

La desobediencia a la autoridad en contextos de violencia de género

Pablo Martín Perot*

*Universidad Nacional de Mar del Plata

Resumen: el trabajo trata de mostrar que es posible congeniar una visión garantista y una perspectiva de género en la interpretación del delito de desobediencia a la autoridad (art. 239 del CP), cuando se lo realiza en contextos de violencia de género.

Palabras clave: desobediencia; garantismo; género

Abstract: *This paper attempts to show that it is possible to combine a guaranteeing vision and a gender perspective in the interpretation of the crime of disobedience to authority (art. 239 of the Criminal Code), when it is committed in contexts of gender violence.*

Keywords: *disobedience; guarantorism; gender*

1. Los «delitos de género» y la desobediencia a la autoridad

Con la sanción de la ley 26.791 se introdujo a la violencia de género como una circunstancia agravante de delitos que ya se encontraban tipificados en el Código Penal de la Nación Argentina. Como la expresión «violencia de género» no se encuentra definida en ese Código, para caracterizarla, debe recurrirse a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer ("Convención de Belem do Pará", aprobada por ley 24.632). Allí, en su artículo 1, se define a la «violencia contra la mujer» como "*Cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado*". En la esfera local, la ley 26.485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, de forma similar, la caracteriza como "*toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal*" (art. 4). Con posterioridad a esa caracterización general la Convención de Belem do Pará (art. 2) y la ley 26.485 (arts. 5 y 6) identifican diversos tipos y modalidades en las que puede manifestarse la violencia de género.¹

* Quiero agradecer a Germán Bernardi, Gabriel Bombini y a Leonardo Celsi por sus comentarios, críticas y sugerencias. El trabajo que se publica ha sido enriquecido sustancialmente gracias a sus generosas contribuciones. Por supuesto, los errores que inevitablemente continúan en esta versión definitiva son de mi exclusiva responsabilidad.

¹ Para algunos juristas no es correcto definir de ese modo la noción «violencia de género», porque ello implicaría su identificación con la expresión «violencia contra la mujer». Santiago Irisarri, por ejemplo, sostiene que no existe sustento legal para efectuar una equiparación entre ambos conceptos, brindando como fundamento un interesante estudio dogmático de las distintas normas

Carola Bottini denomina como «delitos de género» a las figuras agravadas directamente por la ley 26.791: el homicidio calificado por el vínculo y por la relación existente (art. 80, inc. 1, del CP), el femicidio (art. 80, inc. 11, del CP) y el homicidio transversal o vinculado (art. 80, inc. 12, del CP). La misma expresión también es utilizada por ella con el fin de referir a los delitos que ya remitían al artículo 80 del Código Penal para aumentar sus escalas penales: lesiones (art. 92 del CP) y abuso de armas (art. 105 del CP). Adicionalmente, indica que, de algún modo, la reforma se gestó al considerar que el derecho penal puede ser una herramienta útil y necesaria para hacer frente al problema social que representa la violencia de género, en la creencia de que el aumento de penas contribuye a la protección de los derechos de las mujeres que resultan sus víctimas (2020, pp. 423-424 y 426).

Luego de ofrecer la conceptualización anterior, Bottini reconoce que numerosos delitos son cometidos por un hombre, en perjuicio de una mujer y en un contexto de violencia de género. A mero título ilustrativo menciona a los delitos contra la integridad sexual o la libertad y al delito de desobediencia frente a la violación a una restricción de acercamiento a la víctima impuesta judicialmente (Bottini 2020, p. 426, nota 7). Reconocer que la violencia de género configura el contexto en el que se materializan conductas que encuadran en numerosos tipos penales haría posible ampliar el significado de la expresión «delitos de género», haciéndola comprensiva de todos ellos. Es decir, la construcción se extendería no sólo a las figuras directa e indirectamente afectadas por la reforma de la ley 26.791; sino, también, a las violaciones de domicilio, los daños, las amenazas, las privaciones de libertad, los abusos sexuales, etc., que han sido cometidos mediando una relación desigual de poder entre el hombre agresor y la mujer víctima. Ampliar de ese modo el alcance de la expresión permitiría advertir que todos ellos forman parte de la misma problemática social que la reforma ha pretendido enfrentar, porque la violencia de género puede ser un aspecto muy significativo del contexto en que tienen lugar numerosos delitos.

Con independencia de la cuestión meramente terminológica, es importante analizar de qué modo puede impactar en la comprensión de los distintos tipos que

nacionales e internacionales que se refieren a la temática (2018, pp. 13-19). Martina Allende y María Luisa Piqué, explican que «violencia de género» es el concepto más amplio, porque incluye no sólo la violencia contra las mujeres, sino también aquella que se dirige contra otros sujetos (no mujeres) por su condición de género. Como ejemplo refieren no sólo a personas con orientación o identidades de género distintas a las dominantes; sino, también, a los varones, cuando ellos se encuentran en ciertas situaciones donde son forzados a reproducir los patrones de género dominantes (2016, p. 301-302, nota 1). En el presente trabajo, sin embargo, no me interesa desviar la atención hacia la cuestión conceptual de si resulta apropiado identificar las expresiones «violencia de género» y «violencia contra la mujer», porque ello resulta irrelevante para los propósitos aquí perseguidos. En cambio, lo que sí me gustaría dejar en claro, es que la problemática social que constituye el trasfondo del análisis propuesto es el extendido ejercicio de violencia contra las mujeres, con independencia de cualquier estipulación más o menos arbitraria que pueda proponerse acerca del alcance de la construcción «violencia de género», para rechazar su asimilación con la expresión «violencia contra la mujer».

quedarían comprendidos dentro de la denotación amplia de «delitos de género», la idea de que el derecho penal constituye una herramienta útil y necesaria para hacer frente al problema social que supone el extendido ejercicio de violencia contra las mujeres. Una muestra de que esa idea no ha restringido su impacto las figuras alcanzadas por la ley 26.791, puede verse en las discusiones que versan sobre el alcance del tipo penal de desobediencia a la autoridad, contemplado en el artículo 239 del Código Penal. Al respecto, es objeto de controversia actual si la inobservancia de las obligaciones impuestas por la justicia de familia, frente a denuncias por violencia familiar, pueden considerarse como constitutivas del referido delito. En este trabajo distinguiré dos posiciones básicas acerca de esa cuestión, una visión garantista y un enfoque con perspectiva de género. A primera vista, parecería que ambas posturas se encuentran en conflicto, dado que la visión garantista privilegia principios fundamentales del derecho penal liberal, para negar la tipicidad de tales incumplimientos; mientras que la perspectiva de género afirma que ellos encuadran perfectamente en la figura del artículo 239 del Código Penal, con el fin de brindar mayor protección a las víctimas de violencia de género. No obstante, trataré de justificar que ambas posturas no resultan necesariamente contradictorias y que, en buena medida, es posible una comprensión del delito de desobediencia a la autoridad que permite conciliar las demandas centrales de cada una de ellas.

Para presentar de forma más precisa los términos en los que se plantea el debate voy a centrar la atención en la ley 12.569, sobre protección contra la violencia familiar, de la provincia de Buenos Aires. En ella se establece que la justicia de familia² debe adoptar, con el fin de evitar la repetición de hechos de violencia, toda medida urgente que se estime oportuna para asegurar la custodia y protección de la víctima. Algunas de las medidas preventivas que enumera la propia ley son las siguientes: ordenar al agresor el cese de los actos de perturbación o intimidación contra la víctima; la prohibición de que se acerque a la damnificada; su exclusión de la residencia donde habita el grupo familiar; la prohibición de que compre o tenga armas; el reintegro al domicilio de la persona agredida, previa exclusión del agresor. El carácter no taxativo de la enumeración se desprende de la cláusula general con la que concluye el artículo 7 de la ley: *“Toda otra medida urgente que estime oportuna para asegurar la custodia y protección de la víctima.”* (texto según ley 14.509).

Si se verifica el incumplimiento de alguna de las obligaciones impuestas, la ley dispone cómo proceder y qué consecuencias acarrea la inobservancia para el obligado. En tal sentido, el artículo 7 *bis* (incorporado por la ley 14.509), establece que la justicia de

² Para simplificar, con la expresión «justicia de familia» haré referencia indistintamente a todos los órganos jurisdiccionales con competencia para conocer en las denuncias realizadas en virtud de la ley 12.569, esto es, Juzgados o Tribunales de Familia; así como también Juzgados de Paz (cf. art. 6 de la ley 12.569, texto según ley 14.509).

familia podrá requerir el auxilio de la fuerza pública para asegurar el acatamiento de los deberes impuestos, como así también evaluar la conveniencia de modificarlos, pudiendo ampliarlos u ordenar otros. Ante un segundo incumplimiento, se autoriza la aplicación de algunas de las siguientes sanciones: advertencia o llamado de atención; comunicación de los hechos de violencia al organismo, institución, sindicato, asociación profesional o lugar de trabajo del agresor; la obligación de asistir a programas reflexivos, educativos o terapéuticos tendientes a la modificación de conductas violentas y la obligación de realizar trabajos comunitarios. Dicha autorización es concedida por la ley "...sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que correspondan..." y aclarando que "Cuando el incumplimiento configure desobediencia u otro delito, el juez o jueza deberá poner el hecho en conocimiento del juez o jueza con competencia en materia penal."

La cuestión que divide a la doctrina y a la jurisprudencia es si el incumplimiento de las obligaciones impuestas de conformidad con la ley 12.569, puede ser reputado como desobediencia en los términos del artículo 239 del Código Penal. Desde una posición que podríamos llamar *visión garantista*, y que era claramente mayoritaria hace aproximadamente una década, aceptar que pueda justificarse la tipicidad de tales conductas atentaría contra principios fundamentales del derecho penal liberal (e. g., principio de legalidad estricta, de lesividad y de *ultima ratio*).³ Por el contrario, un *enfoque con perspectiva de género*, que se fue abriendo camino en los últimos años, entiende que deben considerarse como típicas las transgresiones a las obligaciones dictadas por la justicia de familia en contextos de violencia de género, a fin de brindar una mayor protección a las mujeres que son sus víctimas.⁴

Con el objeto de mostrar que las dos posiciones no se encuentran necesariamente en conflicto y que, en alguna medida, es posible una comprensión del delito de desobediencia que permita conciliarlas, iniciaré el análisis con una descripción del modo en el que tradicionalmente se discrimina a ese delito del atentado y de la resistencia a la autoridad. En esa descripción se destacará que la desobediencia se caracteriza de forma

³ Un ejemplo de lo que llamo *visión garantista* puede verse en Gonzalez Stier y Mazziotti (2018). También en los siguientes fallos C. N. Crim. y Correc., Sala I, causas 43.383/12 "Y. F. Z.", 15/10/2012; 43.713/12, "N., R. A.", 29/11/2012; C. A. y G. Penal de Mar del Plata, Sala I, c. 23949 "Juárez", 18/09/2013; C. A. y G. Penal de Mar del Plata, Sala I, causa 23949 "Juárez", del 18/09/2013, C. A. y G. Penal de Mar del Plata, Sala II, c. 30.541, "Juárez", del 08.11.2017; C. A. y G. Penal de Mar del Plata, Sala III, 23.738 "Badilla", 06/08/2013. J. Corr. N° 1 Bahía Blanca, causas "V., G. M. s/ Desobediencia", 26/12/2016, recuperado desde: <http://www.pensamientopenal.com.ar/fallos/45374-restriccion-acercamiento-desobediencia-ley-violencia-familiar-atipicidad>; y "V. H. C. I. s/ Desobediencia", 03/10/2017, recuperado desde: <http://www.pensamientopenal.com.ar/fallos/45903-desobediencia-restriccion-acercamiento-atipicidad>.

⁴ Ese enfoque puede verse reflejada en Carbone 2013 y en Di Felice y Recaman Elfi 2019; así como también en los siguientes fallos: C. N. A. Crim. y Correc., Sala V, c 36.909 "S. B., E. I. s/lesiones leves"; C. A. y G. Penal de Bahía Blanca, Sala I, "O. A. A. s/ lesiones leves agravadas y amenazas agravadas", 05/09/2018. C. A. en lo Penal de Rosario, Sala II, "L., A. A." 11/03/2013, publicado en: DFyP, LA LEY, 2013 (mayo), 96, cita online: AR/JUR/1477/2013; T. S. J. Cordoba, "F., N y otra s/lesiones calificadas, etc.", 14/11/2012, publicado en: LLO, cita online: AR/JUR/59074/2012; C. P. de Rosario, Sala IV, "Maldonado s/ Desobediencia" 08/08/2013.

doblemente negativa, lo que deja límites muy difusos a la figura. La ausencia de límites precisos ha obligado a la dogmática penal a buscar formas de limitar el alcance de la misma para que ella sea compatible con una concepción liberal del derecho penal. A dicho fin, los juristas dogmáticos estipulan como uno de tales límites que toda inobservancia de una obligación de tipo personal, que tenga consecuencias en el derecho civil, resulta atípica respecto del delito de desobediencia. Para finalizar, se tratará de mostrar que es factible brindar una interpretación de dicha limitación que permite congeniar la visión garantista con la perspectiva de género en la caracterización del delito de desobediencia a la autoridad.

2. La estrategia tradicional de presentación

En el ámbito de la dogmática penal habitualmente se caracteriza al delito de desobediencia mostrando de qué manera se lo puede diferenciar con claridad del atentado a la autoridad y, sobre todo, de la resistencia a la autoridad. La extensión de esa estrategia de presentación encuentra sustento en razones tanto históricas como conceptuales. Desde el punto de vista histórico, la desobediencia ha tenido la misma categoría legal y sanción que la resistencia contra la autoridad, adquiriendo una tipificación autónoma sólo en algunos proyectos o en ciertas reformas legislativas que no duraron mucho tiempo en vigor. En lo que concierne a los antecedentes del Código Penal de 1921, Carlos Fontán Balestra señala que tanto en la ley 49, en el Proyecto de Tejedor como en el Código de 1886, la resistencia y la desobediencia a la autoridad aparecían como formas de desacato (2013, p. 123). Sebastián Soler, por su parte, explica que el Código Penal de 1886 tipificaba en el artículo 234 el atentado contra la autoridad; mientras que el artículo 237 contenía varias figuras entre las cuales se encontraban el desacato y la de “*resistir o desobedecer abiertamente a la autoridad*”. También indica que el cambio más importante que proponía el Proyecto de 1891 consistía en separar al desacato como infracción autónoma del atentado y de la resistencia a la autoridad, manteniendo la regulación de la desobediencia y la resistencia en una misma figura. Por último, menciona que, aunque el Proyecto de 1906 modificó la regulación de los tres delitos, en el artículo 258 conservó la disyunción de los verbos típicos «*resistiere*» y «*desobedeciere*» (1987, pp. 124-125).

Ese esquema básico continuó en la sanción del Código Penal de 1921, donde el atentado fue regulado en el artículo 237 y la resistencia a la autoridad, junto con la desobediencia, se tipificaron en el artículo 239. Con posterioridad, diferentes proyectos y reformas legislativas escindieron los delitos de resistencia a la autoridad y desobediencia. Entre ellos pueden destacarse los proyectos de 1941 y de 1960; así como las leyes 17.567 y 21.338, que regularon las tres infracciones en sendos artículos (Fontán Balestra 2013, pp. 125-126). En lo elemental, el sistema de la ley 21.338 era el siguiente: las figuras básicas del atentado (art. 237), la resistencia (art. 238) y la desobediencia (art. 240)

estaban tipificadas independientemente; mientras que los agravantes para el atentado y la resistencia se regulaban en la misma disposición (art. 239). Sin embargo, con la sanción de la ley 23.077 se volvió al esquema originario en el que las figuras de resistencia a la autoridad y desobediencia se fundían en el mismo artículo (art. 239). Más recientemente, en el Anteproyecto de Código Penal de 2014, directamente se eliminó el delito de resistencia a la autoridad, tipificando únicamente el atentado contra la autoridad y la desobediencia (arts. 248 y 249). Como fundamento se esgrimió que la figura eliminada generaba confusiones con el atentado y con la desobediencia, y que en el sistema propuesto “...*toda resistencia se queda en desobediencia o, si pasa a mayores, se convierte en atentado*” (Pontoriero 2014, p. 260). Por último, en el Proyecto de 2019, se separaron las tres infracciones con un sistema similar al previsto en la ley 21.338 (arts. 237 a 240).

La necesidad de discriminar con precisión a la desobediencia del atentado y de la resistencia a la autoridad también obedece a cuestiones conceptuales, dado que existen rasgos comunes a las tres infracciones. La primera característica compartida que habitualmente se destaca es que, en términos generales, constituyen figuras que se orientan a la protección del mismo bien jurídico: el normal, ordenado y legal desenvolvimiento de las funciones de los órganos del Estado o, más brevemente, la regularidad funcional de tales órganos. En este punto resulta un lugar común aclarar que la expresión «administración pública» se utiliza de una forma más amplia que en el derecho administrativo; dado que comprende no sólo a la esfera administrativa del gobierno, sino también a los órganos legislativos y judiciales, tanto en sus funciones específicas como en la típica función administrativa que ellos desarrollan (Soler 1987, pp. 121-122; Fontán Balestra 2013, p. 112; Nuñez 1965, p. 18; D’Alessio 2009, p. 1164; Tazza 2018, p. 76). Si bien Oscar Estrella y Roberto Godoy Lemos admiten que, en el tiempo en el que escribieron los maestros del derecho penal, se discutía si la administración pública comprendía los tres poderes o sólo el Ejecutivo; distinguen su posición del resto de los autores al sostener que, con posterioridad, la ciencia del derecho administrativo ha superado esa discusión, utilizando la expresión en un sentido similar e, incluso, más amplio que el usado en el derecho penal. En consecuencia, sostienen que el bien jurídico protegido por los delitos comprendidos en el Título XI se extendería más allá de la función ejecutiva, legislativa y judicial; dado que en la denotación de las expresiones «función pública» y «administración pública» quedarían comprendidos los entes descentralizados, autárquicos, empresas del Estado, entes descentralizados territoriales, algunas concesiones de servicios públicos y cualquier manifestación del manejo de la cosa pública llevada a cabo por los agentes públicos, sea dentro del aparato administrativo del Estado o fuera de él (Estrella y Godoy 2007, pp. 391-392).

Fontán Balestra explica que la cuestión del bien jurídico protegido puede ser enfocada desde dos puntos de vista que son motivo de igual protección jurídica, en lo que concierne a los delitos comprendidos en el Título XI del Código Penal: la necesidad de asegurar la conducta de los funcionarios públicos quienes, con el incumplimiento de sus deberes, entorpecen la regularidad funcional de los órganos del Estado; así como también la actitud de los particulares que no deben obstruir ese normal funcionamiento (2013, p. 112; en sentido similar Soler 1987, p. 122). Lo anterior permite clasificar los tipos previstos en el referido Título en dos grupos. El primero configurado por las conductas llevadas a cabo *desde el interior* de la propia administración pública, por quienes, en su representación o valiéndose de ella, la utilizan en beneficio propio o de terceros; mientras que el segundo grupo se conforma con acciones realizadas por particulares que, *desde afuera*, afectan el funcionamiento de la administración pública. La distinción de esos puntos de vista permite identificar otro aspecto común a los tres delitos que concierne a los sujetos activos que participan en ellos, dado que resulta claro que tanto el atentado, como la resistencia y la desobediencia a la autoridad forman parte del segundo grupo de infracciones (Mancini y Pitlevnik 2013, pp. 1-2).

También en lo relativo a la tipicidad objetiva se ha señalado una característica que unifica a las tres infracciones: ellas constituyen formas de conductas que se enfrentan a la actuación de un funcionario público en ejercicio legítimo de sus funciones (Abralde 2004, p. 1). En este punto, se subraya que el significado de la expresión «funcionario público» se encuentra fijada por el propio artículo 77 del Código Penal, de acuerdo con el cual ella hace referencia a toda persona que participe de las funciones públicas sea de modo permanente o accidental. Además, la norma mentada establece que «funcionario público» y «empleado público» son expresiones intercambiables, de manera que cuando en la parte especial del Código aparece alguna de ellas debe entenderse que también se está haciendo referencia a la restante. A lo anterior, habitualmente se añaden dos extensiones relativas a los sujetos pasivos de los delitos en cuestión. Por una parte, los artículos 237 y 239 admiten la posibilidad de que sea sujeto pasivo la persona que preste asistencia al funcionario público, sea por su requerimiento o por estar legalmente obligado. Por otra parte, conforme lo establecido por el artículo 240 del Código Penal, se equipara al funcionario público el particular que tratare de aprehender o hubiera aprehendido a un delincuente en delito flagrante (Soler 1987, pp.122-123; Fontán Balestra 2013, pp. 116 y 128; Nuñez 1965, pp. 18-19; Estrella y Godoy 2007, pp. 392-393).

3. La desobediencia frente al atentado y a la resistencia a la autoridad

Sin perjuicio de las características comunes que se señalaron, es posible identificar significativas diferencias que permitirían escindir al delito de desobediencia como un tipo penal autónomo, no sólo del atentado sino también de la resistencia a la

autoridad. Para delimitar con precisión entre el contorno de las tres figuras se ha centrado la atención en la tipicidad objetiva. Si bien los delitos configuran formas de enfrentarse a la actuación de un funcionario público en ejercicio funcional; constituirían tres formas bien distintas de hacerlo.

Soler ha sido uno de los juristas que, con mayor claridad y de forma temprana, justificó la discriminación entre los tres delitos a partir de dos ideas básicas: que existiría un momento que permitiría separar el atentado de la resistencia y que, para escindir como una figura autónoma a la desobediencia, sería necesario atender a la naturaleza de las conductas tipificadas. Respecto de lo primero, indica que el atentado sólo es posible antes que el funcionario tome una resolución; después que ella ha sido tomada, sólo es factible la resistencia. Desde su perspectiva, la figura del atentado supone una forma de usurpación de autoridad, donde el autor se sirve del órgano del Estado tratando de hacerle ejecutar, mediante coacción, como acto de autoridad legítima lo que, en realidad, no es más que una resolución personal y privada. Aclara que el atentado consiste en una coacción, pero siempre orientada a que una resolución privada alcance las formas externas de un acto de autoridad. Por contraste, afirma que el presupuesto de la resistencia es que la actividad administrativa llegue al punto de concretarse en una disposición ejecutable contra alguien. Subraya que la resistencia coloca siempre al sujeto activo en la situación de destinatario o testigo de una orden auténticamente estatal, de una orden ajena a la cual se opone. Resume su visión diciendo que, mientras en el atentado se pretende hacer de autoridad, pero no por mano propia; en la resistencia directamente se pretende que la autoridad no pueda hacer (1987, pp. 127-130 y 136).

El propio Soler advierte que el límite temporal propuesto para diferenciar los delitos de atentado y resistencia a la autoridad no es suficiente para la ulterior distinción entre resistencia y desobediencia; ello demanda atender a la naturaleza de las conductas que tipifica cada figura. Ambos delitos requieren la existencia de una orden con un destinatario, es decir, sin tales órdenes no puede haber resistencia ni desobediencia posibles, y las imposiciones contra el funcionario sólo pueden constituir atentado. Lo que permitiría discriminar a la simple desobediencia sería la ausencia de intimidación o fuerza, medios que llevarían necesariamente a la resistencia o al atentado. De esta manera, considera que puede verse a la resistencia como una desobediencia activa o, a la inversa, a la desobediencia como una resistencia pasiva (1987, pp. 127-130 y 146-147).

En buena medida las ideas expuestas por Soler fueron utilizadas en el plenario "Palienko",⁵ que resulta una referencia obligada para trazar la distinción entre atentado y resistencia a la autoridad, donde se resolvió lo siguiente:

⁵ CNCCorr., en pleno, 28-11-47, "Palienko, B.", *LA LEY* 49, 125, *cita online: AR/JUR/33/1947*. Una clara comparación de los votos que justificaron la decisión transcripta puede verse en Nuñez 1965, pp. 25-26.

...1) que comete atentado a la autoridad el que, por los medios del art. 237 (intimidación o fuerza), se impone (exige) al funcionario público para que haga o se abstenga de hacer (ejecución u omisión) un acto propio de su función que no había sido dispuesto voluntariamente ni comenzado por aquél; 2) hay atentado, también, de parte del tercero, cuando éste ejercita violencia sobre el que ha comenzado ya su acción directa sobre otra persona para imponerle algo y esta persona “no ofrece resistencia”; 3) existe resistencia, si la persona se opone, valiéndose de medios violentos, a la acción directa del funcionario sobre ella ejercida para hacerla cumplir algo. Si el tercero coadyuva a esta resistencia, incurre en las responsabilidades de la coparticipación en el mismo delito y en los términos de los arts. 45 ó 46 del cód. penal, según el alcance de su posible intervención.

El plenario discriminó, con una importante dosis de claridad, el atentado a la autoridad de la resistencia a la autoridad, apelando al criterio de naturaleza temporal y estrechamente vinculado a la exteriorización de la voluntad del funcionario, al que había hecho referencia Soler.⁶ Sólo puede estarse en presencia del delito de atentado, si el funcionario no ha transformado su deliberación en una orden dirigida al destinatario. El rasgo que la separa tajantemente de la resistencia es que en el atentado existe contemporaneidad entre la violencia y la deliberación del funcionario que conduce al dictado de la orden. Una vez que la orden ha sido emitida por el funcionario público, si se ejerce violencia o intimidación para oponerse a ella, sólo es posible que el comportamiento constituya el delito de resistencia a la autoridad, pero no el de atentado. De esta forma se separa a las dos figuras penales no sólo como delitos diferentes, sino también excluyentes entre sí: si una conducta constituye atentado no puede considerarse, a la vez, como resistencia; y, viceversa, si una conducta configura el tipo de resistencia a la autoridad, no puede considerarse también como constitutiva de atentado (Donna 2003, p 34; Abrales 2004, pp. 1 y 3).⁷

Aunque el criterio propuesto por el plenario “Palienko” también resulta útil para diferenciar entre el atentado a la autoridad y la desobediencia, no es suficiente para escindir la última de la resistencia a la autoridad. Para trazar ese límite se recurre, como lo hacía Soler, al ejercicio de violencia, intimidación o alguna otra forma activa de oposición

⁶ En el plenario se cita a Sebastián Soler en el voto del Dr. Ure.

⁷ Lo anterior no supone que el criterio de distinción propuesto por el plenario “Palienko” esté libre de problemas, sino, simplemente que establece un criterio diferenciador entre las figuras que resulta mucho más claro que el que surge del tenor literal de los artículos 237 y 239. Por ejemplo, uno de los problemas es identificado por Nuñez del siguiente modo: “Al incluir entre los atentados el caso del tercero, mencionado bajo el N° 2, el plenario in re Palienko excede el límite establecido por el art. 237, respecto de la posibilidad de un atentado contra la autoridad mediante la exigencia de la omisión de un acto propio de las funciones del su jeto pasivo. En efecto, exigir la omisión de un acto como dice el art. 237, implica exigir su no ejecución, en tanto que la resistencia a un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, de que habla el art. 239, supone la oposición del autor a la acción que ya ejecuta el funcionario.” (1965, p. 26).

a la orden del funcionario público que ya ha sido dictada. Si bien ello no surge con claridad del tenor literal del artículo 239 del Código Penal, en la doctrina se acepta, en general, que la resistencia a la autoridad consiste en ejercer una oposición activa contra un funcionario público a fin de no dar cumplimiento a una orden legítima por él dictada. A los juristas les resulta difícil imaginar que pueda llevarse a cabo la acción de «resistir» sin algún mínimo recurso a la fuerza o intimidación. En cambio, entienden que la desobediencia no exige para su configuración un despliegue de actividad en oposición a la ejecución de un acto funcional; sino que basta con su mero incumplimiento (Fontán Balestra 2013, p. 128; Creus 1995, pp. 225-226; Estrella y Godoy 2007, pp. 409-410; Tazza 2018, p. 93).

En definitiva, la discriminación propuesta por la doctrina en lo relativo a la tipicidad objetiva puede resumirse del siguiente modo: el intento de que el funcionario ejecute u omita un acto propio de sus funciones ejerciendo fuerza o intimidación, constituye atentado a la autoridad; la oposición activa o violenta a la orden del funcionario, una vez que ella ha sido otorgada, configura el tipo de resistencia a la autoridad; y, finalmente, la mera desatención pasiva al mandato que ha dictado el funcionario tipifica el delito de desobediencia (Abralde 2004, pp. 1 y 3).

Otro recuso al que han apelado los autores para diferenciar los tres delitos consiste en puntualizar el bien jurídico específicamente tutelado por cada uno de ellos. Si bien, como se señaló, en términos generales, se admite que todas las figuras del Título XI se orientan a la protección del normal, ordenado y legal desenvolvimiento de las funciones de los órganos del Estado; los autores también subrayan que la amplitud del bien jurídico tutelado y la gran variedad de conductas tipificadas en ese Título reclama que se precise en forma particular, respecto de cada una de ellas, de qué manera se afecta el bien jurídico, individualizando el contenido concreto y específicamente protegido por cada infracción, y si existen otros bienes que sean objeto de tutela (Soler 1987, p. 121 y 123; Fontán Balestra 2013, pp. 111-113; D'alesio 2009, p. 1164).

Lo anterior vale para el delito de desobediencia, lo que permite distinguirlo del atentado y de la resistencia a la autoridad, indicando de qué forma específica ella lesiona la regularidad funcional de los órganos del Estado y qué otros bienes jurídicos pueden ser objeto de protección. Con relación al atentado a la autoridad se señala que resguarda la libertad de decisión o de determinación de la voluntad del funcionario, que se vería lesionada por la intimidación o fuerza ejercida por el tercero para que ejecute u omita un acto propio de sus funciones (Soler 1987, p. 131; Fontán Balestra 2013, pp. 133-134; Nuñez 1965, p. 20; Donna 2003, p. 35; Estrella y Godoy 2007, p. 395). Se suele añadir a ello que el atentado a la autoridad tutela, no solo el normal funcionamiento de la administración pública, sino también su prestigio, en el sentido de que los funcionarios no deben padecer condicionamiento alguno de los particulares en el proceso de formación de sus decisiones (Abralde 2004, p. 2; Tazza 2018, p. 80). Que el objeto de protección no

se restringe a la regularidad funcional de los órganos del Estado quedaría evidenciado por el hecho de que, si se ejerce la misma fuerza o intimidación, pero para procurar que el funcionario realice un acto que no queda comprendido dentro de su competencia como tal, entonces, el hecho podría configurar un delito contra la libertad individual, por ejemplo, el tipificado en el segundo párrafo del artículo 149 *bis* del Código Penal (Soler 1987, p. 131; Tazza 2018, p. 79).⁸ Respecto de la resistencia a la autoridad se aclara que protege la libertad de acción del sujeto pasivo que sería lesionada por la fuerza o intimidación de la persona que se opone a la orden dictada por el funcionario (Nuñez 1965, pp. 27-28; Abraldes 2004, p. 2). En cambio, la desobediencia resguardaría el «carácter irrefragable» (*i. e.*, que no se puede o es imposible contradecir, refutar o cuestionar) de los mandatos legítimos de la autoridad, la que sería demolida en caso de que se admita que ellos pueden ser desoídos impunemente. Se pretende, con ello, que se torne ineludible la aplicación de tales mandatos, mientras se encuentren vigentes. De esa forma se otorga un respaldo al ejercicio legítimo de la autoridad, con el fin de lograr la mayor eficacia posible, sin pretender imponer una obediencia absoluta y silenciosa a los órganos del poder (Nuñez 1965, pp. 27-28; Donna 2001, p. 85; Buompadre 2003, 92; Abraldes 2004, p. 2; Fayt 2007, p. 111). Como puede apreciarse la estrategia de precisar el bien jurídico tutelado para discriminar entre las tres figuras presupone, en buena medida, la distinción que en el nivel de la tipicidad objetiva se desprende de la propuesta de Soler seguida de cerca en el plenario “Palienko”.

El punto de vista según el cual la desobediencia constituiría un delito autónomo, escindible con claridad de la resistencia a la autoridad, podría resumirse del siguiente modo. La desobediencia comparte con la resistencia que en ambos casos el sujeto activo se enfrenta al mandato u orden de un funcionario público (o a alguien asimilable a él) en legítimo ejercicio de sus funciones. Sin embargo, puede diferenciarse de ella con claridad en que la resistencia supone una oposición activa, que lesiona la libertad de acción del funcionario público, a través del uso de fuerza o intimidación; mientras que la

⁸ Fontan Balestra agrega que el atentado aparece como una figura incorrectamente atenuada respecto del delito de coacción: *“Si se compara la pena con que se reprime este delito con la que castiga al de coacción (art. 149 bis, párr. 20) se advierte una grave inconsecuencia. Así lo pone de manifiesto Aguirre Obarrio, en la actualización de la obra de Molinario, luego de señalar que si el atentado se comete a través de fuerza es un delito independiente de la coacción porque en esta última no está previsto ese medio de comisión. En cambio, si se comete a través de intimidación, hay entre ambos una relación de género a especie, de ahí que exprese: “Ahora bien ¿qué es más grave?, ¿la coacción a un particular?, ¿o a un funcionario para imponerle un acto propio de sus funciones? Si se hace esta pregunta al Código, responderá que no hay duda; que el caso más leve de coacción a cualquiera merece el doble de pena que el caso más grave de coacción a un funcionario para imponerle un acto funcional. O, si se prefiere: el caso más leve de coacción particular tiene una pena 24 veces mayor que la coacción al funcionario; y el caso más grave, 4 veces. Es de decir que obligar a una maestra de escuela pública, a la ‘Señorita’ que nos enseñó tantas cosas, a que aplace a todos los alumnos, se castiga con un mes a un año de prisión, y obligar a un fornido señor a que tome un plato de sopa, que no quiere, eso se pena con dos años como mínimo”. y concluye: “Este notorio error del Código debe corregirse, pero disminuyendo sustancialmente la escala penal de la coacción” (Los delitos, t. III, ps. 307/308).” (2013, p. 133).*

desobediencia sólo requiere una inobservancia que no acude a medios violentos, hiriendo el carácter irrefragable de las órdenes dadas por las autoridades públicas.

De este modo, puede concluirse la comparación del delito de desobediencia con los de atentado y resistencia a la autoridad, identificando los elementos constitutivos de la estructura típica del primero. Únicamente pueden ser sujetos activos de la desobediencia el destinatario de la orden. El sujeto pasivo será el funcionario público que la imparte o el particular que le prestare asistencia, sea a requerimiento de aquél o en virtud de una obligación legal. La desobediencia consiste en no acatar la orden legalmente impartida por alguno de ellos, es decir para que se verifique la situación típica debe existir una orden legítimamente emanada del funcionario público o alguien asimilable a él. La orden impartida por la autoridad debe ser de posible cumplimiento para que se configure el delito. En lo que concierne al tipo subjetivo, se trata de un delito doloso: a nivel cognoscitivo el autor debe saber que está desobedeciendo una orden legítima impartida por la autoridad pública; mientras que en lo que hace al aspecto volitivo, debe obrar con la específica finalidad de no acatar la orden. El delito se consuma con el acto material de hacer caso omiso a la orden funcional, no siendo admisible la tentativa (D'alesio 2009, pp. 1184-1187).

4. Los límites difusos de la desobediencia y la visión garantista

La caracterización tradicional del delito de desobediencia constituye una conceptualización doblemente negativa de la figura (Donna 2001, pp. 85-86). En primer término, es negativa porque la acción típica consiste en desobedecer a un funcionario público (o alguien asimilable a él) en el ejercicio legítimo de sus funciones, es decir, consiste en el no acatamiento de la orden impartida. En segundo término, porque el rasgo distintivo de la figura es la ausencia de utilización de medios violentos por parte de quien recibe el mandato que incumple. Entonces, en breve, puede decirse que la desobediencia es el *no acatamiento* de la orden de forma *no violenta*.

El problema de esta conceptualización doblemente negativa es que brinda contornos por demás difusos al tipo penal de la desobediencia a la autoridad, tornándola inconciliable con principios básicos del derecho penal liberal. Si se admite que cualquier incumplimiento de una orden de un funcionario público quedaría atrapado por el tipo penal, se estaría extendiendo el poder punitivo de forma desmedida. Ello sería contrario a la prohibición de leyes penales indeterminadas o *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*, que se deriva del principio de legalidad penal (arts. 18 y 19 de la CN; 9 de la CADH; 15 del PIDCP). En otras palabras, sería contrario al principio de estricta legalidad o de taxatividad penal, según el cual las definiciones legales que establecen los conceptos penales deben ser lo suficientemente precisas como para permitir, en el ámbito de la

aplicación de la ley, la calificación de hechos empíricos exactamente determinados (Ferrajoli 1989, p. 121; Roxin 1994, pp. 140-141; Alagia, Slokar y Zaffaroni 2002, p. 110).

Esto pareciera ser implícitamente reconocido por la doctrina cuando se acepta, sin mayores inconvenientes, que puede haber órdenes que reúnan todas las características que requiere la figura y, sin embargo, no den lugar a la comisión del delito. Por ejemplo, con el fin de no otorgarle una extensión desmedida al tipo penal, Soler proponía ser muy exigentes acerca de la concreción de la orden con respecto a cada destinatario, la clara conminación de ella y la existencia de un deber positivo de acatamiento (1987, p. 147). Precisamente, una de las estrategias de delimitación que habitualmente se acepta es la que hace referencia al contenido de la orden. Se señala que, aunque la orden haya sido dictada por un funcionario público en ejercicio de sus funciones, no dará lugar a la comisión del delito cuando esté referida a cuestiones relacionadas con intereses personales de cualquier naturaleza (e. g., patrimonial, afectiva o familiar). Se añade que será atípica la desobediencia que tiene prevista sanción en otra parte del ordenamiento jurídico, puesto que el acatamiento que la ley penal impone es el de las normas dadas por la autoridad en función de tal, pero con repercusiones administrativas, no el de las obligaciones de carácter personal con repercusiones en el derecho civil, pues en ese caso no se afectaría el bien jurídico (Fontán Balestra 2013, p. 157; Creus 1981, p. 64, Donna 2002, pp. 86-87; Buompadre 2003, pp. 92-93).

Desde una visión garantista se recurre a esa doctrina para afirmar que deben considerarse atípicos los incumplimientos de las obligaciones impuestas por la justicia de familia, frente a denuncias por hechos de violencia familiar. Así, se entiende que el mero incumplimiento de las obligaciones fijadas por la justicia de familia de acuerdo con la ley 12.569, no alcanza para abastecer por sí sola la tipicidad del artículo 239 del Código Penal. Pueden señalarse dos formas complementarias de justificar que debe acotarse la tipicidad de la figura.⁹ Por un lado, el carácter subsidiario del derecho penal, que se desprende del principio de *ultima ratio*, exige que se agoten las medidas que la citada ley contiene para proteger a la víctima de nuevas agresiones, antes de poner en funcionamiento al derecho penal. En su artículo 7 *bis* la ley permite que se asegure el cumplimiento de las obligaciones con respuestas específicas y gravosas (llamados de atención, comunicación al ámbito laboral del infractor, tratamientos y hasta trabajos para la comunidad). Un instrumento con impacto tan potente en la existencia de las personas como el derecho penal solo puede emplearse frente al fracaso de otros controles sociales menos lesivos. Es decir, deben privilegiarse las formas de control social específicamente previstas por la ley 12.569 como sanciones frente al incumplimiento de las obligaciones impuestas por la justicia de familia con el fin de evitar la repetición de hechos de violencia. Castigar al

⁹ Ambas formas pueden encontrarse en C. A. y G. Penal de Mar del Plata, Sala I, causa 23949 "Juárez", del 18/09/2013.

infractor como autor del delito del artículo 239 implicaría, entonces, desconocer el carácter subsidiario del derecho penal y, con ello, el principio de *ultima ratio* que forma parte inescindible del derecho penal liberal. Pueden encontrarse, en ese sentido, decisiones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, para la cual el principio de legalidad exige priorizar una exégesis restrictiva del texto legal, precisamente, en consonancia con el principio político criminal que caracteriza al derecho penal como la *ultima ratio* del ordenamiento jurídico, y con el principio *pro homine* que impone privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal (e. g., CSJN, “Acosta”, 23/04/2008, Fallos: 331:858).¹⁰

Por otro lado, también puede limitarse el alcance de la figura atendiendo a la magnitud de afectación del bien jurídico tutelado por ella. Como ya se señaló, la desobediencia protege a la Administración Pública garantizando la irrefragabilidad de los mandatos legítimos de la autoridad. En el caso de las obligaciones que la justicia de familia establece en el marco de la ley 12.569, no puede aceptarse que su mero incumplimiento lesione el bien jurídico. No se vería afectado el bien jurídico tutelado, porque las autoridades judiciales tienen a su disposición las sanciones específicas y progresivas que, de acuerdo con la ley, pueden ser aplicadas a quienes omitan cumplir sus mandatos (artículo 7 *bis*). Como de ese modo específico se tutela la autoridad de quienes administran justicia en causas por violencia familiar, entonces el incumplimiento no podría ser visto como penalmente lesivo. El principio de lesividad establece que ningún derecho puede legitimar una intervención punitiva cuando no media por lo menos un conflicto jurídico, entendido como la afectación de un bien jurídico total o parcialmente ajeno, individual o colectivo (Alagia, Slokar y Zaffaroni 2002, p. 119-121). Luigi Ferrajoli precisa que esa máxima tiene el valor de reducir las prohibiciones penales, disminuyendo la intervención penal al mínimo necesario, para reforzar su legitimidad y fiabilidad; subrayando que: “*Si el derecho penal es un remedio extremo, deben quedar privados de toda relevancia jurídica los delitos de mera desobediencia, degradados a la categoría de daño civil los perjuicios reparables y a la de ilícito administrativo todas las violaciones de normas administrativas, los hechos que lesionan bienes no esenciales o los que son, sólo en abstracto, presuntamente peligrosos...*” (1989, p. 479).

En definitiva, para una visión garantista resulta necesario acotar el alcance del tipo de la desobediencia para que dicha figura sea respetuosa de los principios que conforman el núcleo duro del derecho penal liberal. Admitir la tipicidad de los incumplimientos de las obligaciones impuestas por la justicia de familia en causas por violencia familiar, supondría una extensión desmedida del tipo penal que vulnera el principio de estricta legalidad;

¹⁰ En el mismo sentido puede verse Yacobucci 2018, p. 232.

desconociendo el carácter subsidiario del derecho penal (*ultima ratio*) y el principio de lesividad.

5. La desobediencia a la autoridad en perspectiva de género

La visión garantista explicada en el punto anterior, que excluye del tipo penal de desobediencia a la autoridad los incumplimientos de obligaciones personales que tengan consecuencias en otras ramas del derecho, en buena medida, ha sido dominante hasta nuestros días. Sin embargo, desde la irrupción de la violencia de género en la agenda del derecho penal, gracias a reformas legislativas como la establecida por la ley 26.791, se ha ido abriendo paso una perspectiva de género que toma como punto de partida la idea de que el derecho penal puede ser una herramienta útil y necesaria para hacer frente a la violencia que sufren las mujeres. Esa perspectiva se apoya, en lo fundamental, en el derecho a la tutela judicial efectiva de las víctimas. No solo en la tutela que en términos generales se concede a todas las personas, de conformidad con los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; sino, más específicamente, en la que emerge de su calidad de mujeres víctimas de violencia. En el ámbito internacional el deber del Estado de prevenir, investigar y sancionar toda forma de violencia contra la mujer tiene su fuente en el artículo 7 de la Convención de Belem do Pará. Mientras que, en el ámbito interno, la ley 26.485 garantiza los derechos reconocidos por la Convención de Belem do Pará y tiene por objeto promover y asegurar el acceso a la justicia de las mujeres que padecen violencia.

Ese derecho a la tutela judicial efectiva incluye la posibilidad de acceder a la jurisdicción, de participar en un debido proceso que culmine con una decisión final y a que se haga efectiva la decisión adoptada. Es decir, el derecho no se agota en la posibilidad de reclamar ante la justicia, ni en el desarrollo de un procedimiento con las debidas garantías; sino que requiere del órgano interviniente la producción de una conclusión razonada sobre los méritos del reclamo, en la que se determine la procedencia o improcedencia de la pretensión jurídica que le da origen. El derecho quedaría satisfecho, aunque se rechace la pretensión articulada, siempre que el rechazo esté justificado (González Pérez 1989, pp. 43-44; Cafferata Nores 2008, pp. 53-54). Desde la perspectiva de género, por ejemplo, se vería como contrario al derecho a la tutela judicial efectiva desestimar una denuncia penal por el delito de desobediencia, con el solo argumento de que la conducta resulta atípica, porque lo que se atribuye es una violación a una obligación impuesta al imputado por la justicia de familia en el marco de un procedimiento por violencia familiar (art. 290, 2do párr., del CPPBA). Es más, también se consideraría injustificado, en tales circunstancias, dictar el sobreseimiento del imputado y no elevar la causa a juicio; o, incluso, dictar un veredicto absolutorio como culminación de un debate

oral, si ese veredicto tiene como único sustento la atipicidad de la conducta atribuida en los términos indicados (art. 323, inc. 3, 337 y 371 del CPPBA).

Otro aspecto importante en el que se apoya la perspectiva de género se vincula con el bien jurídico protegido por el delito de desobediencia a la autoridad. Como se indicó en el apartado 3., existe cierto consenso entre los juristas dogmáticos en que la amplitud del bien jurídico tutelado en el Título XI del Código Penal, exige que se precise en forma particular, respecto de cada delito, de qué manera se afecta el bien jurídico y si existen otros bienes que sean objeto de tutela (Soler 1987, p. 121 y 123; Fontán Balestra 2013, pp. 111-113; D'alesio 2009, p. 1164). Cuando estamos en un contexto de violencia de género, ello supone que no puede circunscribirse el alcance del bien jurídico protegido por el delito de desobediencia a la protección del ordenado y legal desenvolvimiento de los órganos del Estado y, más específicamente, al carácter irrefragable de las órdenes dadas por las autoridades públicas. Quienes adoptan la perspectiva de género entienden que, necesariamente, deberían incluirse en el objeto de protección a los bienes que la orden de la autoridad transgredida pretende resguardar. Por caso, si lo que se juzga es la transgresión de una restricción de acercamiento impuesta por la justicia de familia con el fin de evitar las agresiones a la mujer por parte de su expareja, entonces, debe computarse como integrando el bien jurídico del delito de desobediencia, en ese caso, a la integridad física y moral de la mujer que se pretende resguardar con la restricción de acercamiento dictada.

De esa forma ha entendido el bien jurídico protegido la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Criminal y Correccional de la Capital Federal. Con claridad enunció la cuestión diciendo:

Allí es posible advertir que el delito de desobediencia (art. 239 del Código Penal) por el cual al nombrado se le atribuye haber quebrantado la prohibición de acercamiento a su hija menor de edad, impuesta en ese expediente por el señor juez interviniente, no resulta un comportamiento con carácter exclusivamente contrario al bien jurídico "administración pública", como lo pretende la defensa, sino que, a su vez, aparece directamente relacionado con el significado de violencia contra la mujer que caracteriza al conflicto que se encuentra en la base del trámite judicial en cuyo marco se habría producido el quebrantamiento de la figura penal aquí imputada ("Berio", CCC 8490/2014/PL1/CNC1, 09/06/2015, voto del Dr. Mario Magariños).

La misma posición asumió la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en causas donde se discutía la razonabilidad de la oposición del Ministerio Público Fiscal

al otorgamiento de la suspensión de juicio a prueba, con expresa referencia al voto recién transcripto.¹¹

En resumen, desde un enfoque con perspectiva de género, cuando se atribuye a título de desobediencia a la autoridad la transgresión de una obligación impuesta por la justicia de familia, no puede justificarse la atipicidad de la conducta alegando que se trata de la inobservancia de una obligación personal que tiene consecuencias en otras ramas del derecho. Para cumplir con el deber del Estado de prevenir, investigar y sancionar toda forma de violencia contra la mujer; se debe admitir esa tipicidad y, de esa manera, ofrecer la oportunidad de que pueda ser satisfecho el derecho a la tutela judicial de las mujeres que son sus víctimas.

6. Hacia una visión integradora

Resulta crucial tratar de entender en qué medida se oponen una visión garantista y la perspectiva de género, en la interpretación del alcance que corresponde otorgarle a la figura de desobediencia a la autoridad. Una forma de concebir el debate entre ambas posiciones sería pensar que ellas son necesariamente contradictorias. En esa lectura nos enfrentaríamos a la elección entre dos alternativas: o bien mantenemos una visión garantista y restringimos el tipo penal respetando los principios de *ultima ratio*, estricta legalidad y lesividad, pero privamos a las mujeres víctimas de la tutela judicial efectiva a la que tienen derecho; o bien abrazamos una perspectiva de género y aseguramos esa tutela; pero abandonamos principios básicos del derecho penal liberal. Si el dilema fuese genuino, como sus alternativas serían mutuamente excluyentes y conjuntamente exhaustivas, estaríamos obligados a elegir entre dos males: dejar sin protección a las mujeres víctimas de violencia de género o renunciar a exigencias centrales para una concepción garantista del derecho penal.

Ese modo de entender la discusión entre ambas posiciones resulta demasiado simplista y, afortunadamente, salvo algunas excepciones, no parece estar muy extendido.

¹¹ En el caso "J.C.B." (P128468, 12/04/2017) se discutía si correspondía otorgar la suspensión del juicio a prueba a una persona que se le atribuía la transgresión de una restricción de acercamiento impuesta por la justicia de familia a título de desobediencia. El Tribunal de Casación Penal había hecho lugar al recurso articulado por la defensa contra la decisión de la Cámara de Apelación y Garantías que, a su vez, había confirmado el auto de primera instancia que no hacía lugar a la suspensión de juicio a prueba. Para decidir de esa manera, el Tribunal de Casación tomó en consideración que el hecho imputado no configuraba un supuesto de violencia de género porque resultaba constitutivo del delito de desobediencia, que tiene como bien jurídico protegido el normal y legal desenvolvimiento de la Administración Pública. Para revocar la decisión del Tribunal, la Suprema Corte, en cambio, afirmó que la violencia de género estaba sin dudas presente en el contexto que rodeaba el hecho atribuido. Además, lo que resulta más importante, afirmó que el bien jurídico no puede restringirse de esa manera en tales casos, remitiendo en su fundamentación al fallo "Beiro" de la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Criminal y Correccional de la Capital Federal, ya citado. En el igual sentido se pronunció la Suprema Corte en la causa "Rosales" (P130.580, 11/07/2018).

Pero es bueno tenerlo presente para advertir las consecuencias negativas que se siguen al adoptar posiciones tan reduccionistas. Por una parte, si la perspectiva de género se defiende de forma irreflexiva, debería admitirse la tipicidad de incumplimientos meramente formales o poco significativos de los mandatos impuestos por la justicia de familia. Por ejemplo, si el agresor se acerca a menos de la distancia permitida, pero con un fin claramente distinto que causar molestias u hostigamiento a la víctima, es claro que se extendería injustificadamente el ejercicio de poder punitivo si se le reprocha que ha desobedecido en los términos del artículo 239 del Código Penal. Lo mismo vale para transgresiones que se hayan podido encausar a partir de las sanciones que prevé la propia ley 12.569. En tales casos, postular que los comportamientos son atípicos no supone el desconocimiento del derecho a la tutela judicial efectiva de la mujer víctima de violencia; y, además, tampoco puede decirse que la irrefragabilidad de las órdenes de la autoridad pública haya sido lesionada. Por otra parte, si la visión garantista es tan rígida como supone el dilema formulado, debería excluirse del tipo penal los incumplimientos reiterados de las obligaciones impuestas por la justicia de familia, que no sólo lesionan la autoridad de la administración de justicia, sino que, también, ponen en serio riesgo la integridad de la mujer que es víctima. Si el agresor transgrede cotidianamente la prohibición de acercamiento y contacto impuesta por el juez o jueza de conformidad con la ley 12.569 y no acata las sanciones que en el marco de dicha normativa se le impusieron, manteniendo un hostigamiento constante hacia la mujer, sería una afirmación dogmática sin sustento decir que la subsunción del hecho en la figura extiende el tipo penal desconociendo los principios de estricta legalidad, *ultima ratio* y lesividad.

Cuando se acepta que ambas posiciones son inadmisibles al formularlas de ese modo rígido y simplista, entonces es posible advertir que el problema no consiste en elegir una de ellas; sino en tratar de conjugarlas en una visión coherente que refleje tanto una perspectiva de género como los valores del garantismo. A efectos de construir una visión integradora es imprescindible considerar lo siguiente. Si bien para la doctrina resulta evidente la necesidad de acotar el tipo penal de la desobediencia con el fin de respetar principios básicos del derecho penal liberal; no es para nada claro por dónde trazar esos límites. Ello es así, incluso, en lo que concierne al criterio que refiere a las obligaciones personales que tienen consecuencias en otras ramas del derecho (ver, por ejemplo, Soler 1987, p. 147; Fontán Balestra 2013, p. 157; Creus 1981, p. 64, Donna 2002, pp. 86-87; Buompadre 2003, pp. 92-93). Dicho de otro modo, aunque pueda identificarse un acuerdo en que la caracterización doblemente negativa de la desobediencia no posee suficiente precisión y que, para acotar la figura, se debe tomar en cuenta la naturaleza de la orden

transgredida; la doctrina y la jurisprudencia han propuesto criterios que siguen siendo problemáticos porque continúan dejando márgenes importantes de indeterminación.¹²

La cuestión central para la construcción de una visión integradora sería cómo conjugar la perspectiva de género con el garantismo, a efectos de lograr mayor precisión en la determinación de los contornos difusos que posee el tipo de desobediencia a la autoridad. En otras palabras, el problema consistiría en qué alcance se debe otorgar a la restricción propuesta por los juristas de que el incumplimiento de las obligaciones personales que posean consecuencias en otras ramas del derecho no configura desobediencia en los términos del artículo 239 del Código Penal. De forma más específica, podría plantearse la cuestión del siguiente modo: ¿en qué condiciones podemos aceptar que el incumplimiento de las obligaciones impuestas por la justicia de familia en contextos de violencia de género puede considerarse como constitutivo del delito de desobediencia? Si bien una respuesta completa a ese interrogante excedería los acotados márgenes de este trabajo, es posible indicar algunos de los componentes que pueden integrarla.

Ciertas decisiones judiciales adoptadas recientemente,¹³ donde se admitió la elevación a juicio de causas en las que se investigaba la comisión del delito de desobediencia por incumplimiento de las obligaciones impuestas en función de lo establecido por la ley 12.569, pueden verse como representativas de una estrategia integradora. Lo interesante de las decisiones es que admitieron la tipicidad de tales incumplimientos sin abandonar el principio de *ultima ratio*. Con ese fin, se consideraron como relevantes dos circunstancias que permitirían justificar la tipicidad sin cercenar el principio: que los incumplimientos del imputado sean reiterados y que le sea imposible a la justicia civil, con los medios que tiene a su disposición, resolver el conflicto.

¹² La falta de precisión en la delimitación de los contornos del tipo se ve reflejada en las decisiones judiciales que se han dictado con sentido contrario en casos similares. Un ejemplo lo constituyen las sanciones conminatorias impuestas por jueces; dado que se ha sostenido al mismo tiempo que: “*La imposición de astreintes en el ámbito de la justicia civil no impide ni desplaza por su especialidad al delito de desobediencia, toda vez que la presencia de una acción renuente a la orden emanada de un funcionario público, el juez civil, y la pena que se prevé por el delito de desobediencia respecto del mismo proceder antijurídico no implica la imposición de un doble castigo*” (CNCasación Penal, sala I, “Silvestre, Rosa C.”, citado por Fontán Balestra 2013, 158); y “*Y en el caso de autos, a pesar de que el demandado por alimentos en sede civil, debidamente notificado, no depositó en dicho juicio y en el plazo fijado la suma de la que había sido designado depositario en el expediente de divorcio, dicha conducta no encuadra en la norma del artículo 239 del Código Penal, habida cuenta de que el artículo 37 del CPCC, establece que los jueces y tribunales podrán imponer sanciones pecuniarias compulsivas y progresivas tendientes a que las partes cumplan sus mandatos y esas disposiciones conminatorias contenidas en el ordenamiento procesal específico constituyen la sanción especial referida, que desplaza la adecuación típica del proceder impugnado*” (CNCrim., sala II, Corr., 23-4-85 “Agopian, H.” c. 29.735, citado por Donna 2002, p. 96).

¹³ C. A. y G. en lo Penal de Mar del Plata, Sala I, c. 32695 “Guerrero”, del 01/10/2019; y Sala II, c. 32907, “Ojeda”, del 28/07/2020. Con anterioridad las tres salas de la Cámara habían afirmado la atipicidad del incumplimiento de las obligaciones impuestas la justicia de familia en los siguientes casos: Sala I, causa 23949 “Juárez”, del 18/09/2013; Sala II, c. 30.541, “Juárez”, del 08.11.2017; y Sala III, 23.738 “Badilla”, 06/08/2013. Puede discutirse en qué medida las nuevas decisiones implican un cambio de precedente o, simplemente, suponen un refinamiento del criterio anterior en función de diferencias relevantes en los casos que se resolvieron.

Añadir esas dos condiciones a la caracterización doblemente negativa de la desobediencia a la autoridad, haría posible justificar que se satisface no sólo el carácter subsidiario del derecho penal, sino también que se cumplen las exigencias del principio de lesividad. La conducta de quien reiteradamente incumple las obligaciones del juez al punto de permitir considerar que no puede contenerse la situación con las herramientas de las que dispone la justicia de familia, claramente ofende la autoridad de la administración de justicia y a la irrefragabilidad de sus mandatos, habilitando la intervención del derecho penal como última herramienta de control social. Además, aunque el bien jurídico protegido por la desobediencia sea el carácter irrefragable de los mandatos de la autoridad pública, como nos encontramos en un contexto de violencia de género, no puede dejarse al margen la afectación de la integridad física y moral de la mujer víctima, en la evaluación de la lesividad de los incumplimientos que se reprochan a título de desobediencia.

Es cierto que los criterios ofrecidos como límites no están libres de problemas, porque puede no ser claro qué tan reiterados deben ser los incumplimientos y cuán superada debe verse la justicia de familia para que esté justificada la intervención del derecho penal. También puede que sea correcto considerarlos como recaudos necesarios, pero no todavía suficientes para que sea posible atribuir tipicidad de manera respetuosa con los principios del derecho penal liberal. No obstante, resulta fundamental destacar dos cosas. Primero, que el respeto del principio de estricta legalidad no es una cuestión de todo o nada; sino de grado. En este punto la caracterización doblemente negativa del tipo de desobediencia se ve acotada por la exigencia de que el incumplimiento sea reiterado de un modo que ponga en evidencia que los recursos del juez civil resultan insuficientes para contener la agresión de la cual es víctima la mujer. Dicho de otro modo, al ofrecer esas pautas como exigencias para la configuración del tipo de desobediencia a la autoridad en contexto de violencia de género, se está limitando el alcance de la figura de forma significativa, en comparación con la caracterización doblemente negativa del delito que se efectúa en la doctrina.

Segundo, y más importante aún, es que en este punto por supuesto que se puede y, fundamentalmente, se debe, seguir cuestionando si las exigencias del principio de estricta legalidad o máxima taxatividad se encuentran satisfechas añadiendo ambas exigencias, o si resulta necesario para ello buscar algún requisito adicional que acote todavía más el tipo penal. Esa es la tarea en la cual tanto la legislación como la doctrina y la jurisprudencia deberán extremar los esfuerzos para brindar mayores precisiones respecto de cuál es el alcance de la desobediencia a la autoridad en contextos de violencia de género. Por ejemplo, podrían requerirse que en estos casos exista una intervención coordinada entre la justicia de familia y la penal para poder determinar con mayor precisión cuándo se ha agotado la primera y resulta necesaria la intervención de la segunda (Lorenzo 2020, p. 421). Precisamente, en esa dirección se orienta la Acordada 3964/19

de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, la que aprueba el reglamento titulado *"Reglas de actuación y articulación para la adopción de medidas urgentes en causas que abordan situaciones de violencia de género en el ámbito doméstico"*. Entre tales reglas, por ejemplo, se establece que una vez que el juez o jueza de garantías dispone alguna de las medidas preventivas o protectorías deberá darse intervención inmediatamente a la justicia de familia, a la que deberá mantener informada de las modificaciones de la medida dispuesta y de su vencimiento. También se establece que, cuando en etapa de la ejecución de la pena, el juez o jueza pudiere adoptar medidas del régimen de progresividad o conceda el arresto domiciliario, previo a resolver, deberá consultar antecedentes en el Registro de Violencia Familiar o en el Sistema Informático del Ministerio Público, para tener en cuenta la posible afectación de la víctima y del contexto familiar.

Lo valioso de cuestionamientos como los indicados, así como también de los esfuerzos adicionales que se orientan a lograr mayor precisión en la delimitación del tipo penal de la desobediencia a la autoridad en contextos de violencia de género, es que suponen que ya hemos emprendido el camino que conduce a la integración en una sola visión coherente de la perspectiva de género con el garantismo.

7. Consideraciones finales

Si bien el objeto de la argumentación anterior se ha restringido al análisis de la desobediencia a la autoridad, es evidente que las tensiones entre garantismo y perspectiva de género tienen un alcance mucho más amplio. Por tal razón, me gustaría concluir con algunas consideraciones acerca de esa cuestión más general y, en particular, acerca del modo en el que algunos juristas dogmáticos privilegian una visión garantista frente a los enfoques con perspectiva de género. Los siguientes párrafos son un buen ejemplo del tipo de posición a la que pretendo referirme:

El Código Penal no debe ser utilizado de forma simbólica, como una herramienta para hacer política o concientización social, pues es el máximo instrumento de la brutalidad que ejerce el Estado sobre los ciudadanos. Dable es recordar la terminología que doctrinalmente se ha utilizado para denominar el derecho penal de nuestros tiempos: "derecho penal simbólico", "expansionismo penal", "inflación penal", "inflación de leyes", "hipertrofia del derecho penal", "neopunitivismo".

Consideramos que la ley 26.791 se identifica y encaja a la perfección en estas corrientes de pensamiento crítico que evidencian el estado actual del derecho penal y [de la] política criminal. El legislador ha optado por una indeterminación normativa (*lex incerta*), a partir de la utilización de

terminología cargada de contenidos valorativos que condicionan el conocimiento de las conductas criminales a la interpretación doctrinal o jurisprudencial.

No creemos que la “violencia de género” o, como fue legislada, la violencia de género contra las mujeres, sea un problema cuya solución pueda hallarse en el derecho penal. Hay que terminar con aquel pensamiento de que “todo aquello que no está prohibido por el derecho penal resulta socialmente tolerado” (Irisarri 2018, pp. 212-213).

Esta manera de criticar los enfoques con perspectiva de género tiene la virtud de defender el valor que representa el garantismo, muchas veces menospreciado en la actualidad. Es importante enfatizar, siempre, aunque pueda ser una obviedad para algunos y un grave error para otros, que la defensa de nuestra democracia constitucional supone, necesariamente, la adopción de una visión garantista del derecho penal. Sin embargo, posiciones como las adoptadas en la cita no hacen suficiente justicia con las pretensiones de quienes sostienen enfoques de género, ni con la complejidad que supone la defensa del garantismo. El uso de expresiones con una clara carga emotiva desfavorable, como «expansionismo», «inflación», «hipertrofia» o «neopunitivismo», no resulta útil para justificar el rechazo de una perspectiva de género. Ello, simplemente, evidencia el fuerte disgusto que ella causa en quien las usa y, quizás, a lo sumo, puede servir como una forma demasiado imprecisa de indicar que se encuentra en tensión con principios nucleares del garantismo. Pero, una vez que identificamos que existe una tensión, no podemos concluir lanzando etiquetas y deteniendo la reflexión en ese punto. Cuando nos detenemos allí, estamos presentando como conclusión de la argumentación lo que debería ser, apenas, el planteo del problema.

Como lo explican Martina Allende y María Luisa Piqué, una visión garantista puede valerse de una perspectiva de género de dos formas complementarias. En primer lugar, puede servirse de las críticas feministas que reclaman la desincriminación de conductas o la morigeración del reproche penal, para contar con mayores argumentos a la hora de reclamar una disminución del poder punitivo. Enfatizan que la agenda de política criminal dirigida a eliminar la violencia contra las mujeres no supone, necesariamente, el aumento del poder punitivo ni una restricción de las garantías penales. Desde su perspectiva, la incorporación de un enfoque de género en el derecho penal implica mirar desde el punto de vista de las mujeres, tanto en su calidad de víctimas como de imputadas, la sanción de normas penales, su interpretación y su aplicación. Es más, con buenos fundamentos, afirman que la adopción de una perspectiva de género, en contra de lo que suele creerse y criticarse, la más de las veces conlleva una disminución del poder punitivo y de la

violencia penal.¹⁴ En segundo lugar, destacan que el garantismo también puede valerse de una perspectiva de género a la hora de diseñar un programa de derecho penal mínimo, ayudando a determinar cuáles son los hechos que ameritan esa mínima intervención del poder punitivo (Allende y Piqué 2016, pp. 303 y 324).

Las críticas que tildan de «neopunitivistas» a las propuestas efectuadas desde enfoques con perspectiva de género, desdibujan esas dos formas en las que el garantismo puede valerse de ellos. Fundamentalmente, dejan de lado la segunda, porque presuponen una visión demasiado simplista del garantismo, según la cual postular el ideal de un «derecho penal mínimo» implica, siempre, el rechazo de cualquier incremento en el ejercicio del poder punitivo. Es cierto que, en algunos casos, los enfoques con perspectiva de género reclaman un aumento en el ejercicio de ese poder. Reformas como la establecida por la ley 26.791 han sido el fruto de procesos promovidos desde movimientos feministas, con el objeto de hacer política y socialmente visible la extensión, intensidad y dureza de la violencia que sufren las mujeres, así como también el fuerte vínculo que esa violencia tiene con la discriminación estructural que padecen (Toledo 2017, p. 238). Es más, como se señaló al principio, tales reformas se apoyan en la creencia de que el aumento de penas puede contribuir a la protección de los derechos de las mujeres que son víctimas de violencia. Sin embargo, aceptar todo lo anterior no implica el automático abandono de una visión garantista; es decir, por sí sólo, ello no convierte a una perspectiva de género en neopunitivista.

La concepción ofrecida por Luigi Ferrajoli es un excelente ejemplo de la complejidad que supone la adopción del garantismo, que no puede reducirse a una idea tan elemental como el rechazo de cualquier incremento en el ejercicio de poder punitivo. Aunque en pocas líneas no es posible dar cuenta acabadamente de esa complejidad, sí se puede llegar a mostrar por qué no corresponde reducir el garantismo o «derecho penal mínimo» a una idea tan simple. El punto de partida de su concepción consiste en afirmar que el derecho penal se legitima como un instrumento de tutela de los derechos fundamentales. Es la garantía de esos derechos la que hace aceptable el derecho penal, aun para quienes son imputados o condenados por la comisión de un delito. Si bien el ejercicio de poder punitivo es concebido siempre como un mal, se admite que en algunos casos podría encontrarse justificado. Para el garantismo que propone Ferrajoli, un sistema penal está justificado *“sólo si la suma de las violencias -delitos, venganzas y castigos arbitrarios- que esté en condiciones de prevenir es superior a la de las violencias constituidas por los delitos no prevenidos y por las penas establecidas para éstos”*

¹⁴ Como ejemplos claros de ello Allende y Piqué analizan, sin intenciones de ser exhaustivas, manifestaciones del derecho penal que fueron cuestionadas con éxito a partir de una perspectiva de género, ya sea provocando la descriminalización de ciertas conductas (el caso del aborto), la disminución del reproche (la legítima defensa y el infanticidio), o la limitación de los alcances de la pena y de las medidas cautelares (arresto domiciliario para mujeres embarazadas y con hijos/as a cargo, que luego se fue extendiendo para los padres) (Allende y Piqué 2016, pp. 308 y ss.).

(Ferrajoli 1989, p. 336). Es decir, el núcleo de su visión garantista consiste en ofrecer un parámetro normativo para justificar al derecho penal como un mal menor: está legitimado, únicamente, cuando es inferior que los males que se producirían en su ausencia (Ferrajoli 1989, Cap. 6; Guibourg 1998, p. 121).

Una forma de advertir parte de la complejidad que supone la adopción del garantismo consiste en mostrar que el parámetro normativo de justificación que constituye su núcleo posee dos caras o facetas inescindibles. Una de esas facetas confronta con el «derecho penal máximo», que justifica ordenamientos donde los poderes públicos no se encuentran limitados o condicionados por la ley y, de esa manera, configura sistemas de control penal propios del Estado absoluto o totalitario. En tales ordenamientos el derecho penal carecería de legitimación para una visión garantista, porque son mayores los males que causa en comparación con los que evita. Otra faceta que surge del mismo parámetro se enfrenta al «abolicionismo», que niega la justificación moral de las sanciones penales, propugnando su eliminación, bien porque impugna de raíz su fundamento ético-político, bien porque considera que las ventajas proporcionadas por él son inferiores al coste de la triple constricción que produce: la limitación de la libertad de acción para los que cumplen con las normas penales, el sometimiento a juicio de todos aquellos de quienes se sospecha que no las respetan y el efectivo castigo de todos los que se juzgue que de hecho las han vulnerado. Frente al abolicionismo, el garantismo pretende mostrar que existen ciertos casos en los cuales la utilización del poder punitivo puede llegar a evitar mayores males que los que él provoca (Ferrajoli 1989, pp. 103-104, 247-248 y 325).

Tomando como núcleo del garantismo ese parámetro normativo complejo, se hace más fácil vislumbrar cómo integrarlo con una perspectiva de género, incluso en aquellas situaciones en las que ésta requiere un aumento del poder punitivo. Lo que se debe mostrar es que dicho aumento supone, en términos generales, una disminución de la violencia que se produciría en su ausencia. Por caso, seguramente se aumentará el ejercicio del poder punitivo, al admitir que los incumplimientos de las obligaciones impuestas por la justicia de familia abastecen la tipicidad del delito de desobediencia a la autoridad, aun cuando exijamos que se satisfagan las condiciones referidas en el apartado anterior. Sin embargo, ello no es contrario a una visión garantista si, aplicando el cálculo que ofrece el parámetro normativo, redundando en la disminución de la violencia en general, y de la violencia de género en particular. Para hacer ese cálculo, una perspectiva de género exigiría que se tenga en cuenta el punto de vista de las mujeres, tanto en su calidad de víctimas como de imputadas; la extensión, intensidad y dureza de la violencia que sufren por su condición de tales, así como también el fuerte vínculo que esa violencia tiene con la discriminación estructural que padecen. Lo anterior no significa postular que el derecho penal constituye la solución al problema de la violencia de género; sino, más

modestamente, que en algunos casos puede contribuir a la disminución de la violencia y la desigualdad estructural de la que son víctimas las mujeres.

Puede ser que, cuando se etiqueta como «neopunitivista» a las propuestas efectuadas con perspectiva de género, en realidad, se pretenda poner en tela de juicio la posibilidad de calcular si se encuentra justificado el aumento de poder punitivo que ellas suponen, a partir del parámetro ofrecido por el garantismo de Ferrajoli. Sin embargo, lo importante a los fines de determinar la compatibilidad entre perspectiva de género y garantismo, no es mostrar que la realización de ese cálculo sea posible; sino, advertir que toda concepción garantista se apoya en un parámetro para distinguir formas justificadas y formas injustificadas de ejercicio del poder punitivo. En el supuesto de que decidamos abandonar el que propone Ferrajoli, deberemos proponer otro parámetro alternativo, si pretendemos continuar defendiendo alguna forma de garantismo penal. En todo caso, lo que debería quedar en claro, es que cualquiera sea el parámetro que postulemos, al hacerlo, no podemos dejar de lado una perspectiva de género que tome en cuenta el punto de vista de las mujeres, la violencia que sufren por su condición de tales y la discriminación estructural que padecen. En otras palabras, una visión garantista debe admitir una perspectiva de género a la hora de construir el parámetro normativo que permite discriminarlo tanto del derecho penal máximo como del abolicionismo, sobre todo en los delitos que son cometidos mediando una relación desigual de poder entre el hombre agresor y la mujer víctima, que aquí se han denominado «delitos de género» en sentido amplio.

Me gustaría concluir subrayando que la construcción de una concepción coherente que integre a ambas posiciones es necesaria, porque ninguna perspectiva de género puede justificarse en el ámbito del derecho penal al margen del garantismo y, al mismo tiempo, porque el garantismo difícilmente pueda seguir siendo defendible en el marco de nuestras democracias constitucionales contemporáneas, si no otorga un lugar privilegiado entre sus rasgos constitutivos a un enfoque con perspectiva de género.

Bibliografía

- Abraldes, S. F. 2004: "Atentado, resistencia y desobediencia a la autoridad", en *Revista de Derecho Penal. Tomo 2004 1. Delitos contra la Administración Pública*, Rubinzal Culzoni, RC D 2831/2012.
- Alagia, A.; Slokar, A. y Zaffaroni, R. 2002: *Derecho Penal. Parte General*, 2da ed., Buenos Aires, Ediar.
- Allende, M. y Piqué, M. L. 2016: "Hacia una alianza entre el garantismo y el feminismo: La incorporación del enfoque de género en la agenda de política criminal y sus

- efectos en la minimización del poder punitivo”, en Gargarella y Pastor 2016, pp. 301-328.
- Bottini, C. M. 2020: “Derecho penal y género: aspectos relevantes en del derecho sustantivo y procesal”, publicado en Ivanega (dir.) (2020) *Igualdad y género*, Buenos Aires, La Ley, ISBN 978-987-03-3844-4, pp. 423-450.
- Buompadre, J. 2003: *Derecho Penal. Parte especial. Tomo 3*, Corrientes, Mario A. Viera Editor (MAVE), ISBN 987-9367-30-8.
- Cafferata Nores, J. I. 2008: *Proceso penal y derechos humanos. La influencia de la normativa supranacional sobre derechos humanos de nivel constitucional en el proceso penal argentino*, Buenos Aires, Editores del Puerto (2ª ed. Actualizada por Santiago Martínez).
- Carbone, C. A. 2013: “Prohibiciones de acercamiento en materia de familia y delito de desobediencia”, publicado en: LLLitoral 2013 (diciembre), 03/12/2013, 1174 - DPyC 2014 (abril), 30/04/2014, 173; cita online: AR/DOC/4376/2013.
- Creus, C. 1981: *Delitos contra la administración pública. Comentario a los artículos 237 a 287 del Código Penal*, Buenos Aires, Astrea.
- (1995) *Derecho Penal. Parte especial. Tomo 2*, Buenos Aires, Astrea, ISBN950-508-258-4.
- D’alessio, A. (dir.) 2009: *Derecho Penal comentado y anotado*, 2da ed., Buenos Aires, La Ley, ISBN 978-987-03-1566-7.
- Di Corleto, J. (comp.) 2017: *Género y derecho penal*, Buenos Aires, Didot, 978-987-3620-27-0.
- Di Felice, W. G. y Recaman Elfi, B. L. 2019: “Un fallo unificador en materia de violencia familiar”, publicado en *DFyP 2019* (mayo), 10/05/2019, 58; cita online: AR/DOC/2438/2018.
- Donna, E. 2001: *Derecho Penal. Parte Especial. Tomo III*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni Editores, ISBN 950-727-263-X.
- (2003) *Delitos contra la administración pública*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni Editores, ISBN 950-727-263-X.
- Estrella, O. A. y Godoy Lemos, R 2007: *Código Penal. Parte especial. De los delitos en particular, Tomo 3. Artículos 186/306*, 2da ed., Buenos Aires, Hammurabi.
- Fayt, C. S. 2007: *El efectivo cumplimiento de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. La fuerza imperativa de sus pronunciamientos*, Buenos Aires, La Ley, ISBN 978-987-03-1164-5.

- Ferrajoli, L. 1989: *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Roma-Bari, Laterza; citado por la traducción castellana de Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón, Juan Terradillos y Rocío Cantarero: *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 1997.
- Fontán Balestra, C. 2013: *Tratado de derecho penal: parte especial. Tomo IV*, edición actualizada y ampliada por Guillermo A. C. Ledesma, Buenos Aires, La Ley, ISBN 978-987-03-2487-4.
- Gargarella, R. y Pastor, D. (dirs.) 2016: *Constitucionalismo, garantismo y democracia: puentes dialógicos entre el derecho constitucional y el derecho penal*, Buenos Aires, Ad-Hoc, ISBN: 978-987-745-066-8.
- González Pérez, J. 1989: *El derecho a la tutela jurisdiccional*, Madrid, Civitas (2º ed.).
- Gonzalez Stier, D. y Mazziotti, P. C. 2018: "El delito de desobediencia a la autoridad -art. 239 del Código Penal- ante el incumplimiento de las medidas impuestas en los términos de la ley provincial nº 12.569 y ley nacional nº 26.485" *Utsupra Penal* (Fecha 03/09/2018, Protocolo A00287502743), recuperado de http://server1.utsupra.com/site1?ID=articulos_penalA00287502743.
- Guibourg, R. 1998: "Luigi Ferrajoli y el utilitarismo penal reformado", en *Analisi e diritto 1998. Ricerche di giurisprudenza analitica*, Torino, Ed. Giappichelli, 1998, pp. 115-128.
- Irisarri, S. M. 2018: *Violencia contra la mujer. Protección ante agresiones por razón de género*, Buenos Aires, Astrea, ISBN 978-987-706-234-2.
- Ivanega, M. M. (dir.) 2020: *Igualdad y género*, Buenos Aires, La Ley, ISBN 978-987-03-3844-4.
- Lorenzo, L. 2020: "La efectividad de las herramientas del proceso penal en los casos de violencia de género", publicado en Ivanega (dir.) (2020) *Igualdad y género*, Buenos Aires, La Ley, ISBN 978-987-03-3844-4, pp. 399-421.
- Maier, J. 1996: *Derecho Procesal Penal. Tomo I. Fundamentos*, 2da. ed., Buenos Aires, Editores del Puerto.
- Mancini, M. A. y Pitlevnik, L. 2013: "Atentado contra la Autoridad", en *Asociación Pensamiento Penal. Código comentado de acceso libre*, pp. 1-13, recuperado de <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/cpccomentado/cpc37971.pdf#viewer.action=download>.
- Molinario, J. A. 1999: *Los Delitos III*, texto preparado y actualizado por Eduardo Aguirre Obarrio, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina (TEA).

- Núñez R. C. 1965: *Tratado de Derecho Penal. Tomo Quinto. Volumen II. Parte Especial*, 2da ed., Córdoba, Marcos Lerner Editora.
- Pontoriero, M. P. (dir.) 2014: *Anteproyecto de Código Penal de la Nación 1ra. edición - Marzo 2014*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Comisión para la Elaboración del Proyecto de Ley de Reforma, Actualización e Integración del Código Penal de la Nación (Decreto PEN 678/12), presidida por el Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni.
- Roxin, C. 1994: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band I: Grundlagen Aufbau der Verbrechenslehre*, 2da ed., Munich, C. H. Beck; citado por la traducción de Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal: *Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito*, Madrid, Civitas, 1997.
- Soler, S. 1987: *Derecho Procesal Argentino. Tomo V*, 4ta ed. parte especial, actualizador Manuel A. Bayala Basombrio, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina.
- Tazza, A. 2018: *Código Penal de la Nación Argentina comentado. Parte especial. Tomo III. Arts. 226 a 316*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni Editores, ISBN 978-987-30-0851-1.
- Toledo, P. 2017: "Femicidio", en Di Corleto 2017, pp. 237-264.
- Yacobucci, G. 2018: *El sentido de los principios penales*. Montevideo-Buenos Aires, Uruguay-Argentina: B de F.