al adecuar la conducta observada por el imputado en el delito de Lesiones simples, se invisibiliza los casos de violencia de género bajo figuras que evidencian una discriminación sistemática en contra de la mujer, por lo que esta Sala considera que la determinación del elemento subjetivo en el caso estudiado, cumple con las exigencias de la normativa especial en casos de violencia contra las mujeres, expresando la quejosa válidamente su inconformidad con tal acreditación, desacuerdo que este Tribunal comparte en virtud de que las mismas se apartan del cuadro fáctico acreditado, obviando que la conexión de significado que la ley determina como uno de los supuestos para la configuración del tipo de Feminicidio Agravado, es determinado por la concurrencia de una circunstancia especial, de conformidad con el Art. 46 literal e) de la Ley Especial Integral para una vida Libre de Violencia para las Mujeres, que se tuvo por probado y cuyo establecimiento se reclama por la recurrente.”

u. Sobre la intimidación en los delitos de contenido sexual.

(Casación Referencia 192C2015, 2016)

De la lectura del párrafo que precede se advierte que, contrario a lo expresado por el impetrante, la Cámara si fundamenta el por qué tiene por establecida la intimidación en la víctima, como la seriedad de las acciones y la fragilidad de los mecanismos de defensa de la ofendida, que se encuentran debilitados por el suceder de los precedentes episodios de violencia física, psicológica y moral entre agresor y agredida; por lo que, no puede verse la escena específica de forma aislada, sino que en su pleno contexto en el devenir de la historia que como pareja han mantenido a lo largo de su vida el sujeto activo y pasivo.

Sobre la temática de la intimidación en los delitos de contenido sexual, Alfredo Achával, en la página 163 de su obra “Delito de Violación”, tercera edición actualizada, impreso por Abelado Perrot SA, Buenos Aires Argentina, explica que: “...La intimidación es una acción inhibitoria de la voluntad de resistir. Genera miedo intenso, pavor o angustia, que impide la defensa deseada por el individuo y obliga a aceptar compulsivamente (vis compulsiva) (...) El temor al daño debe tener como condición también ser “serio”, esto es acorde a un estímulo grave que se estima actual e irreparable. Deberá tenerse en cuenta el valor moral del daño temido, así como relacionar las características personales de la víctima de manera no rutinaria (...) en esa valoración (...) puede encontrarse la explicación sobre la razonable idoneidad o no, del contenido de la Intimidación...”.

En conclusión, se ha examinado el fallo cuestionado y se ha verificado que no obstante la Defensa Técnica considera que la Cámara no hizo una adecuada subsunción del tipo penal de Otras Agresiones Sexuales por la falta de violencia, el Tribunal de Segunda Instancia es explícito en motivar las razones por las cuales se configura la intimidación que es una característica del tipo penal en estudio; por lo que, lo atinente es declarar no ha lugar a casar la sentencia de mérito por esta causal”.

v. Garantías procesales para las mujeres víctimas de violencia y discriminación.

(Casación Referencia 431C2019, 2020)

“El nombre de la víctima no se relaciona en la presente resolución, con base en el literal “e” del Art. 57 de la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres -Garantías Procesales de las Mujeres que Enfrenta Hecho de Violencia-, que en lo medular regula: “Que se proteja debidamente su intimidad (...) para evitar la divulgación de información que pueda conducir a su identificación”. Tomando como sustento para aplicar dicha disposición el Art. 1 de la norma especial en alusión que dice: “La presente ley tiene por objeto establecer, reconocer y garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, por medio de Políticas Públicas orientadas a la detección, prevención, atención, protección, reparación y sanción de la violencia contra las mujeres, a fin de proteger su derecho a la vida, la integridad física y moral, la libertad, la no discriminación, dignidad, la tutela efectiva, la seguridad personal, la igualdad real y la equidad”.

(Casación, Referencia 379C2019, 2019)

“La reserva de la identidad de la víctima se realiza en estricto apego a las garantías procesales establecidas a favor de las mujeres que enfrentan hechos de violencia de naturaleza sexual, conforme al Art. 57 literal e) de la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres (en adelante LEIV), que en lo medular regula: “Que se proteja debidamente su intimidad (...) para evitar la divulgación de información que pueda conducir a su identificación”.

CRITERIO O LÍNEA JURISPRUDENCIAL 4:

VALORACIÓN PROBATORIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO.

1. Estándares de protección de derechos humanos identificados y garantizado por la sentencia o resolución.

• Valoración de la prueba desde una perspectiva de género.

“En vista de todo lo anterior, la Corte considera que la aseveración de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de que Gladys Espinoza manipulaba la realidad a su conveniencia es consistente con lo señalado por la perita Dador, en sentido que, en casos de violencia sexual, las autoridades judiciales en el Perú incurrieron en estereotipación por razón de género en la valoración de la prueba, restando valor a las declaraciones de mujeres víctimas de estos hechos. Sumado a ello, la Corte considera que los siguientes elementos demuestran que dicho Tribunal eligió selectivamente la prueba en perjuicio de Gladys Espinoza: i) el hecho de que el juez descartó el alegato de la posible existencia de tortura al señalar que ella es una persona que manipulaba la realidad; ii) la existencia de peritajes médicos que no negaban la posibilidad de que Gladys Espinoza hubiese sido víctima de torturas, y iii) la falta de análisis de los demás elementos contenidos en el expediente judicial, tales como los exámenes médicos practicados a ésta, de donde se desprendían elementos que razonablemente configuraban indicios de tortura. Asimismo, la falta de normas sobre la valoración de la prueba en este tipo de casos favoreció la elección selectiva de las pruebas para descartar los alegatos de tortura esgrimidos por Gladys Espinoza, con la consecuencia de que no se ordenaran investigaciones al respecto. Esto constituyó un trato discriminatorio en su perjuicio por parte de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de Perú, toda vez que ésta se fundamentó en un estereotipo de género sobre la falta de confiabilidad en sus declaraciones, de las mujeres sospechosas de haber cometido un delito”. (Corte IDH, Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú, 2014)

• El uso de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones.

“La Corte ha establecido que es legítimo el uso de la prueba circunstancial, los indicios y las presunciones para fundar una sentencia, “siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos”. (Corte IDH, Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, 2010)

• La correcta valoración de las posibles inconsistencias en la narración de los hechos.

“La Corte considera que no es inusual que el recuento de hechos de esta naturaleza contenga algunos aspectos que puedan ser considerados, a priori, inconsistencias en el relato. Al respecto, el Tribunal toma en cuenta que los hechos referidos por la señora Rosendo Cantú se relacionan a un momento traumático sufrido por ella, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlos. Dichos relatos, además, fueron rendidos en diferentes momentos desde 2002 a 2010. Adicionalmente, la Corte tiene en cuenta en el presente caso que al momento de ocurridos los hechos la señora Rosendo Cantú era una niña”. (Corte IDH, Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, 2010)

• La falta de resistencia física es irrelevante en sede judicial y no presume el otorgamiento de consentimiento.

“[E]l Comité destaca que no debería suponerse, en la ley ni en la práctica, que una mujer da su consentimiento porque no se ha resistido físicamente a la conducta sexual no deseada, independientemente de si el autor del delito utilizó o amenazó con utilizar violencia física.” (Comité CEDAW, Karen Tayag Vertido vs. Filipinas, 2010)

“Reitera que no debería suponerse, en la ley ni en la práctica, que una mujer da su consentimiento porque no se ha resistido físicamente a conducta sexual no deseada, independientemente de si el autor del delito utilizó o amenazó con utilizar violencia física. También reitera que la falta de consentimiento es un elemento esencial del delito de violación, que constituye una vulneración del derecho de la mujer a la seguridad personal, la autonomía y la integridad física.” (Comité CEDAW, Caso R. P. B. vs. Filipinas, 2014)

2. Jurisprudencia nacional con fundamentación o invocación del Estándar de DDHH en las resoluciones.

a. Valoración de la prueba con perspectiva de género.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 67-2019 (MO-2), p. 27, 2020)

“Asimismo, se realizará una valoración probatoria con perspectiva de género, entendida como una *“una nueva visión que permite analizar y comprender las características que definen a mujeres y hombres en sociedad de manera específica, sus semejanzas y diferencias. Analiza las posibilidades, vitales de mujeres y hombres, en el sentido de sus vidas, sus expectativas, sus oportunidades, sus potenciales, sus demandas e intereses, cuyo resultado debe enmarcarse en integrar plenamente al desarrollo equitativo y en igualdad de condiciones”* (Castillo Godoy, 2012, citado en Taracena Coyado, Mario Alberto, “Análisis de la Prueba Penal desde la Perspectiva de Género”, Monográfico Sistema Penal y Violencia de Género, Consejo Nacional de la Judicatura, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, 2015, p 13-14)

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 73-2019(LU-2), 2020).

“A) Como se ha establecido anteriormente en esta jurisdicción además de valorar la prueba, conforme a las reglas de la sana crítica, se valorará también desde una perspectiva de género, pues, en el caso de los delitos de violencia contra la mujer, esa valoración debe de contener aportes específicos de la teoría de género, así como consideraciones especiales para evitar el extravío cultural del pensamiento en la apreciación de la prueba, de igual forma la interpretación y la aplicación del derecho al momento del juzgamiento de los hechos sometidos a la jurisdicción especializada debe estar desprovisto de mitos y estereotipos sexistas para lograr, la aplicación de la justicia para las mujeres víctimas.

Entendiendo entonces, que las perspectivas de género: *“Es una nueva visión que permite analizar y comprender las características que definen a mujeres y hombres en sociedad de manera específica, sus semejanzas y diferencias. Analiza las posibilidades vitales de mujeres y hombres, en el sentido de sus vidas, sus expectativas, sus oportunidades, sus potencialidades, sus demandas e interés, cuyo resultado debe enmarcarse en integrar plenamente el desarrollo equitativo y en igualdad de condiciones”*. (Castillo Godoy, 2012, citado en Taracena Coyado, Mario Alberto, “Análisis de la Prueba Penal desde la Perspectiva de Género”, Monográfico Sistema Penal y Violencia de Género, Consejo Nacional de la Judicatura, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, 2015, p 13-14).

b. Admisión excepcional del uso de la prueba de referencia.

Ref. 46-2018, Cámara Especializada para una vida libre de violencia y discriminación para las mujeres).

“Por otra parte debe ponderarse que ante la ausencia de la víctima quién es la única que podía declarar de forma directa sobre los hechos se debe potenciar el uso de la prueba testimonial de referencia, pero siempre dentro del marco legal existente. Por ejemplo, pidiendo la declaración como testigo de referencia de la persona que realizó la entrevista de la víctima en sede administrativa aún de manera incidental durante la vista pública. En tal supuesto, la perspectiva de género se aplicará en la justificación de la necesidad de admitir la prueba referencial considerando los múltiples factores - sociales, culturales, económicos, psicológicos, etc., qué inciden en que las mujeres desistan de continuar participando en los procesos judiciales”.

(Sentencia Definitiva 31-02-2019, p. 11, 2019)

“Por lo tanto, estás valoraciones que la Cámara hizo precisamente eran para las pruebas de carácter testimonial y la excepcionalidad de la prueba testimonial y referencial que se puede hacer de manera incidental, por lo que cabe la posibilidad del artículo 221 numeral primero, con el acta y la referencia jurisprudencial que ha emitido la Cámara especializada para esta clase de delitos con violencia de género por lo que se ratifica la admisibilidad excepcional del testigo de referencia, y debemos de recordar que según las reglas el testigo referencia únicamente puede saber, aparentemente de lo que ella entrevistó y tuvo conocimiento”.

c. La correcta valoración de las posibles inconsistencias en la narración de los hechos.

(Sentencia Definitiva Referencia EDA. 67-2019 (MO-2).

“Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Cantú y otras vs. México, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010, toma en cuenta que: *“los hechos referidos por la víctima se relacionan a un momento traumático sufrido por ella, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al rememorarlos”*, es por esa razón, que no se le puede exigir a la víctima como ya se dijo que de fecha y horas exactas de lo que le ha acontecido”.

d. La falta de resistencia física es irrelevante en sede judicial y no presume el otorgamiento de consentimiento.

(Casación Referencia 172C2015, 2016)

“De la anterior traslación de la información contenida en la documentación relacionada, se lee que la ofendida, le expresó al incoado su rechazo e incluso le reiteró en varias oportunidades que no la tocara; de manera que, la conclusión de Cámara y Sentencia que en ese medio probatorio no visualiza ningún rechazo verbal, ni actitud que indique desagrado de parte de la ofendida, carece de fundamento; ya que dichas sede judiciales no han externado por qué, a su juicio, las frases de la víctima no reflejan su sentir ante el comportamiento del incoado. Asimismo, bajo qué parámetro considerando que la actitud de ella de permanecer sentada en el escritorio es muestra de complacencia, tomando en cuenta el peritaje psicológico que le fue realizado.

Queda claro que no solo la resolución de Cámara adolece del defecto de vulneración de las reglas de la sana crítica respecto de medios o elementos probatorios de valor decisivo, sino que también el proveído de primera instancia, el cual ha sido examinado por la vinculatoria del motivo planteado y la respuesta que la Cámara dio al recurso de apelación de sentencias, que se le expuso referente a la causal ahora resuelta. A ello, se agrega que existen otras probanzas que deben ser valoradas conjuntamente con las ahora examinadas para llegar a la toma de decisión, verbigracia: dictámenes Psicológicos de víctima (*“Al momento la paciente evidencia síntomas de Tensión emocional, especialmente al evocar situación estresante en su vida, según su versión de Acoso Sexual y por el mismo proceso judicial en el que se ha visto involucrada”*) y encausado (*“No evidencia síntomas de (...) trastorno mental, u otra enfermedad física o psíquica (...) se determina que (...) es capaz de comprender entre lo lícito e ilícito de sus actos*), testigos de cargo (O. N. de D.)=...es Vice Ministra de Gobernación (...) la niña (Esta Sala indica que se menciona el nombre de la ofendida) le pidió audiencia y le dijo que estaba siendo acosada por el señor (S.), él le dijo que no era cierto, la dicente le sugirió (...) que no fuera a tener una conducta marginante (...) que le respetara su dignidad en el trabajo...”, (J. A. G. L.): *“...Estuvo de sub gobernador (...) (Esta Sala indica que se menciona el nombre de la ofendida) (...) le comentó que tenía dificultades con (...) el gobernador (S.) (...) que él le tocaba partes de su cuerpo...”*), Documental (Memorándum de fecha ocho de abril de dos mil trece, realizado por el imputado (...) a la víctima (...) en el cual (le manifiesta que sus nuevas funciones son: proporcionar apoyo logístico institucional gubernamentales, organizar espacios de mobiliario y equipo para la realización de eventos en las salas de reuniones, llevar el control de préstamos de inmobiliario, llevar elaboración de depósitos para el archivo de matrimonios, actualización de inventario de bodegas y su mantenimiento...”).

CRITERIO O LÍNEA JURISPRUDENCIAL 5:

La reparación por graves violaciones a Derechos Humanos.

1. Estándares de protección de derechos humanos identificados y garantizado por la sentencia o resolución.

- **El principio de debida diligencia y responsabilidad de los Estados.**

- **Reconocimiento de la obligación respectiva desde el derecho internacional para la obligación de reparar.**

“...la reparación de las violaciones cometidas constituye uno de los principios fundamentales del actual derecho y que la obligación de reparar proviene del derecho internacional este instituyó reconoce el derecho o la libertad estatuye el deber de respetar los y determina las consecuencias de la vulneración, por ende, su régimen excede al derecho interno el internacional rige todos los aspectos de la obligación respectiva”. (Corte IDH Caso Aloeboetoe y otros, 1993)

- **Medidas de reparación del daño.**

“Conforme al derecho interno y al derecho internacional, y teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, se debería dar a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, una reparación plena y efectiva, según se indica en los principios 19 a 23, en las formas siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición”. (Naciones Unidas, 2005).

“La Corte IDH ha establecido que sobre la base de lo dispuesto en el artículo 63.1o. de la CADH, toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente (Corte IDH Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala, 2010) (Corte IDH Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, 1989) y que esa disposición “recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado”, (Corte IDH. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, 2001)

- **Las reparaciones deben incorporar la perspectiva de género o de diversidad cultural.**

Corte IDH, Caso López Soto y otros vs. Venezuela, Sentencia de 26 de septiembre de 2018. “La Corte ha establecido que las reparaciones deben tener un nexo causal con los hechos del caso, las violaciones declaradas, los daños acreditados, así como las medidas solicitadas para reparar los daños respectivos. Por lo tanto, la Corte deberá observar dicha concurrencia para pronunciarse debidamente y conforme a derecho. Asimismo, la Corte estima que las reparaciones deberán incluir un análisis que contemple no sólo el derecho de la víctima a obtener una reparación, sino que, además, incorpore una perspectiva de género, tanto en su formulación como en su implementación”. (Corte IDH, Caso López Soto y otros vs. Venezuela, 2018)

“Por tanto, la Corte determina que el Estado debe brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas y de forma inmediata, adecuada, integral y efectiva, el tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico que requiera Gladys Carol Espinoza Gonzáles, previo consentimiento informado y si así lo desea, incluida la provisión gratuita de medicamentos. Asimismo, el Estado deberá asegurar que los profesionales que sean asignados valoren debidamente las condiciones psicológicas y físicas de la víctima y tengan la experiencia y formación suficientes para tratar tanto los problemas de salud físicos que padezca como los traumas psicológicos ocasionados como resultado de los tratos crueles, inhumanos y degradantes, y la tortura que sufrió, la cual incluyó la violación sexual y otras formas de violencia sexual [...]. Para tal efecto y dado que actualmente Gladys Espinoza se encuentre reclusa, dichos profesionales deben tener acceso a los lugares en que se encuentra, así como se deben asegurar los traslados a las instituciones de salud que la víctima requiera. Posteriormente, los tratamientos deberán prestarse, en la medida de lo posible, en los centros más cercanos a su lugar de residencia en el Perú por el tiempo que sea necesario. Lo anterior implica que

Gladys Espinoza deberá recibir un tratamiento diferenciado en relación con el trámite y procedimiento que debiera realizar para ser atendida en los hospitales públicos.” (Corte IDH, Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú, 2014)

• **Reparación con vocación transformadora.**

Corte IDH, Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México, Sentencia de 16 de noviembre de 2009 *“Sin embargo, teniendo en cuenta la situación de discriminación estructural en la que se enmarcan los hechos ocurridos en el presente caso y que fue reconocida por el Estado [...], las reparaciones deben tener una vocación transformadora de dicha situación, de tal forma que las mismas tengan un efecto no solo restitutivo sino también correctivo. En este sentido, no es admisible una restitución a la misma situación estructural de violencia y discriminación.”* (Corte IDH, Caso Gonzalez y Otras vs Mexico, 2009)

2. Jurisprudencia Nacional con fundamentación o invocación del Estándar de DDHH en las resoluciones.

a. El principio de debida diligencia y responsabilidad de los Estados.

Sentencia Definitiva 31-02-2019, p. 68, 2019.

“De conformidad con el “*principio de debida diligencia ut supra*” los Estados asumen la responsabilidad por la sola existencia o implementación de normas y prácticas culturales que transgreden los derechos de las mujeres, cuando son realizadas por sus propios agentes, o por agentes no estatales en el caso de que funcionarios estatales hayan actuado con tolerancia, complicidad o consentimiento frente a las situaciones discriminatorias y violatorias de Derechos Humanos.

En todo caso, los estados deberán de prevenir, investigar, perseguir, sancionar y reparar a las mujeres víctimas de discriminación y violencia causada por la implementación de normas y prácticas culturales que transgreden sus derechos, actuando con la debida diligencia. En consecuencia, es indispensable que los estados formulen e implementen leyes y medidas que aborden las formas específicas de discriminación y violencia contra las mujeres y también las causas subyacentes que las provocan.

En ese orden de ideas, la doctrina clásica del derecho internacional de los Derechos Humanos establece que, una de las formas de reparación son las medidas de no repetición, las cuales están dirigidas a que las violaciones en un caso concreto no se repitan en otros hechos y las medidas reparatorias, que devuelven a las personas a la situación en que se encontraba antes de la violación”.

b. Reparación con vocación transformadora: Evitar que otras mujeres lleguen a convertirse en víctimas.

(Sentencia Definitiva Referencia 31-02-2019, 2019)

“Sin embargo y con base en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, habiendo una situación de discriminación y violencia estructural en contra de las mujeres, las reparaciones deben de tener *“una vocación transformadora de dicha situación de tal forma que las mismas tenga un efecto no sólo restitutivo sino también correctivo”*. Esto implica que los estados deben de adoptar tanto por la vía judicial como administrativa, medidas reparatorias con vocación transformadora no sólo para corregir la situación en que se encontraba antes de la violación, pues las condiciones en que se encontraba propiciaron la violación, sino además para evitar que otras mujeres lleguen a convertirse en víctimas.”

c. Reparaciones con perspectiva de género y de alcance comunitario.

Sentencia Definitiva 31-02-2019, p.69, 2019.

“De este modo las reparaciones con perspectiva de género y de alcance comunitario pueden incidir de modo importante en transformar las instituciones y nociones socioculturales que han dado lugar a las normas y prácticas culturales nocivas.

En ese sentido, como garantía de no repetición como una parte fundamental de la reparación integral, se establecerán en la presente sentencia, medidas que se enfocan en generar cambios estructurales en el Estado, y así proteger efectivamente a las víctimas de la agresión por la repetición de las conductas machistas, misóginas y feminicidas cometidas por agentes estatales.

Y siendo que, no es el primer caso de feminicidio que este Juzgado conoce, en el cual el sujeto activo es un agente de autoridad pública, y aunado a ello, que la acción fue realizada en una subdelegación policial, lo cual agrava el cuadro factico, dicha circunstancia no puede ser obviada por la suscrita, pues es motivo de preocupación que las personas que Coconstitucionalmente están encomendadas para brindar seguridad, son parte de los grupos perpetradores; en ese sentido, y por todas las razones antes expuestas, en el caso que nos ocupa, es pertinente dictar medidas reparatorias consistentes en: 1) se remitirá a asistencia psicológica a los padres de la víctima, para que les coadyuve la pérdida irremediable de su hija; 2) se solicitará a la Academia Nacional de Seguridad Pública (ANSP), mediante su Director, incluya en la malla curricular, para la formación de nuevos agentes, temas específicos de violencia de género, la cual tendrá por objeto el estudio de la violencia histórica y machista, la asimetría existente en las relaciones de poder y de confianza entre hombres y mujeres que perpetúa la subordinación y desvalorización de lo femenino frente a lo masculino. Además de lo anterior, deberá incluirse en la misma malla curricular, temas relativos a investigación y recolección de evidencias con perspectiva de género, que permita que los casos que se investiguen, sean más robustos a efecto de buscar la verdad real de los hechos; 3) en ese mismo orden de ideas, se solicitará al ente rector de la LEIV, es decir, al Instituto Salvadoreño para el Desarrollo de la Mujer “ISDEMU”, verifique la medida reparatoria indicada a la Academia”.

d. Consideración de las medidas especiales o particulares.

(Sentencia Definitiva Referencia 03-03-2020 / referencia fiscal 182-UAEM-2018 S.S., 2020)

“Las bases legales, convencionales y la resolución enunciada de la Sala de lo Constitucional, da el asidero para imponer medidas reparatorias en pro de los derechos de una vida digna para el menor XX, por la condición que padece ha quedado desprovisto de apoyo filial paterno y materno, y ese interés superior del menor permite verificar entre los programas asistenciales con que cuenta El Estado para derivar la atención de salud y educación del menor, pues el pago de atención especializada en el ámbito privado, resulta oneroso para la familia del menor, y es de recordar que aunque se haya condenado en responsabilidad civil al imputado, esta puede tardar en ser cancelada a la víctima, y las necesidades del menor son cotidianas y constantes, para lograr un desarrollo en la medida de lo posible integral”.

e. La violencia contra las mujeres como daño moral.

(Sentencia Definitiva Referencia 09-2018(03), 2019)

“En el caso particular, si bien es cierto, no se acredita directamente una afectación emocional y/o psicológica en las personas acreditadas como partes lesionadas, pues no se cuenta con evaluaciones psicológicas de afectación posterior, eso no significa que la muerte de la señora (B. V.) no hubiere causado un nivel afectación por el cometimiento del delito de Feminicidio a las víctimas indirectas; y para ello la Sala de lo Penal en resolución Ref. 168C2015, indicó lo siguiente: “que todo acto de violencia contra la mujer, que lleva imbíbido un contenido misógino, arrastra consigo un daño moral. Entiéndase por daño moral, la lesión a intereses no patrimoniales de la víctima, consistente en el desmedro menoscabo que el hecho lesivo ha causado en la persona agraviada (...) la afectación emocional, depende del grado de vulnerabilidad de cada víctima, y no es otra cosa, que las secuelas producidas por el daño causado.” Ver- **168C2015 Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia**: San Salvador, a las ocho horas con veinte minutos del día veintiuno de septiembre del año dos mil quince.”

(Casación Referencia 168C2015, 2015).

“El defecto alegado por los recurrentes consiste por un lado, en considerar que la Cámara yerra al basar la dosis de la pena, en el daño moral acreditado, y por otro en señalar la inexistencia de daño moral, respecto de una de las víctimas, por lo que no se debió aplicar la misma sanción al imputado, afirmación que fundamentan en el resultado de la prueba psicológica practicada a la señora [...], que corre agregada a fs. 18 y 19 del expediente judicial.

Al respecto hay que decir, que todo acto de violencia contra la mujer, que lleva imbíbido un contenido misógino, arrastra consigo un daño moral. Entiéndase por daño moral, la lesión a intereses no patrimoniales de la víctima, consistente en el desmedro o menoscabo que el hecho lesivo ha causado en la persona agraviada. Al mismo tiempo, es preciso destacar que daño moral y afectación emocional, no son expresiones sinónimas, ya que el primero es producto, en este caso del hecho delictivo, es decir, de las expresiones ofensivas que fueron proferidas por el imputado, las cuales indefectiblemente implican de suyo un daño al honor, a la imagen y a la dignidad de las víctimas. Por otro lado, la afectación emocional, depende del grado de vulnerabilidad de cada víctima, y no es otra cosa, que las secuelas producidas por el daño causado.”

CONCLUSIONES

1. La muestra analizada -considerando especialmente aquellas resoluciones de la Jurisdicción Especializada como garante del derecho de las mujeres a una vida libre de violencia y discriminación y las emitidas por la Sala de lo Penal en el período analizado- demuestra tener claridad de la intención normativa para atender el Principio Constitucional de igualdad y no discriminación por motivos de sexo y el mandato de protección reforzada de la Convención Belem Do Pará, al incluir como método la perspectiva de género, incluyendo el análisis basado en la especificidad y aplicación de los estándares de protección reforzada para poblaciones en situación de discriminación o desventaja, y el reconocimiento de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, utilizando una integración normativa y la adopción de disposiciones de derecho interno que mejor protejan los Derechos Humanos y la progresividad de los mismos.
2. En la muestra analizada se concluye que hay coincidencia en aceptar el derecho a una vida libre de violencia para las mujeres como un bien jurídico protegido, y que la violencia contra las mujeres es una violación a los Derechos Humanos basada en una discriminación por motivos de sexo contra ellas, que parte de una determinante social como son las conductas machistas y una tolerancia social e impunidad que utiliza los estereotipos de género y reconociendo expresiones como los micromachismos, la violencia económica y parámetros sexistas sobre la maternidad/paternidad, advirtiendo el carácter progresivo. Sin embargo, persiste un análisis “neutro” en la óptica del derecho penal con que se suele juzgar los hechos de victimización contra las mujeres.
3. Existe un avance importante en el reconocimiento de la víctima desde la aplicación de los nuevos parámetros de intervención para una equilibrada participación en el proceso penal, así como su consideración desde una amplia visión, a través de la invocación de las garantías procesales y acciones positivas en favor de la víctima como la toma de declaración de las víctimas de la violencia por medios no revictimizantes y la prohibición de uso de lenguaje discriminatorio o sexista en el proceso contra las víctimas.
4. Se reflejan avances sustantivos en cuanto al delito del

feminicidio, en tanto se reconoce como un crimen de odio, que “se fundamenta en factores de discriminación hacia la mujer”, reconociendo de la intención normativa del feminicidio como categoría y tipo penal que desde el punto de vista jurídico y político permite dar visibilidad a la máxima expresión de la violencia contra las mujeres que favorece la concienciación de la sociedades sobre las consecuencias de las relaciones desiguales de poder, como lo invoca La Ley Modelo Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Muerte y Violencia de las Mujeres y Niñas (femicidio/feminicidio).

5. Sobre la tipicidad subjetiva en el delito de Feminicidio: algunas resoluciones identifican claramente la misoginia dentro de los elementos especiales del autor, distintos del dolo genérico de la autoría. Esto refleja un sustantivo avance del derecho penal en Derechos Humanos.
6. Respecto a la antijuricidad de los delitos contra la libertad sexual se evidencia que de las resoluciones analizadas se encuentra de forma persistente la no consideración de las conductas contra la libertad sexual como antijurídicas, ya sea por su conceptualización o alcance, pues de manera errónea consideran que es necesaria la demostración del daño, la fuerza física para la configuración de la conducta punible de violencia sexual en menor o incapaz. En otros casos, se ha utilizado el matrimonio como exclusión de responsabilidad penal por delito de violación en menor o incapaz, o se han descalificado los actos que no involucran penetración o incluso contacto físico alguno, y en otro sentido entre los casos analizados se encontraron algunos que sobre el carácter sexual de los actos sexuales contra las niñas y adolescentes niegan la vigencia del mandato que deben de estar libres de todo sometimiento sexual bajo las relaciones desiguales de poder.

Ante ello, la Sala de Lo Penal contrarresta lo conceptualizado anteriormente desde sus argumentos, dando sustento a alegatos de las partes para desestimar los fallos contrarios a la protección reforzada, y recalca que los delitos contra la libertad sexual acogen un amplio abanico de expresiones tipificadas por la legislación e invocando la protección reforzada desde el Derecho Internacional de Protección a los Derechos Humanos de Población en Situación de Discriminación o Desventaja, enmienda los fallos contrarios a la ley.

7. A pesar de la inexistencia del desarrollo legislativo sobre la reparación integral con vocación transformadora y su

consecuente efecto en el proceso penal, la Jurisdicción Especializada para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres avanza en su reconocimiento bajo el control de convencionalidad, la cual aplica de manera directa, considerando además tal esfuerzo como un mecanismo correctivo de las violaciones a Derechos Humanos de las mujeres.

RECOMENDACIONES:

1. Queda en evidencia la diferencia que puede marcar en el avance de los Derechos Humanos de las mujeres una lectura jurisdiccional basada en una perspectiva diferencial para poblaciones en situación de desventaja social, que por el análisis de la muestra está instalado a partir de la Jurisdicción Especializada para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, y el más alto nivel de análisis como lo es la Sala de lo Penal. A partir de ello, es necesario romper la brecha entre ambos peldaños y traslapar a toda la acción jurisdiccional esta protección, que además de ser un deber, representaría evitar favorecer la impunidad y cumplir con el deber de protección como obligación del Estado.
2. Es sumamente crítico que el análisis frente a delitos de larga data en cuanto a tipificación y reconocimiento como conducta reproachable continúen bajo paradigmas sexistas y tolerantes de prácticas crueles que favorecen la cultura de la violación; por ello es necesario tomar medidas al respecto por la vía de la formación y también la detección de prácticas negligentes para respuesta sancionatoria.
3. A pesar de mostrarse los desaciertos en este esfuerzo, es promisorio posicionar los avances y promover estos nuevos hitos en la protección de derechos; por ello se sugiere una amplia divulgación de esta jurisprudencia.
4. Impulsar el reconocimiento de la especialización de todas las jurisdicciones, aunque nominalmente no lo tengan, de la ampliación de la protección reforzada a las mujeres y niñas en situación de violencia y discriminación, puesto que, el análisis de convencionalidad es un imperativo Constitucional para el servicio público judicial y administrativo, por lo que la aplicación de las Convenciones de protección reforzada, como son la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención CEDAW y la Belem Do Pará, -como mínimo- deben ser aplicadas en todas las competencias y en todas las materias desde los Juzgados de Paz.
5. Incidir para que, en la nueva redacción de la Ley Especial de Justicia Transicional, Reparación y Reconciliación Nacional, se incorpore un capítulo de reparaciones a las víctimas de violencia de género.
6. Reformar el Código Procesal Penal, para incorporar en los contenidos mínimos de la sentencia definitiva,

el componente de Reparaciones con vocación transformadora, cuando las víctimas sean niñas, adolescentes o mujeres en situación de violencia y discriminación.

BIBLIOGRAFÍA

- Arsenio García Cores, O. C.-M. (2020). Estandares de protección de Derechos Humanos de las mujeres: Herramientas necesarias para la defensa de su participación política.
- Apelación, Ref. 46-2018. (2019). (Cámara Especializada).
- Bonino, L. (2004). Los Micromachismos. La Cibeles.
- Casación, Ref. 120C2016 (2016). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 121C2018. (2018). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 168C2015. (2015). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 172C2015. (2016). (Sala de lo Penal Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 192C2015. (2016). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 24C2017. (2017). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 317C2015. (2016). (Sala de lo Penal Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 317C2016. (2017). (Sala de lo Penal, Corte de Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 377C2017. (2019). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 379C2019. (2019). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 391C2015. (2016). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 3APE2019. (2020). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 400C2015. (2016). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 416C2016. (2017). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 429C2016. (2016). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 431C2019. (2020). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 626C2018. (2019). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Casación, Ref. 6C2016. (2016). (Sala de lo Penal, Corte Suprema de Justicia).
- Caso Aloeboetoe y otros. (1993). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_15_esp.pdf
- Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile. (2012). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf
- Caso Bamaca Velasquez vs Guatemala. (2000). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_70_esp.pdf
- Caso Bulacio vs Argentina. (2003). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de <https://www.corteidh.or.cr/docs/>

casos/articulos/seriec_100_esp.pdf

Caso Cantoral Benavides vs Perú. (2000). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_69_esp.pdf

Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. (2010). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_212_esp.pdf

Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala (2001). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_63_esp.pdf

Caso Espinoza Gonzales vs Perú. (2014) (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/corteidh/docs/casos/articulos/seriec_289_esp.docx

Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú. (2014). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_289_esp.pdf

Caso Fatma Yildirim vs. Austria. (2007). (Comité para la Eliminación de la Discriminación). Recuperado de <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yhsmXN7wurSbJudsNLX9hleTKO8W%2BbI-4FmkpzCwmLSwGcdvZJjc%2FTzj1uX30%2BEULWP5K5gHu4azdBmpAqJ%2FqQsecpevHcSM%2B725FDqDC4SV-3tWsQhNI2XiDEe5HoYaA28w%3D%3D>

Caso Gonzalez y Otras vs Mexico. (2009). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf

Caso Gutiérrez Hernández y otros vs. Guatemala. (2017). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_339_esp.pdf

Caso J. vs. Perú. (2013). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_275_esp.pdf

Caso Karen Tayag Vertido vs. Filipinas. (2010). (Comite CEDAW).

Caso Lopez Soto y otros vs Venezuela. (2018). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/corteidh/docs/casos/articulos/seriec_362_esp.pdf

Caso López Soto y otros vs. Venezuela. (2018). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/corteidh/docs/casos/articulos/seriec_362_esp.pdf

Caso M.C. vs. Bulgaria. (2003). (Tribunal Europeo de Derechos Humanos).

Caso Prosecutor vs. Kvočka y otros. (2001). (Tribunal Penal Internacional de las Naciones Unidas para la Ex Yugoslavia). Recuperado de <https://www.icty.org/en/case/kvocka>

Caso Prosecutor vs. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon y Augustine Gbao (Caso RUF). (2009). (Tribunal Especial para Sierra Leona).

Caso Prosecutor vs. Akayesu. (1998). (Tribunal Penal Internacional para Ruanda).

Caso Rosendo Cantú y otra vs. México. (2010) (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_216_esp.pdf

Caso Reyna Trujillo Reyes y Pedro Argüello Morales vs. México. (2017). (Comite CEDAW).

Caso R. P. B. vs. Filipinas. (2014). (Comite CEDAW).

Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras (1989). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_100_esp.pdf

corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf

Caso Véliz Franco y otros vs. Guatemala. (2014). (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_277_esp.pdf

Centro de Documentación Judicial. Sala de lo Civil, C. S. (2007). Líneas y criterios jurisprudenciales, Sala de lo Civil 2007 (1a. ed.). San Salvador. Recuperado de http://www.csj.gob.sv/PUBLICACIONES/2010/LINEAS_CRITERIOS_JURISPRUDENCIALES_CIVIL_2007.pdf

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2015). Violencia contra Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex en América.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2019). Violencia y discriminación contra mujeres niñas y adolescentes: buenas prácticas y desafíos en América Latina y el Caribe.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2000). Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Recuperado de https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/Reglamento_CorteIDH.pdf

Juana Marinkovich y Claudia Poblete, P. U. (2000). Un intento de evaluar el conocimiento acerca de la escritura en estudiantes de enseñanza básica. *Revista signos*, 33, 47, 33 (47).

López Medina, D. E. (2000). El derecho de los jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teoría del derecho judicial. Bogotá: Universidad de los Andes-Legis.

Naciones Unidas. (2005). Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Recuperado de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx>

Sentencia Definitiva, Ref. 03-03-2020, Ref. Fiscal 182-UAEM-2018 S.S. (2020). (Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres).

Sentencia Definitiva, Ref. 07-2018 (LU-1). (2018). (Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres).

Sentencia Definitiva, Ref. 09-2018 (03). (2019). (Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres).

Sentencia Definitiva, Ref. 13-2019 (01). (2019). (Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres).

Sentencia Definitiva, Ref. 31-02-2019. (2019). (Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres).

Sentencia Definitiva, Ref. EDA. 67-2019 (MO-2). (2020). (Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres).

Sentencia Definitiva, Ref. EDA. 69/2019 (SM-1). (2020). (Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres).

Sentencia Definitiva, Ref. EDA. 73-2019 (LU-2). (2020). (Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres).

Sentencia Definitiva Ref. Judicial 20-02-2018 (Stan)/Ref. Fiscal 1053-UDMM-ST-2017. (2018). (Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres).

ANEXO 1

No.	REFERENCIA	JUZGADO	CÁMARA	SALA	FECHA DE AUDIENCIA DE SENTENCIA O FECHA DE RESOLUCIÓN DE LA SALA (CSJ) EN CASACIÓN	DELITO	RESOLUCIÓN DE TRIBUNAL O DE SALA DE LO PENAL	CONDENA
1	Ref: 168-C-2015	Tribunal Sexto de Sentencia de SS	Cámara Tercera de lo Penal SS 17 de abril 2015	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	21 de septiembre de 2015	Expresiones de violencia contra las mujeres	Sala declara improcedente los motivos de la casación	Sentencia condenatoria, queda firme.
2	Ref: 317-C-2015	Tribunal de Sentencia de la Unión	Cámara Segunda Instancia de la Tercera Sección de Oriente, San Miguel 18 de agosto de 2015	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	6 de enero de 2016	Violación en menor o incapaz	No ha lugar la casación	Definitiva condenatoria, 14 años de prisión
3	Ref: 192-C-2015	Tribunal Segundo de Sentencia de Santa Ana	Cámara de lo Penal de Occidente Santa Ana 28 de abril de 2015	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	15 de enero de 2016	Inicialmente violación agravada y otras agresiones sexuales. Así lo tipificó el Juzgado de Sentencia, la Cámara lo tipificó como otras agresiones sexuales	Sala dicta no ha lugar la casación sobre la sentencia confirmatoria pronunciada por la Cámara por el delito de otras agresiones sexuales	
4	Ref: 172-C-2015	Tribunal de Sentencia de San Miguel 14 de marzo 2014	Cámara de lo Penal San Miguel 27 de febrero 2015	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	19 de enero de 2016	Acoso sexual	1-Sala ha lugar a casar la sentencia de la Cámara SM. 2-Anula la sentencia absolutoria. 3- Remite la causa para otra audiencia de reenvío y que conozca otro juez	
5	Ref: 391-C-2015	Tribunal Segundo de Sentencia San Miguel 16 de julio 2015	Cámara de lo Penal Oriente San Miguel 6 de octubre 2015	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	21 de abril de 2016	Otras agresiones sexuales	1-Sala declara inadmisibles la casación, por argumentos. 2-Ha lugar la casación de sentencia de la Cámara en la que se absolvió al imputado. 3-Ha lugar casar la tipificación del delito de agresiones sexuales y no de acoso sexual	3 años de prisión
6	Ref: 6-C-2016	Juzgado de Sentencia Chalatenango	Cámara Cuarta Sección Centro Santa Tecla 28 de octubre de 2015	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	21 de abril de 2016	Violación	Sala declara inadmisibles la casación, por no ser objetiva impugnada la sentencia	Sentencia condenatoria
7	Ref: 400-C-2015	Tribunal de Sentencia de la Unión	Cámara Segunda Instancia Sección Oriente 23 de octubre de 2015	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	18 de mayo de 2016	Feminicidio	Sala inadmite el recurso, no ha lugar a la casación	30 años de prisión

No.	REFERENCIA	JUZGADO	CÁMARA	SALA	FECHA DE AUDIENCIA DE SENTENCIA O FECHA DE RESOLUCIÓN DE LA SALA (CSJ) EN CASACIÓN	DELITO	RESOLUCIÓN DE TRIBUNAL O DE SALA DE LO PENAL	CONDENA
8	Ref: 147-C-2016	Tribunal de Sentencia de San Vicente	Cámara Tercera Sección del Centro San Vicente 7 de marzo 2016	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	22 de agosto de 2016	Feminicidio agravado	La Sala declara inadmisibles el primer motivo alegado y no ha lugar casar la sentencia. Devuelve expediente al tribunal	Sentencia definitiva condenatoria
9	Ref: 5-C-2016	Tribunal Segundo de Sentencia de San Salvador	Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro de San Salvador 29 de marzo de 2011	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	4 de octubre de 2016	Expresiones de violencia contra las mujeres	La Sala resolvió declarar inadmisibles el recurso de casación contra la sentencia dictada por la cámara	La sala anula la absolución pronunciada por el Tribunal Tercero de Sentencia y ordena que repita el juicio
10	Ref: 317-C-2016	Juzgado de Sentencia de La Unión	Cámara Segunda Instancia de la Tercera Sección de Oriente San Miguel 7 de julio de 2016	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	6 de febrero de 2017	Violación en menor o incapaz agravada	Sala resuelve inadmisibles el motivo de nulidad, no ha lugar la casación. Se deja firme la sentencia	20 años de prisión
11	Ref: 416-C-2016	Juzgado Cuarto de Sentencia de San Salvador	Cámara Primero de lo Penal San Salvador 6 de septiembre 2016	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	28 de marzo de 2017	Agresión sexual en menor e incapaz agravada	Sala falla no ha lugar la casación de la sentencia definitiva	Sentencia definitiva condenatoria
12	Ref: 120-C-2016	Tribunal Primero de Sentencia de San Miguel	Cámara de lo Penal de San Miguel	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	16 de mayo de 2017	Violación en menor o incapaz	La Sala declara no ha lugar casar la sentencia por inobservancia. Declara firme la sentencia condenatoria	14 años de prisión
13	Ref: 408-C-2016	Tribunal de Sentencia de Ahuachapán	Cámara Tercera Sección Occidente Ahuachapán 20 de septiembre 2016	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	31 de mayo de 2017	Homicidio agravado. La cámara cambió la tipificación del delito.	La sala ratificó la resolución de la cámara/tipificación del delito de feminicidio a homicidio agravado	20 años de prisión
14	Ref: 429-C-2016	Juzgado Quinto Instrucción de SS	Cámara Segundo de lo Penal de SS 6 de octubre de 2016	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	10 de agosto de 2017	Estafa agravada	La Sala dictó ha lugar a casar el auto de sobreseimiento definitivo	
15	Ref: 24-C-2017	Tribunal de Sentencia de Ahuachapán	Cámara Tercera de la Sección de Occidente 5 de diciembre de 2016	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	24 de octubre de 2017	Homicidio agravado en grado de tentativa, se modificó al delito de abandono y desamparo de persona	1- La Sala declara inadmisibles los motivos por falta de fundamentación. Confirma la decisión dictada por el juez de Primera Instancia. 2- La Sala declara ha lugar parcialmente lo relacionada a la errónea adecuación de los hechos, se modifica la adecuación del delito.	Sentencia condenatoria, 3 años de prisión

No.	REFERENCIA	JUZGADO	CÁMARA	SALA	FECHA DE AUDIENCIA DE SENTENCIA O FECHA DE RESOLUCIÓN DE LA SALA (CSJ) EN CASACIÓN	DELITO	RESOLUCIÓN DE TRIBUNAL O DE SALA DE LO PENAL	CONDENA
16	Ref. Judicial: 04-03-2018(FaH) Ref. Fiscal: 7-UEAM-2017-SS	Especializado de Sentencia Para Una Vida Libre de Violencia y Discriminación para Las Mujeres, San Salvador			28 de febrero de 2018	Sustracción patrimonial	Atención preventiva y psicológica en la PGR a la víctima para recuperar el empoderamiento. Primera instancia	Suspendido condicionalmente el proceso, salida alterna solicitada por las partes
17	Ref. Judicial 20-02-2018(Stan) Ref. Fiscal: 1053-UD-MM-ST-2017	Especializado de Sentencia Para Una Vida Libre de Violencia y Discriminación para Las Mujeres San Salvador			12 de julio de 2018	Desobediencia en caso de medidas cautelares de protección en perjuicio de la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	Culpable penalmente por desobediencia. Primera instancia	2 años de trabajo de utilidad pública a favor del estado/ instituciones de beneficencia
18	Ref: 121-C-2018	Juzgado de Sentencia de La Unión	Cámara Segunda Instancia de la Tercera Sección de Oriente San Miguel 24 de enero de 2018	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	13 de julio de 2018	Expresiones de violencia contra las mujeres	Sala declara no ha lugar a casar la sentencia. Confirma el fallo de Juzgado de Sentencia	10 salarios mínimos equivalentes a \$3,000.00 dólares
19	EDA.07-2018(LU-1) Ref. FGR	Especializado de Sentencia Para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para Las Mujeres, San Miguel.			17 de agosto de 2018	Feminicidio agravado en grado de tentativa	Condenatoria firme. Primera instancia	15 años de prisión
20	Ref: 377-C-2017	Tribunal de Sentencia de Cojutepeque	Cámara Segunda Sección Centro de Cojutepeque 29 de agosto 2017	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	22 de febrero de 2019	Violación en menor o incapaz en su modalidad de delito continuado	La Sala declara la nulidad absoluta de las actuaciones del Juzgado de Sentencia, en virtud que vulnera los derechos y ordena a los tribunales a evitar pronunciamientos discriminatorios	Se remite el proceso judicial para reponer el juicio
21	Ref: 09-2018 (03)	Especializado de Sentencia Para Una Vida Libre de Violencia y Discriminación para Las Mujeres, Santa Ana			10 de abril de 2019	Feminicidio agravado consumado	Condenatoria firme. Primera instancia	50 años de prisión
22	Ref: 626-C-2018	Tribunal Tercero de Sentencia de San Salvador 25 de junio de 2018	Cámara Tercera de lo Penal de San Salvador, modificó la tipificación del delito de homicidio agravado a lesiones simples 15 de octubre 2018	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	20 de agosto de 2019	Feminicidio agravado imperfecto o tentado	Sala declara a lugar la casación de la sentencia impugnada en la modificación del delito	15 años de prisión

No.	REFERENCIA	JUZGADO	CÁMARA	SALA	FECHA DE AUDIENCIA DE SENTENCIA O FECHA DE RESOLUCIÓN DE LA SALA (CSJ) EN CASACIÓN	DELITO	RESOLUCIÓN DE TRIBUNAL O DE SALA DE LO PENAL	CONDENA
23	Ref. Judicial 31-02-2019 Ref. Fiscal 01-UD-CV-2018-MJ	Especializado de Sentencia Para Una Vida Libre de Violencia y Discriminación para Las Mujeres, San Salvador			18 de noviembre de 2019	Feminicidio agravado	Condenatoria firme. Primera instancia	50 años de prisión
24	Ref. 13-2019(01)	Especializado de Sentencia Para Una Vida Libre de Violencia y Discriminación para Las Mujeres, Santa Ana			21 de noviembre de 2019	Feminicidio agravado	Condenatoria firme. Primera instancia	35 años de prisión
25	Ref.379-C-2019	Tribunal de Sentencia de Cojutepeque	Cámara de la Segunda Sección del Centro de Cojutepeque 4 de julio 2019	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	17 de diciembre 2019	Acoso sexual	No ha lugar a casar la sentencia impugnada. Quedó firme el fallo de la cámara	Se modificó la sanción inicial, se redujo a 3 años y 6 meses de prisión (inicialmente 5 años)
26	Ref: EDA.73-2019(LU-2) REF. FGR	Especializado de Sentencia Para Una Vida Libre de Violencia y Discriminación para Las Mujeres, San Miguel.			16 de enero de 2020	Feminicidio agravado	Condenatoria firme. Primera instancia	35 años de prisión
27	Ref. 431-C-2019	Tribunal Primero de Sentencia de Santa Tecla	Cámara de lo Penal de Santa Tecla 29 de mayo de 2019	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	29 de enero de 2020	Expresiones de violencia contra las mujeres	Casación parcial sobre la sentencia, se mantiene firme la exclusión del ilícito de acoso sexual	Sentencia definitiva absolutoria en acoso sexual y Multa por el otro delito
28	Ref. Judicial: 03-03-2020 Ref. Fiscal: 182-UAEM-2018-SS	Especializado de Sentencia Para Una Vida Libre de Violencia y Discriminación para Las Mujeres, San Salvador			31 de enero de 2020	Feminicidio agravado	Condenatoria firme. Primera instancia	50 años de prisión
29	EDA.69/2019 (SM-1)	Especializado de Sentencia Para Una Vida Libre de Violencia y Discriminación para Las Mujeres, San Miguel.			14 de febrero de 2020	Feminicidio agravado	Condenatoria firme. Primera instancia	50 años de prisión por homicidio, más 2 años de daño agravado
30	EDA.67-2019(MO-2) Ref. FGR	Especializado de Sentencia Para Una Vida Libre de Violencia y Discriminación para Las Mujeres, San Miguel.			9 de marzo de 2020	Feminicidio agravado, en grado de tentativa	Condenatoria firme. Primera instancia	15 años de prisión

No.	REFERENCIA	JUZGADO	CÁMARA	SALA	FECHA DE AUDIENCIA DE SENTENCIA O FECHA DE RESOLUCIÓN DE LA SALA (CSJ) EN CASACIÓN	DELITO	RESOLUCIÓN DE TRIBUNAL O DE SALA DE LO PENAL	CONDENA
31	Ref. 3APE-2019		Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro San Salvador Conoció en primera instancia, por ser funcionario público el imputado. La Cámara cambió el delito de agresión sexual en menor e incapaz a actos contrarios a las buenas costumbres y al decoro público 5 de noviembre 2019	Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia San Salvador	2 de junio de 2020	Agresión sexual en menor e incapaz	La sala anuló la resolución dictada por la Cámara, y procedió a dejar in efecto la calificación jurídica del delito	Ordenó la Cámara auto de apertura a juicio correspondiente
32	Ref. 47/2019.	Juzgado Primero de Instrucción del distrito judicial de Santa Ana.			14 de enero de 2020	Agresión sexual en menor e incapaz y Acoso sexual		Admite acusación y abre a Juicio el proceso en el orden penal y civil.
33	Ref. 165/20-5.		Cámara de lo Penal de la Primera Sección de Occidente: Santa Ana,		31 de agosto de 2020	Agresión sexual en menor e incapaz y Acoso sexual	Sentencia de Apelación	Anuló la sentencia absolutoria emitida por el Juez de Sentencia.
34	Ref. 209-2020			Sala de lo Constitucional de la CSJ	29 de abril de 2020	Habeas corpus promovido por una niña de 10 años de edad, a favor de su madre detenida.		Decretan auto de exhibición personal.



COMPILACION Y ANALISIS DE CRITERIOS JURISPRUDENCIALES SOBRE UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA PARA MUJERES Y NIÑAS

con el apoyo de:

