

Femicidios en las Sentencias

Un análisis feminista de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.

Autora: Esp. Silvina Perugino.

Directora: Dra. Julieta Cano.

Tesis para la obtención del grado de Magíster en Género, Sociedad y Políticas.
Programa Regional de Formación en Género y Políticas Públicas (PRIGEPP)
Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO)

Argentina, Marzo de 2025.

Agradecimientos

A César Zubelet, por la lectura, por el amor, y por la revolución.

A Julieta Cano, por la lectura atenta, los aportes generosos, el tono cálido y el compromiso asumido en la tarea.

A mi familia multiespecie por el juego en los recesos de la escritura y la lectura.

Y a las bravas mujeres que acompañan mi camino, las ancestras, las de ayer, la de hoy, las de mañana, por la llama encendida que no se apagará jamás.

Resumen

Esta investigación se centra en el análisis de contenido de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia (SCJBA) de la Provincia de Buenos Aires en casos de Femicidios, tipificados por el art. 80 inc. 1° y 11° del Código Penal Argentino entre los años 2021 y 2023.

Se utiliza un método cualitativo, sobre el corpus de sentencias, y se realiza un estudio a partir de la perspectiva de género. El análisis se realiza aplicando una matriz de análisis de sentencia, creada a los fines de la presente investigación; y que se nutre no solo de la teoría feminista, sino también de los instrumentos iberoamericanos existentes utilizados para dotar de perspectiva de género la redacción de sentencias.

El trabajo busca indagar sobre la permeabilidad de la SCJB para incorporar la perspectiva de género, aplicando el marco normativo existente, y en especial la recepción de la figura del femicidio; además busca contribuir con la herramienta de la matriz, para el monitoreo de sentencias en clave feminista.

Palabras claves: Matriz de análisis de sentencias - feminismo jurídico - perspectiva de género - femicidio - feminicidio.

ÍNDICE

Introducción	5
Objetivos de la investigación.....	6
Formulación y justificación del problema	7
Organización de la presentación.....	7
CAPÍTULO I	
1.1.- Estado del arte, metodología y marco teórico	9
1.2.- Consideraciones metodológicas. Referente empírico	11
1.3.- Anticipación hipotética.	12
1.4.- Estado del arte	15
CAPÍTULO II	
2.1.- La construcción de un mirada feminista crítica sobre las sentencias	18
2.2.- La violencia por razones de género, una agenda feminista	24
2.3.- Femicidio/feminicidio, cómo decir la violencia extrema.....	28
2.4.- El femicidio en la legislación penal argentina.....	31
2.5.- Hacia una método de análisis feminista de las sentencias.....	33
2.6.- Instrumentos Iberoamericanos para dictar sentencias con perspectiva de género...34	
2.7.- Cuadro síntesis de los instrumentos	38
2.8.- Doctrina en argentina	50
2.9.- La matriz	53
CAPÍTULO III.	
3.1.- Los casos	56
3.2.- Aspectos preliminares.....	59
3.3.- Una digresión necesaria: el femicidio no íntimo.	60
3.4.- El análisis a la luz de la matriz	61
3.4.1.- Análisis del contexto, de los hechos y de las partes	61
3.4.2.- El proceso y la prueba.....	69
3.4.3.- La voz de la víctima	77
3.4.4.- Encuadre legal y doctrinario	80
3.4.5.- Sobre el impacto de la sentencia	81
3.4.6.- La categoría “relación de pareja”.....	82
3.4.7.- Más allá de la matriz. ¿Vale todo? El problema de las defensas técnicas..86	
IV. Conclusiones	89
4.1.- ¿Qué hacer?	96
Referencias bibliográficas	98
Anexo I	114

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se corresponde con la tesis de la Maestría en Género, Sociedad y Políticas de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO) desde su Programa Regional en Género y Políticas Públicas (PRIGEPP).

Siguiendo a Harding (1998) y Bartra (2002), cuando las feministas investigamos, debemos explicitar y hacer transparente nuestro lugar de enunciación. De esta forma, se vuelve evidente que la intención es que nuestro conocimiento, interés, y reflexiones dialoguen virtuosamente con las mujeres a quienes ésta investigación pretende aportar (Ríos Everardo, 2012). Con respecto a la temática abordada, surge de un interés personal, ya que a partir de mi profesión de base -Abogada, Universidad Nacional de Lomas de Zamora-, he profundizado a lo largo del tiempo sobre lo jurídico y su relación con el feminismo. Avanzando en mi formación, cursé la Especialización en Comunicación Social y Género, de la Universidad Nacional de La Plata y allí comencé a interiorizarme sobre el discurso comunicacional, puntualmente, el discurso jurídico en clave de género, con respecto al debate en torno de la prostitución. Para el Trabajo Integrador Final de la Especialización, estudié el discurso (pre-legal) en siete proyectos de ley -presentados ante la Cámara de Diputados y *Diputadas*¹ de la Nación- a través de los cuales se buscaba legalizar la prostitución -o según mi entender-, al sistema prostituyente en Argentina (Perugino, 2020).

Luego, a partir de mi trabajo como Directora Provincial de Situaciones de Alto Riesgo y Casos Críticos de las Violencias por Razones de Género del Ministerio de las Mujeres, Políticas de Género y Diversidad Sexual, de la Provincia de Buenos Aires, en adelante PBA, (años 2019 - 2023 inclusive); y a partir de un acercamiento institucional a los casos de violencia por razones de género en trámite por los Juzgados de Familia, Paz y Penales en la Provincia de Buenos Aires observé, en las sentencias de primera instancia, ciertas falencias en relación con la perspectiva de género. En esta experiencia identifiqué el uso de estereotipos de género y, aunque en algunas sentencias existía una mención detallada del marco legal nacional e internacional vigente en materia de derechos de las mujeres y las diversidades, no siempre a la hora de resolver se lo hacía teniendo en cuenta lo establecido en dicho marco. Sin embargo estas situaciones no habían podido ser relevadas de manera metódica.

¹ La denominación es Cámara de Diputados, en masculino. Es intención visibilizar la ausencia de las mujeres, y por ello agregamos “Diputadas”.

También, y como parte de mi desarrollo académico, formo parte del Proyecto de Investigación “El campo jurídico, teorías y prácticas desde la perspectiva de género” (Código 11J/181 UNLP) donde, en conjunto con otras investigadoras, trabajamos el análisis de contenido de las sentencias judiciales, propiciando el armado de una matriz de análisis que permita, al ser aplicada, determinar si una sentencia respeta o no la perspectiva de género.

En la actualidad, mi rol como Secretaria de Mujeres y Diversidad del municipio de la Plata (2023 a la actualidad), me acercó de manera exponencial al trabajo en situaciones judiciales de casos atravesados por la violencia por razones de género, por ello esta investigación significará un insumo para transitar los acompañamiento a víctimas en los procesos judiciales.

Ahora bien, en instancias de desarrollar la tesis de maestría, me sentí motivada a sistematizar aspectos relevantes de la perspectiva de género, condensadas (o no) en las consideraciones fundamento de sentencias judiciales; a fin de dejar registro tanto de los avances como de las falencias al respecto, y con la finalidad de aportar a un relevamiento sistemático de los decisorios judiciales.

En esta oportunidad me propuse trabajar el contenido jurídico en las sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (en adelante SCJBA), con la idea de sistematizar un análisis jurisprudencial en clave de género en el máximo tribunal a escala provincial, teniendo especialmente en cuenta la capacidad de dicho órgano en generar precedentes judiciales, que luego puedan ser tomados por los órganos inferiores.

Objetivos de la investigación

Conforma el objetivo general de la presente investigación el de analizar, desde una metodología crítica y a la luz de la perspectiva de género y de las categorías teóricas construidas por los feminismos jurídicos, las sentencias penales en casos tipificados por el art. 80 inc. 1° y 11° del Código Penal, en adelante CP, emanadas por la SCJBA entre los años 2021 y 2023.

Para cumplir con este objetivo me abocaré a: 1. Examinar el contenido jurídico presente en las sentencias analizadas a fin de identificar la existencia de estereotipos de género; 2. Identificar argumentos teóricos que pretendan desarmar los avances conceptuales desarrollados por el feminismo jurídico; 3. Analizar la valoración probatoria en las sentencias, a la luz de los estándares legales vigentes sobre amplitud probatoria; 4. Releva las fuentes de

autoridad consultadas por la SCJBA a la hora de la toma de decisiones y 5. Visualizar la existencia o inexistencia de la historización de la violencia por razones de género, presente en la sentencia, de acuerdo al caso que se ventila.

Formulación y justificación del problema.

Frente a un movimiento feminista que reclama a viva voz una *Reforma judicial feminista* (Ascelrad, 2022; Perugino 2020; Cano, 2023) y a tres años de la conformación de órganos especializados en los máximos rangos de gestión en la administración de justicia, resulta acertado preguntarse: ¿De qué manera las sentencias emanadas por la SCJBA, durante el período comprendido entre los años 2021 a 2023, receptan los parámetros legales y/o doctrinarios de la perspectiva de género en el abordaje de delitos tipificados por el art. 80 inc. 1 y 11 del CP?

A su vez, de tal pregunta inicial se desprenden otros interrogantes tales como: ¿Cómo se refuerzan o se discuten en las sentencias analizadas los estereotipos de género? ¿De qué manera aparecen valoradas las pruebas en las sentencias? ¿Cuál es la manera que se inserta o se soslaya la historización del caso en las sentencias analizadas? ¿Son utilizadas en las sentencias conceptualizaciones propias de los feminismos jurídicos? ¿Cuáles?

Para responder estas preguntas, he construido una matriz de análisis, que puede resultar una contribución al trabajo del poder judicial, en tanto una herramienta que permita visualizar si los proyectos de sentencias respetan los parámetros de la perspectiva de género. Por otro lado, la herramienta construida puede cooperar con el movimiento feminista y con el feminismo jurídico, por cuanto podría aplicarse desde ámbitos comunitarios para evaluar sentencias en casos de violencia por razones de género. Desarmar el andamiaje discursivo, que se plasma en las sentencias alejadas de la perspectiva de género, puede ser una tarea desde el feminismo jurídico, a partir de la cual se permita evaluar las mismas, y dejar un testimonio de sus falencias, proponiendo a su vez soluciones legales y teóricas, posibles de aplicar.

Organización de la presentación

Esta tesis se organiza de la siguiente manera: comienza con un capítulo que aborda el Estado de arte y los lineamientos metodológicos y teóricos que guiarán la investigación. Se retoma allí, la historización de las políticas públicas en PBA en clave de género,

Perugino 8

específicamente las que involucran al poder judicial. Se ponen en juegos aportes teóricos de otras investigadoras sobre análisis de sentencias desde la perspectiva de género. También se presentan los lineamientos metodológicos que vamos a seguir, con especial atención a la metodología feminista.

En el capítulo II se trabajará sobre la crítica del feminismo jurídico al discurso jurídico, guiada por autoras que trabajan esos extremos; luego se profundiza sobre la relación entre la agenda feminista y el tópico “violencia por razones de género”, para analizar la implicancia estratégica de esa relación. Se ahonda sobre el marco legal del Femicidio, y sobre las teorías jurídicas que dio origen al término. Luego se presenta un examen de los instrumentos iberoamericanos sobre análisis de sentencias y se presenta además un cuadro síntesis para que la información sobre los instrumentos sea accesible. Sobre el punto de análisis de sentencias con perspectiva de género, se desarrollan además, conceptos vertidos por doctrinarias argentinas. El capítulo cierra con el desarrollo del armado de la matriz de análisis.

En el capítulo III se presentan los casos cuyas sentencias constituyen el *corpus* de esta investigación, para inmediatamente entrar en el análisis. En primer lugar, se ordena la información destacando aspectos preliminares; luego se desarrolla el abordaje jurisprudencial del femicidio no íntimo; y posteriormente se avanza en analizar en términos teóricos cada punto de la matriz sobre el conjunto de sentencias puestas a consideración. Este capítulo cierra con el desarrollo de un análisis a propósito de las defensas penales de los imputados.

En el último capítulo se presentan las reflexiones finales, que condensa el desarrollo teórico aplicado al análisis de las sentencias para, a partir de allí, pensar qué nuevas líneas de trabajo necesitamos afianzar para seguir desarrollando un marco conceptual dentro del feminismo jurídico, específicamente sobre el tópico jurisprudencial.

CAPÍTULO I.

1.1.- Estado del arte, metodología y marco teórico

La transversalización de la perspectiva de género en las políticas públicas (Hipertexto PRIGEPP, Planificación, 2022, 2.3), es un temática actual en la agenda feminista de Argentina. La creación del Ministerio de las Mujeres, Género y Diversidad de la Nación y del Ministerio de las Mujeres, Políticas de Género y Diversidad Sexual de la Provincia de Buenos Aires, en adelante, (MMPGDS-PBA) a finales del año 2019, llevó a la institucionalización de dicha demanda en el máximo rango de gestión gubernamental en los poderes ejecutivos nacional y provincial.

En territorio bonaerense, una de las líneas de trabajo del MMPGDS-PBA², fue impulsar la creación de la “Mesa permanente de articulación de Políticas de Género y Diversidad Sexual entre los poderes de gobierno de la provincia de Buenos Aires” como un ámbito de debate, intercambio y presentación de iniciativas conformado por representantes de los tres poderes del Estado: el ejecutivo, el legislativo y el judicial. Entre los avances obtenidos, es de destacar la conformación de órganos especializados en género en los máximos niveles institucionales del poder judicial de la provincia: la Comisión Permanente de Género e Igualdad en la SCJBA mediante el Acuerdo 4032/2021, y la Subsecretaría de Políticas de Género y Violencia Familiar, en la Procuración, Ministerio Público Fiscal de la Provincia³, mediante la Resolución 595-21. Estas áreas llevaron adelante una agenda que puso en debate la necesidad de profundizar la perspectiva de género en el desarrollo de las causas judiciales y, por supuesto, en el dictado de sentencias.

En lo específico, la Comisión dependiente de la SCJBA -según el acuerdo 4032/2021-, tiene entre sus competencias:

- “a) Diseñar y propiciar la adopción de protocolos y guías de actuación vinculadas con la temática de género.
- b) Relevar y sistematizar sentencias y demás resoluciones judiciales vinculadas con la temática de género.

²En el siguiente link se pueden consultar las misiones y funciones de la institución: https://www.gba.gov.ar/mujeres/mision_y_vision (Último acceso 12/1/2025).

³ El Ministerio Público fiscal se rige por la ley provincial 14.442, y contiene a Fiscales, Defensores Oficiales y Asesores de Incapaces; es encabezado por el Procurador General, es decir que forma parte del poder judicial.

- c) Proponer y sistematizar buenas prácticas en materia de prevención, sanción y erradicación de la violencia de género que se enfoquen en el tratamiento de las problemáticas del servicio de justicia.
- d) Efectuar el seguimiento de la implementación de instrumentos de igualdad en el ámbito del poder judicial.
- e) Proponer a la SCJBA actividades de formación permanente en la materia y la implementación de programas y políticas concretas en aras del cumplimiento de sus objetivos.
- f) Celebrar reuniones de trabajo con equipos técnicos y organismos no gubernamentales.
- g) Invitar a exponer sobre cuestiones afines a representantes del poder ejecutivo o legislativo provincial” (p. 2-3).

Cabe mencionar que a partir del trabajo de la comisión de género de la SCJBA, la misma ha publicado la “Guía de prácticas aconsejables para juzgar con perspectiva de género” presentada en marzo del 2024, que plantea lineamientos generales para el trabajo judicial en clave de género.

Es necesario destacar que el desarrollo de la institucionalización en la temática de género dentro de los poderes del Estado, se presenta en relación al avance del movimiento de mujeres, feminista y de la diversidad. Como plantea Wagner, forma parte de una ofensiva modernizadora desde abajo impulsada por el movimiento social (Hipertexto PRIGEPP Políticas, 2021, 2.2). Esta relación entre el movimiento social feminista y de la diversidad y las instituciones estatales, supone un avance en el desarrollo de las políticas públicas con perspectiva de género.

En este marco, me interesa analizar la recepción por parte de la SCJBA, de las conceptualizaciones teóricas sobre violencias por razones de género y sobre género en las sentencias judiciales, es decir, la transversalización de la perspectiva de género en el contenido jurídico, en uno de los tres poderes del Estado: el poder judicial, y en el máximo órgano del mismo, en la PBA.

Con respecto al recorte temático del trabajo, me propongo analizar la figura del femicidio en el contenido jurisprudencial, que fue tipificada a partir de la ley 26.791 de 2012, la que modificó el Código Penal Argentino (CP), y que significó la síntesis de un proceso de

activismo del movimiento feminista y de mujeres, que exigía una mirada especial sobre estos crímenes.

Para lograr el objetivo, tomé como referencia los años 2021, 2022 y 2023. Este recorte temporal corresponde a que a partir de diciembre de 2019, tal como lo mencioné *ut supra*, se produce un avance en la institucionalización de la política de género con la creación de los ministerios; y durante el año 2021 en PBA, con la creación de otros organismos en el poder judicial. Considero que el recorte temporal es propicio por cuanto me permite visualizar avances -o no- en la materia, dentro de un proceso de institucionalización de las políticas públicas en clave de género. La creación de los órganos rectores en perspectiva de género en el poder judicial configuran la síntesis de un proceso de avance en la materia. Me interesa específicamente estudiar la jurisprudencia a fin de analizar si el interés por la temática se traduce en la resolución de los casos, es decir en la administración de justicia, que es en definitiva, la función primaria de dicho poder.

El trabajo se enmarca en una metodología cualitativa inductiva, siguiendo a Taylor y Bodgan (1987), donde se utiliza como estrategia principal el análisis de contenido de las sentencias, siendo estas mismas las fuentes primarias que requiere el método. Se busca a partir de dicho análisis, concluir en consideraciones sobre los extremos teóricos de las sentencias, para que se constituyan en nuevos aportes a fin de profundizar la perspectiva de género en el abordaje judicial de situaciones de violencia por razones de género.

Corresponde señalar que en diciembre del año 2023 asumió en Argentina un gobierno nacional que anunció, y luego cumplimentó, el cierre del Ministerio de Mujeres, Géneros y Diversidad de la Nación. Si bien este cierre implica un claro retroceso para las políticas de género, al darse en los primeros meses del año 2024, entiendo que no infiere sobre las sentencias que aquí busco analizar, ya que el recorte temporal elegido es hasta diciembre de 2023.

También es dable mencionar que el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires mantuvo en funcionamiento el Ministerio Provincial, el cual recibió una nueva denominación: Ministerio de las Mujeres y Diversidad, siendo el único en pie en todo el territorio de la República Argentina.

1.2.- Consideraciones metodológicas. Referente empírico

La investigación versa sobre las sentencias de la SCJBA dictadas con respecto al delito de femicidio durante el período 2021-2023. Es necesario aclarar que, si bien el término “femicidio” no se encuentra recogido por el texto del CP, es el modo que los feminismos jurídicos mencionan los asesinatos de mujeres en contexto de violencias por razones de género, o por el hecho de ser mujeres; y el artículo que contiene dicha figura es el 80 incisos 11° del CP. No obstante tendremos especialmente en cuenta el art. 80 inciso 1 por ser aplicado en los casos que analizamos. A los fines del trabajo se tomarán ambos incisos como un conjunto normativo para el abordaje de los femicidios.

También, conviene destacar, que la tipificación del delito fue una gesta llevada adelante por el movimiento de mujeres y feminista, provocando así un mecanismo eficaz para los feminismos de avance en el reconocimiento de derechos, en una suerte de articulación virtuosa entre Estado y comunidad específicamente con el colectivo de mujeres (Hipertexto, PRIGEPP, Democracias, 2021, 5).

1.3.-Anticipación hipotética

En Argentina, nos encontramos en un momento bisagra en lo que respecta a la consolidación de las políticas públicas en clave de género. Como ya señalé, el trabajo en pos de transversalizar el género en la política pública, ocupa un lugar central de la agenda feminista.

En lo que respecta al diálogo del feminismo y el movimiento de mujeres con los poderes del Estado; el poder legislativo -tanto a nivel nacional como en el caso de la Legislatura de la PBA-, es el que ha dado más muestras de permeabilidad en tanto consagrar avances en la legislación para el reconocimiento de derechos de las mujeres y las diversidades.

Más cercano en el tiempo, el poder ejecutivo se ha puesto a la altura con la creación de los Ministerios, con la salvedad como remarqué anteriormente, del último gobierno nacional asumido a finales del 2023. En lo que respecta a la PBA, quiero referirme específicamente a una política pública del MMPGDS-PBA que, a través del Programa “Comunidades sin violencias”⁴, aportó recursos económicos para la creación de 63 áreas de género municipales y la jerarquización de otras 39, impactando así en un total de 102 áreas. Hoy, de 135 municipios

⁴ En este link pueden consultarse los objetivos y fundamentación del programa “Comunidades sin violencias”: https://www.gba.gob.ar/mujeres/programas/comunidades_sin_violencias (Último acceso 20/12/2024).

existentes a nivel provincial, 128 cuentan con áreas de género⁵. Colocándose la provincia, de esta manera, en un lugar destacado en el desarrollo de políticas públicas territoriales en clave de género.

En lo que respecta al poder judicial, en el período anteriormente mencionado, se crearon en los máximos organismos judiciales áreas de género específicas. Sin embargo, y tal como lo señalé más arriba, a partir de mi experiencia de gestión encontré algunas falencias a la hora de aplicar las reformas legislativas sustantivas de reconocimiento de derechos de las mujeres y diversidades en casos concretos. Ya que dichos órganos fueron creados en los máximos niveles institucionales, resulta primordial visualizar si el máximo tribunal además de crear dichos órganos, desplaza la mirada de género a sus decisorios.

Por otro lado, la consigna que clama por una *Reforma judicial Feminista*, denuncia la tensión existente entre los derechos materiales de las mujeres y las diversidades y la administración de justicia, como dice Julieta Cano (2023): “se interpela al Derecho en su matriz androcéntrica y patriarcal, y porque se requiere una reforma judicial feminista para garantizar la vigencia de los derechos de las mujeres y LGTBI+” (p. 247); es decir : “una reforma judicial que genere un nuevo paradigma” (Perugino, 2020, párr.2). De esta manera, tanto el factor institucional como el factor social pueden influir en la toma de decisiones que vamos a analizar.

En términos metodológicos tomé a Steve Taylor y Robert Bogdan (1987) para plantear que la metodología es “el modo en que enfocamos los problemas y buscamos las respuestas. En las ciencias sociales se aplica a la manera de realizar la investigación. Nuestros supuestos, intereses y propósitos nos llevan a elegir una u otra metodología” (p. 15). Esta tesis se enmarca dentro de una perspectiva cualitativa -de la lógica inductiva- siguiendo también a Taylor, ya que busco “desarrollar conceptos, intelecciones y comprensiones partiendo de pautas de los datos” y no “recogemos datos para evaluar modelos preconcebidos” (p. 21). Para ello, el trabajo utiliza la estrategia de análisis de contenido.

El método se completa con la necesidad de llevar adelante una investigación feminista. Así, seguimos a Sandra Harding (1998) en tanto me propongo ofrecer explicaciones de los fenómenos sociales que las mujeres, -y agregamos: las diversidades sexuales-, quieren y necesitan. Nuestra investigación está contenida en la metodología del *punto de vista*, que desnuda la falacia de la neutralidad de la academia, y que nos propone, como investigadoras

⁵En este link pueden consultarse los datos del programa: https://www.gba.gob.ar/mujeres/programas/comunidades_sin_violencias (Último acceso 6/11/2024).

feministas, poner a la luz que investigamos y trabajamos a favor de las mujeres y las diversidades. Aquí se vuelve relevante la idea de ética de la investigadora, por cuanto es necesario materializar el compromiso de quien investiga con la temática que investiga (Hipertexto PRIGEPP Taller de tesis, 2022, 5.3).

Este marco fue el utilizado para analizar los extremos del contenido jurídico de las sentencias, ponderar los nudos teóricos de las sentencias, y proponer, de ser necesario, soluciones a tener en cuenta para el dictado de sentencias con perspectiva de género. Pretendo así establecer los alcances de esta problemática específica y aportar a resoluciones libres de discriminación por géneros, en pos de una transformación en el abordaje judicial (Hipertexto PRIGEPP Planificación, 2021, 1.1).

El relevamiento de las sentencias fue realizado en la biblioteca donde tienen asiento los juzgados penales de la ciudad de La Plata. Allí llegué por indicación de la biblioteca de la SCJBA. Las consultas las realice por medio del correo electrónico, que es la metodología implementada por dicha institución. Además consulté a la biblioteca del Colegio de la Abogacía de La Plata (en adelante CALP).

A través de la consulta vía mail a la biblioteca penal, en un primer momento solicité por ese medio sentencias de la SCJBA -emanadas durante el año 2021- que versen sobre el art. 80 inc. 1 y 11, ya que ese fue el primer recorte temporal propuesto. Para acrecentar la búsqueda, en el mismo momento envié una consulta vía email a la Biblioteca del CALP, con idéntico recorte temporal y temático. Una vez recibidas las respuestas, corroboré que se contaba para el trabajo con apenas tres sentencias fechadas en ese año. Así las cosas, decidí ampliar el recorte temporal y volví a enviar la consulta a ambas bibliotecas pero ampliando el período en los años 2022/2023. De ambas consultas obtuve un total de 7 sentencias para el análisis, razón por la que el *corpus* para la investigación resultó pertinente. También corroboré la búsqueda de manera manual utilizando las páginas web oficiales a tal fin.

Luego listé las sentencias, generando de cada una de ellas un *abstract*/resumen explicativo para más adelante comenzar con el estudio de las mismas buscando categorizar los elementos sustantivos del *corpus* teórico.

El último paso del método, se hará presente con el informe de investigación desarrollado en los capítulos subsiguientes, y siguiendo el aporte de Elsie Rockwell (2009) cuando sostiene que: “[...] Se ha hecho análisis cuando las ideas que se tuvieron acerca del tema de estudio al inicio son transformadas modificadas, enriquecidas, condicionadas, o

determinadas en alguna medida” (p. 65). Se busca así potenciar la base de conocimiento desde donde se parte, corriendo el límite más allá, con la finalidad de crear nuevas maneras teóricas de afrontar el problema (Hipertexto PRIGEPP Taller de tesis 2022, 5.2). En este punto cobra un interés especial la potencia de la escritura transformada en, según la conceptualización de Barney Glaser y Anselm Strauss, “teoría fundamentada”, a partir de las argumentaciones que surgirán del estudio (Hipertexto PRIGEPP Taller de tesis 2022, 5.2).

1.4.- Estado del arte

Como primer antecedente para la investigación, tomé el texto “Las respuestas judiciales a los femicidios” de Daniela Heim (2021). La autora trabaja sobre juicios y sentencias en casos de femicidios y femicidios vinculados en la provincia de Río Negro, partiendo de la idea de que la estructura jurídica y judicial se resiste a la incorporación de conceptos y metodologías feministas del derecho. Ella tiene una mirada esperanzadora sobre la integración del concepto “femicidio” en la jurisprudencia. Si bien Heim marca el límite de la tipificación del femicidio en el CP, -que se da a través del agravante del homicidio-, y menciona el problema de la deficiente recolección de datos estadísticos sobre el tema, así como expone las deficiencias de las respuestas judiciales en los casos que ha estudiado; también reconoce que en muchos sectores del poder judicial se ha alertado sobre dicha problemática y ello ha podido abrir nuevas perspectivas. Trae a consideración las resoluciones del Supremo Tribunal de Justicia y del Tribunal de Impugnación Penal de la Provincia de Río Negro, que dejan entrever “un halo de luz, un sendero posible para poner en cuestión la forma en que el sistema de justicia ha estado respondiendo frente a hechos de tanta gravedad y dan pautas para remediar esas situaciones” (p. 540). La idea es valerme del trabajo de la autora, para aportar al análisis de las sentencias a fin visualizar en ellas, las dimensiones pertinentes.

También tomaré el trabajo “Cuerpos y sexualidades de las mujeres: La disputa por los sentidos en campo jurídico” de Julieta Cano (2019), en el que la autora trabaja específicamente el método de análisis de contenido de las sentencias, en relación a una temática ligada a la perspectiva de género. Este antecedente guiará mi propia metodología. En esta tesis de Doctorado, la autora analiza el derecho desde una perspectiva feminista y del feminismo jurídico, y aborda de manera minuciosa el trabajo de varias autoras feministas, y sus análisis críticos del derecho. Este recorrido será retomado en este trabajo, y brindará un

aporte para el marco teórico. Por otro lado, Cano desarrolla argumentos en pos de pensar y reflexionar acerca de la potencia creadora de las sentencias, en tanto instrumentos que poseen el poder de interpretación del derecho, dónde además se plasma el entramado del debate judicial llevado adelante por defensores y fiscales/as, donde pueden evidenciarse estrategias, argumentos; y éstos en relación (o no) con las teorías de género y con el marco normativo vigente.

Otro antecedente de importancia es: “Praxis feministas: reescribiendo sentencias”, también de Julieta Cano, (2017a) ya que el trabajo tiene como eje recuperar las propuestas del feminismo jurídico para la reescritura feminista de sentencias y desde dicha perspectiva, brinda herramientas concretas para la incorporación de la perspectiva de género en la argumentación de sentencias. Este aspecto resulta importante a la hora de las conclusiones del presente trabajo, donde tengo como objetivo realizar aportes concretos para fortalecer la argumentación jurídica en clave de género. La autora trabaja sobre el “Feminist judgement Project”, puntualizando tres aspectos para trabajar las reescrituras:

- 1) La presencia de estereotipos de género;
- 2) La existencia de una historización de los hechos en causas que involucren a las mujeres y
- 3) La visibilización del contexto de opresión.

Estos extremos son tomados por la autora y pueden guiarme en la búsqueda de herramientas para robustecer los argumentos jurídicos feministas.

También tomaré como antecedente, ya más específico, el trabajo “Perspectiva de género y discurso judicial: la inclusión de dimensión de género en las sentencias judiciales” (Cano, 2021). Este trabajo aporta, por un lado, una serie de preguntas que sirven como base para el análisis; y además, observa en lo específico las sentencias en lo que respecta a situaciones de femicidios íntimos en PBA, Argentina; por lo tanto configura un antecedente de valor. En este devenir, la autora desarrolla y aporta conceptualizaciones de los términos: femicidios, feminicidios y femicidio íntimo, así como el desarrollo de la modificación al CP Argentino que introdujo la figura a nuestro ordenamiento legal.

Otro trabajo para considerar es “Aspectos del discurso jurídico” de María Luisa Femenías (2014), donde la autora analiza expedientes judiciales de la PBA, y jurisprudencia de la SCJBA de finales del Siglo XIX, en casos atravesados por la violencia por razones de género, aunque en esa época no se mencionaba de esa manera ni existía un marco legal

específico. Femenías se adentra en desmenuzar los aspectos más complejos del entramado discursivo en las resoluciones judiciales, por ello constituye un antecedente de valor para el presente trabajo.

Por último tomaré el trabajo “Hacia la construcción de un método feminista en el análisis de sentencias” de mi autoría en conjunto con Valeria Monetta, Carla Di Biase y Agustina Hrichina (2021), que busca generar un método feminista cualitativo de análisis de sentencias, delineando una posible matriz a tal fin. De este modo, propone aspectos importantes a relevar a fin de analizar la aplicación o no de la perspectiva de género. Resulta un aporte valioso para comenzar el análisis. El trabajo mismo dialoga con la matriz para la aplicación del derecho a la igualdad y el principio de no discriminación confeccionada por Lucía Arbeláez de Tobón y Esmeralda Ruiz González para el poder judicial de la República de Chile⁶, y la matriz de análisis para juzgar con perspectiva de género, propuesta por la Dra. María Soledad Gennari, Jueza del Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Neuquén, entre otros instrumentos que se analizarán más adelante.

Los antecedentes reseñados brindan herramientas metodológicas, preguntas para la reflexión, marco teórico sobre discurso jurídico y representaciones sociales, puntos de partida para los análisis como en el caso de las matrices y pautas a tener en cuenta por la positiva, por ejemplo en la reescritura de sentencias. Estos tópicos son fundamentales para la instancia creadora del presente trabajo.

⁶En este link puede acceder a la Matriz: https://eurosocial.eu/wp-content/uploads/2019/05/003_b.-PJChile_Guia-estrategias-y-recomendaciones....pdf Ultimo acceso 11/1/2025.

CAPÍTULO II

2.1.- La construcción de un mirada feminista crítica sobre las sentencias

Para comenzar este análisis resulta pertinente definir feminismo⁷, siguiendo a Susana Gamba (2009a), como “los movimientos de liberación de la mujer, que históricamente han ido adquiriendo diversas proyecciones. Igual que otros movimientos, ha generado pensamiento y acción, teoría y práctica” (p. 144). Esta posibilidad de organización del movimiento de mujeres y el feminismo, y esta relación dialéctica entre teoría y práctica, es lo que ha posibilitado en gran medida los avances normativos en el reconocimiento de los derechos. Esta característica resulta fundamental para el feminismo, y me interesa especialmente en este trabajo; así como la proyección del feminismo en el terreno de lo jurídico y judicial, en tanto posicionamiento crítico de la praxis, y la posibilidad de aportar a resoluciones judiciales con perspectiva de género.

Esta incidencia en lo institucional obliga a una caracterización del Estado, como construcción jurídico-legal, y para ello sigo a Catherine MacKinnon (1989), que plantea que el Estado “(...) es masculino en el sentido feminista: la ley ve y trata a las mujeres como los hombres y ven y tratan a las mujeres” (p. 288). Sucede que fue el varón como sujeto social el que construyó las leyes, el derecho y el Estado. Es decir, en el derecho también acontece que “El femenino se construye como “lo otro” del masculino” (Pitch, 2010, p. 438). Así se explica, a grandes rasgos, parte del problema que -con su acción y con su teoría- el feminismo va a intentar resolver.

En Argentina, el Estado nacional -y los estados provinciales-, se organizan en tres poderes: el poder ejecutivo, el poder legislativo y el poder judicial. Estos tres poderes poseen formas institucionales a partir de las cuales se articulan los discursos. El poder ejecutivo, a través de decretos, resoluciones, actos administrativos, incluso mensajes de proyectos de ley que se envían para su tratamiento al poder legislativo. Por su parte, el poder legislativo articula su discurso a través de leyes, declaraciones, resoluciones, pedidos de informes, fundamentos de las leyes, entre otros. Por último, el poder judicial articula su discurso a través de sentencias, resoluciones y oficios. Éste es, en específico, el interés del presente

⁷ Es mi decisión como tesista utilizar el término feminismo en singular, entendiendo que su definición contiene la idea de movimiento y así, lo constituyen múltiples corrientes. Sin embargo esta decisión no pretende desconocer el uso del plural y el debate en este sentido que existe en el seno del feminismo.

trabajo. El eje articulador es el derecho, tomamos al mismo como parte de la superestructura político-jurídica del Estado (Poulantzas, 1969), es decir como una institución y normas “destinadas a reglamentar el funcionamiento de una sociedad” (Harrnecker, 1969, p. 113). En este sentido, el derecho ordena, condiciona y reproduce las relaciones sociales; por ejemplo, cuando no reconoce de la misma manera la capacidad jurídica de varones o mujeres; o como cuando dicta una ley como la del avenimiento⁸. En el camino de determinar esas relaciones, el derecho:

Se manifiesta bajo la forma de reglas de conducta, que han sido establecidas directamente por el Estado; o bien sancionadas por éste como reglas (normas) que se ajusten obligatorias para todos y cuya infracción trae consigo la aplicación al infractor de unas u otras medidas de coerción estatal (Alexandrov, 1962, p. 20).

Y también se manifiesta mediante otras herramientas legales y/o discursivas donde entra, por ejemplo, la jurisprudencia y la doctrina, “el campo del derecho es muy amplio, va mucho más allá de lo que en el sentido común se considera como tal” (Pitch, 2010, p. 239-240). Por ello, el derecho tiene una incidencia clave en la construcción cultural de los géneros, es decir, qué lugar ha dado a cada género, qué género(s) fue(ron) reconocido(s), qué derechos otorga y cuales niega: “El derecho interfiere en nuestras vidas cuando promete, otorga, reconoce o niega” (Ruiz, 2000, p. 14), por ello, la mirada crítica también plantea que el derecho “interviene en la construcción de su objeto y lo construye”. Así, lo definimos como “práctica discursiva social” (Ruiz, 2000, p. 20-21). Es decir que el derecho cumple un rol con peso específico en este problema:

Al establecer una diferenciación entre varones y mujeres, el derecho colocó a la mujer en desventaja: le asignó menor cantidad de recursos materiales (por ejemplo, en el momento del matrimonio y del divorcio), la juzgó por estándares diferentes e inadecuados (por ejemplo, la promiscuidad sexual), le negó la igualdad de oportunidades (...) (Smart, 2000, p. 34).

⁸ El avenimiento era una figura del CP Argentino, que permitía exculpar a un varón procesado por violación si ofrecía matrimonio a su víctima y ella aceptaba. La figura fue derogada en 2012, luego del femicidio de Carla Figueroa, que explicaremos más adelante.

En el mismo sentido Alicia Ruiz (2000) plantea:

El derecho participa en la configuración del estereotipo “mujer”, y es a partir de ese estereotipo como las reglas jurídicas reconocen o niegan “derechos” a las mujeres de carne y hueso. Las formas de discriminación que ellas padecen definen espacios de conflicto, en los cuales el discurso jurídico cumple su papel. Los juristas se han ocupado poco por dar cuenta de las razones (o sinrazones) que hacen que el derecho instale y consolide cierta “figura de mujer”, y que le atribuya, implícita o explícitamente, algunas cualidades y les niegue otras (p.10).

Estos planteamientos se retroalimentan con la praxis feminista, y sirven también como punto de acumulación política para el propio feminismo. En una etapa superior, pueden sostener teóricamente la incidencia del feminismo, en este caso, el jurídico, en los terrenos de la disputa y la política estatal.

El feminismo jurídico (Costa, 2017) ha establecido las bases de un pensamiento teórico y de acción práctica feminista (Pitch, 2010), que se desarrollan en el terreno de lo jurídico y que han propuesto una mirada especial, tanto en los procesos judiciales específicos como en áreas de investigación y de enseñanza del derecho, incluso en el activismo social jurídico, de cara a los debates comunitarios sobre el rol de la justicia en la vida de las mujeres y las diversidades. Se pone en relieve así que el derecho es práctica social y discursiva, y en este diálogo, el feminismo ha venido a traer humanidad al derecho (Ruiz, 2010), a darle la chance de tender puentes con la realidad cotidiana de las personas.

Por su parte, Cano (2019) -retomando a Zacarés (2015) y Olsen (2009)- va a señalar que el feminismo jurídico impugna al derecho en tres oportunidades: en un primer momento el derecho es señalado como sexista, en un segundo momento, como masculino; en un tercer momento se plantea que el derecho tiene género. La autora visualiza una suerte de desarrollo de la crítica al derecho que concluye en una denominación más acertada del problema.

Por su parte, el movimiento feminista ha tenido etapas que siguen en proceso, en términos generales se pueden distinguir, siguiendo a Costa (2021), las siguientes etapas: la etapa de la lucha por la igualdad de trato en el derecho, la etapa de crítica de esta posición

donde resulta una suerte de enfrentamiento de posiciones entre quienes defienden la posibilidad del derecho de conservar la neutralidad, y quienes sostienen la necesidad de un resguardo específico de la legislación para mujeres y diversidades; y finalmente la etapa del post-modernismo dentro del feminismo que trae el debate a propósito de la inclusión de las diversidades. No obstante, se pueden sintetizar las posiciones en una serie de acuerdos: 1) Impugnar la idea de la neutralidad del sujeto de derecho; 2) No es posible desarrollar el feminismo jurídico fuera del trabajo armónico entre teoría y praxis; y 3) El derecho está atravesado por la política: Tal como plantea Segato (2010):

La formulación de la ley previene el anclaje de los sujetos sociales en prácticas prescritas como inmutables. A través de la producción de leyes y de la conciencia por parte de los ciudadanos, de que las leyes, se originan en un movimiento constante de creación y formulación, la historia deja de ser un escenario fijo y preestablecido, un dato de la naturaleza, y el mundo pasa a ser reconocido como un campo en disputa, una realidad relativa, mutable, plenamente histórica (p. 142).

Esta disputa se traduce, siguiendo a Cano (2019), en “la lucha que se libra en el campo de lo jurídico”, y es por “tener el monopolio de interpretar el derecho” (p. 20). Siguiendo a Bourdieu (2001) “El campo jurídico es el lugar de una concurrencia por el monopolio del derecho de decir el derecho” (p. 169). Este es el escenario donde desarrolla su estrategia el feminismo jurídico, y en medio de este desarrollo, es donde y cuando se inscribe este trabajo.

Por su parte, definimos el derecho penal como, “la rama del saber jurídico que, mediante la interpretación de las leyes penales, propone a los jueces un sistema orientador de decisiones que contiene y reduce el poder punitivo, para impulsar el progreso del estado constitucional de derecho” (Zaffaroni, 2007, p. 24). Esta rama del derecho resulta un campo privilegiado para la disputa de sentidos y la lucha por la interpretación de la ley. “Por ello, el derecho penal interpreta las leyes penales siempre en el marco de las otras leyes que lo condicionan y limitan (constitucionales, internacionales etc.)” (Zaffaroni, 2007, p. 25). El derecho penal se desarrolla en la arena de lo público. Entrar en él, en su desarrollo, en su teoría, configura un desafío para las situaciones de violencia por razones de género, que en el ámbito de lo judicial (y también de lo social), fueron tratados como conflictos del orden de lo

privado/familiar. Para llevar adelante esta disputa, y como vengo sosteniendo, el feminismo -como teoría y práctica crítica que irrumpe en las esferas de lo establecido, y se desarrolla en diversos ámbitos en pos de la emancipación de las mujeres y las diversidades- asume un posicionamiento cuestionador del derecho, buscando desentrañar en el contenido de su discurso, las tensiones presentes que subyacen a las relaciones de poder entre géneros.

Así, se ha dado una suerte de relación dialéctica entre el derecho y el movimiento feminista, ya que la historia del movimiento esta ligada al reclamo por el reconocimiento de derechos, y a la conquista de los mismos. Es que “el campo jurídico puede funcionar como un espacio de reproducción y perpetuación de la subordinación de las mujeres, o un espacio de emancipación” (Cano, 2019, p. 20). Vale señalar, que esta disputa, se da en un terreno condicionado por el patriarcado que significa:

(Un) Sistema que organiza la subordinación de las mujeres y su desigualdad con relación a los varones por el simple hecho de ser mujeres, así como las instituciones básicas de su opresión, entre ellas la familia, la maternidad, la heterosexualidad obligatoria, la prostitución y la explotación reproductiva (Fontenla, 2021, p. 457).

Es decir que el patriarcado debe pensarse como una estructura anclada en, al decir de Gerda Lerner (1990) “una costumbre histórica” (p.13) que con el correr del tiempo se solidifica en un sistema de ideas inmersas en la sociedad; pero así como tuvo sus inicios, también tendrá su fin, y eso será a través de la acción de los movimientos sociales de mujeres, feministas y de la diversidad. El trabajo del feminismo jurídico debe leerse en éste plano. En esta idea de tomar la avanzada jurídica feminista como práctica social, estas feministas “no menosprecian los beneficios obtenidos a través de reformas legales feministas en nombre de los derechos de las mujeres, pero resultan poco convencidas por la creencia de que la teoría jurídica abstracta cumple un rol en la obtención de estos beneficios” (Olsen, 2000, p. 38). Es así que la praxis jurídica cobra un valor específico.

Se sabe que el problema es complejo y multidimensional (Hipertexto PRIGEPP Planificación, 2021, 1.1), que involucra una temática también compleja asociada a la discriminación por géneros, el acceso a la justicia, la dimensión interseccional del género, y a la acción de actores gubernamentales y sociales con incidencia en la materia. Por ello, el

plano de la teoría no alcanza para una solución que debe traernos nuevos horizontes de prácticas jurídicas feministas.

En esta tensión entre el feminismo -como teoría y praxis- y el derecho, desde el activismo jurídico se viene denunciando la falta de acceso a la justicia, la mirada estereotipada de los roles de género, la falacia de la neutralidad del derecho, la discriminación en la administración de justicia, entre otras cuestiones. Trabajaré entonces en la tensión entre género y derecho, preguntándome de qué manera el derecho influye sobre el género y viceversa (Smart, 2000).

A los fines del análisis planteado, resulta imprescindible trabajar el concepto de perspectiva de género. Siguiendo a Gamba (2009b), ésta es definida como el entramado conceptual que reconoce “las relaciones de poder que se dan entre los géneros, en general favorables a los varones como grupo social y discriminatorias hacia las mujeres” (p. 122). Aquí resulta necesario desarrollar cómo este esquema de poder puede verse reflejado en el contenido jurídico de las sentencias analizadas. Es importante analizar estos extremos a la luz de la conceptualización de la interseccionalidad, buscando visualizar la existencia, o no, de una construcción subjetiva sobre la víctima, donde subyazca una ponderación negativa de características tales como la raza, la clase, el nivel educativo, las prácticas de vida, que configuran una doble o triple discriminación que vienen a unirse a la identidad de género; o bien la propia ausencia de dicha ponderación, en situaciones que lo amerita, también puede resultar una decisión sesgada (Perez, 2021).

Este análisis se sitúa a la luz de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, conocida como Convención de Belém Do Pará, que en su art 7° establece las obligaciones de los Estados parte, entre las que se encuentra la de “Establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia (...)”; en diálogo con las 100 Reglas de Brasilia donde reza que los Estados deben tomar medidas de organización y gestión judicial, estableciendo el principio de especialización. Estos parámetros legales resultan de utilidad a la hora de analizar los argumentos vertidos en las sentencias, y advertir el cumplimiento de esta obligación emanada de las convenciones internacionales de derechos de las mujeres, y que ostentan rango constitucional en nuestro ordenamiento jurídico.

Resulta pertinente retomar aquí a Michel Foucault (2020) quien alienta a comprender los discursos jurídicos, en este caso las sentencias, no sólo como emergentes de las relaciones

de poder sino que, inclusive, forman parte del entramado que genera, legítima, y reproduce esas relaciones. Por ello, el Estado a través de las investigaciones penales y las sentencias, ejerce su poder sobre las vidas de las personas, ya sea condenando penalmente, ya sea dejando crímenes sin resolver; y en este último caso fortaleciendo la idea de impunidad de ciertos crímenes en ese ejercicio discrecional del poder Estatal que determina quienes deben vivir y quienes pueden morir, enmarcándose dentro del concepto que Atille Mbembe (2006) denomina “necropolítica”.

Sucede que las muertes violentas de mujeres, travestis y trans, no han representado para la agencia penal -en líneas generales- cuestiones de interés; reforzando así el impacto diferenciado por géneros de las políticas de acceso a la justicia (Hipertexto PRIGEPP Planificación, 2021, 2.2). La necesidad de un camino de resignificación de los procesos judiciales en violencias por razones de género se ha vuelto imperiosa. La deficiente investigación penal concluye, muchas veces, en que femicidios y travesticidios se oculten bajo las caratulas de “averiguación de causales de muerte” o “suicidio”⁹. En este sentido, el Estado a través de su agencia de administración de justicia ejerce la necropolítica, estableciendo como norma social: que quien muere víctima de un femicidio o travesticidio -si el mismo permanece impune-, debió morir (Mbembe, 2006).

Por ello, parte de la tarea del feminismo jurídico es establecer los alcances de esta problemática y encausar medidas estatales específicas de intervención que permitan investigaciones penales libres de discriminación por géneros, en pos de una transformación en el abordaje judicial (Hipertexto PRIGEPP Planificación, 2021, 1.1). Es decir, parte de los avances en materia de perspectiva de género en el ámbito judicial, también tendrá que ver con poseer un “poder judicial permeable a ciertas demandas genéricas sostenidas por los colectivos de mujeres y feministas” (Cano, 2019, p. 94).

2.2.- La violencia por razones de género, una agenda feminista

El movimiento de mujeres y el movimiento feminista han encauzado su agenda en el marco del reclamo por el ejercicio de derechos. Digamos que “el derecho, los derechos, la cultura jurídica son de los primeros en ser asediados” (Pitch, 2010, p. 437) por nuestro movimiento. Los hitos históricos previos a la conformación del movimiento feminista,

⁹ Se comparte un trabajo del MMPGDS PBA sobre subcaratulación de femicidios. <https://ministeriodelasmujeres.gba.gob.ar/gestor/uploads/Subcaratulaci%C3%B3n%2012.01.pdf>

colocan a las mujeres en luchas caras a las grandes mayorías sociales, y en diálogo directo con el ejercicio de los Derechos Humanos. Desde las pioneras como Olympe de Gouges (1748-1793), Mary Wollstonecraft (1759-1797) o Flora Tristán (1803-1844), sus argumentaciones teóricas y sus prácticas políticas han pretendido cuestionar lo establecido. Olympe de Gouges, como activista en la Revolución Francesa, que luego fue guillotizada al reclamar el reconocimiento de los derechos políticos de las mujeres a la propia revolución de la que fue parte. Mary Wollstonecraft denunciando en su “Vindicación de los derechos de la mujer” (1792), el sistema de sometimiento en que es condenada a vivir la mujer en la sociedad. Flora Tristán, quien en “Mujeres públicas” (1840) cuestiona el instituto de la prostitución como parte del entramado de sometimiento de las mujeres. Esta autora, además, fue víctima de un orden patriarcal que la obligó a viajar desde Europa hacia América a reclamar sus derechos hereditarios como hija “natural” (por haber nacido fuera del matrimonio) de un capitán peruano, y allí encontró una cruda realidad que luego la desarrolló en su texto “La unión obrera” (1843) donde abordó la situación de vulnerabilidad de los asalariados poniéndola en diálogo con la situación de las colonias de América Latina, realizando así un aporte al pensamiento político de la época.

Desde ellas, pasando por “El manifiesto de Séneca Falls” -dado en Estados Unidos en 1848- el que constituye la primera convención de derechos de la mujer. Se trata de la síntesis de una lucha que comienza contra el esclavismo, y valió para comenzar un camino de reclamo de derechos políticos de las mujeres, que luego decantará en la lucha sufragista.

En esta primera etapa, resulta crucial presentar a las mujeres militantes de la revolución bolchevique de 1917 en Rusia, como Clara Zetkin (1857-1933), Nadezhda Krupskaya (1869-1939), Aleksandra Kolontái (1872-1952), Rosa Luxemburgo (1871-1919) e Inessa Armand (1874-1920), quienes trabajaron no sólo desde lo teórico en el reclamo por el reconocimiento de los derechos de las mujeres trabajadoras y campesinas, el derecho a la educación, al aborto; sino que también participaron activamente del proceso revolucionario y emancipatorio, que enfrentó al zarismo en Rusia.

Estas luchas por los derechos políticos tuvieron históricamente un entrecruzamiento con los reclamos por visibilizar y abordar las violencias por razones de género, la existencia de leyes que reconozcan estas vulneraciones y la implementación de políticas que aborden las temáticas. En este punto es necesario destacar que el movimiento de mujeres ha tenido una impronta internacionalista (Valobra, 2017; Hann, 2017), y que desde esos ámbitos se han

propuesto en organismos internacionales, una serie de acciones que fueron decantando en diversos tratados internacionales.

Y si bien los reclamos por el abordaje de las violencias fueron de la mano de los reclamos por la participación política y social; las comunidades nacionales de los distintos países -y también la comunidad internacional- tuvieron una mejor recepción para las temáticas asociadas a la violencia por razones de género, aunque de manera soslayada. Así, en un primer momento, prefirieron circunscribir el reclamo a la discriminación, por esto el primer instrumento internacional que aborda la temática de género, es la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer CEDAW (ONU) firmada en el año 1979 y ratificada por nuestro país en el año 1985.

Ya más avanzada la temática, se aprueba la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer - Belém do Pará (OEA- 1994) y ratificada por nuestro país en el año 1996 dónde sí se habla de violencia; para más adelante continuar con la Conferencia Mundial sobre la Mujer Beijing de 1995 y las 100 Reglas de Brasilia -XIV Cumbre Judicial Iberoamericana- del 2008, que si bien trata sobre acceso a la justicia en condiciones de vulnerabilidad, se refiere específicamente a la violencia contra las mujeres y al acceso a la justicia.

En el plano nacional contamos con la ley 26.485 Ley de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en el ámbito en que desarrollen sus relaciones interpersonales del año 2009. Más adelante se llevaron a cabo otras conquistas como la Ley 26.618 de matrimonio igualitario (2010), la Ley 26.743 de identidad de género (2012), entre otras. También, desde el activismo feminista se planteó la necesidad de reconocer la violencia extrema y del tratamiento especial de los femicidios. Finalmente esta demanda fue tomada con la sanción de la ley 26.791 que modifica el artículo 80 del CP, tipificando el femicidio, y que fue sancionada el 14 de noviembre del 2012. La reforma agrega el agravante cuando el asesinato de una mujer se ejecuta en contexto de violencia por razones de género.

El debate sobre la tipificación de la figura tomó relevancia a raíz de tres femicidios que conmocionaron la opinión pública: el femicidio de Wanda Taddei¹⁰ en 2010, el doble

¹⁰ En este link puede encontrarse la historia de Wanda Taddei <https://www.argentina.gob.ar/generos/historias-de-vida-wanda-taddei> Último acceso 4/2/2025.

Perugino 27

femicidio de las turistas francesas¹¹ en 2011 y el femicidio de Carla Figueroa¹², ocurrido en General Pico, provincia de La Pampa, el 10 de diciembre de 2011. En este último se puso de relieve la figura del avenimiento, vigente para ese entonces en el CP, por medio de la cual se extinguía la acción penal contra un imputado por violación, si el mismo ofrecía matrimonio a su víctima, y ella aceptaba. Esta figura fue aplicada al caso de Carla Figueroa y su beneficiario Marcelo Tomaselli, una vez en libertad y apenas a una semana de convivir con ella, la asesinó (Femenías, 2014, p. 83-93). Lo sucedido causó estupor y provocó un fuerte debate sobre la falta de adecuación de la legislación penal a los tratados internacionales de derechos de las mujeres, con jerarquía constitucional. Estos hechos, provocaron la derogación de la figura del avenimiento en el CP; permitieron el debate sobre el agravamiento de la figura del femicidio, y de la ley 27.372 (2017) que establece los derechos y garantías de las personas víctimas de delitos.

Más adelante fue aprobada la ley Ley N° 27.580 (2020) que aprueba el Convenio sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo – Convenio 190 - adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo.

En el plano de la PBA, los reclamos de las feministas y el movimiento de mujeres, en relación con el abordaje de las violencias por razones de género, han decantado en la ley 12.569 de Violencia familiar (2000), y también en la aprobación de la ley 15.232 (2020), que garantiza derechos a las personas víctimas de presuntos delitos. Al cerrar el presente trabajo se encuentra en tratamiento en la legislatura bonaerense, el expediente PE-1/23-24¹³, mensaje 4098, presentado por el gobernador de la PBA, Axel Kicillof, con el asesoramiento del MMPGDS de la PBA a cargo de Estela Díaz, y se trata de una ley integral de abordaje de las violencias por razones de género para mujeres, lesbianas, travestis y trans. El proyecto obtuvo media sanción en la Cámara de Diputados de la Provincia y se encuentra a la espera de tratamiento en el Senado bonaerense.

Este camino que reseñé sucintamente es resultado del despliegue que el movimiento feminista y del movimiento de mujeres ha realizado para poner en la arena pública el debate sobre la violencia de género. Construyendo así otro paradigma en oposición a la idea del

¹¹ En este link se encuentra disponible información judicial sobre el caso <https://www.fiscalespenalesalta.gob.ar/caso-turistas-francesas-el-ministerio-publico-fiscal-busca-garantizar-la-continuidad-de-la-investigacion/> Último acceso 4/2/2025.

¹² En esta nota del diario Pagina/12 se aborda el femicidio de Carla Figueroa <https://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-190182-2012-03-22.html> Último 4/2/2025.

¹³ El proyecto fue impulsado por el MMPGDS PBA. <https://www.hcdiputados-ba.gov.ar/index.php?page=proyectos&search=busquedaPorNumero> Último acceso 10/2/2025.

binomio público-privado, y reafirmando que la violencia por razones de género es un problema político.

2.3.- Femicidio/feminicidio: cómo decir la violencia extrema

Los crímenes de mujeres en razón de su género, han sido conceptualizados por el feminismo como femicidios o feminicidios:

La violencia machista llevada al máximo de su expresión se cristaliza en la figura del femicidio/feminicidio: el mismo constituye lo cúlmine de la violencia, la violencia máxima, terminal. Esta violencia ya no busca el control del cuerpo, de la mente, de los actos, ya toma el control sobre la vida de manera literal, y ese control total se ejerce terminando con la misma (Perugino, 2012, p. 22)

Siguiendo a Femenías (2014) “cuando se sobrepasa un cierto umbral -tenuemente delimitado por la cultura, la clase, la base cultural y religiosa de sus miembros-, la violencia se manifiesta con toda su crueldad física sobre las mujeres” (p. 63). Esa violencia es sexista y está motivada por desprecio, odio, placer o sentimiento de propiedad sobre las mujeres. Este tipo de crimen ha sido denominado como femicidio y feminicidio. Nombrar estos crímenes con esta denominación (y no como homicidio) significa:

Una postura política de los movimientos feministas y de mujeres de Argentina de denominar estos asesinatos como femicidios para visibilizar lo que subyace: una organización social patriarcal que ubica a las mujeres como propiedad de los varones, un contrato sexual que asegura a los varones la propiedad de los cuerpos de las mujeres, y un patriarcado que extermina a las mujeres que disienten de los estereotipos de género vigentes (Cano, 2017, p. 147).¹⁴

¹⁴ Es necesario aquí detenernos un instante en la definición de estereotipo. La ONU define como: “Una visión generalizada o una idea preconcebida sobre los atributos o las características, o los papeles que poseen o deberían poseer o desempeñar las mujeres y los hombres. Un estereotipo de género es perjudicial cuando limita la capacidad de las mujeres y los hombres para desarrollar sus capacidades personales, seguir sus carreras profesionales y/o tomar decisiones sobre sus vidas” (Conf. “Esteretipos de género. El ACNUDH y los derechos humanos de las mujeres y la igualdad de género”. disponible en: <https://www.ohchr.org/es/women/gender-stereotyping#:~:text=Un%20estereotipo%20de%20g%C3%A9nero%20es,las%20>

El feminismo ha trabajado la problemática de la violencia hacia las mujeres, y ha creado categorías y conceptualizaciones a fin de analizarla. En este camino, se han trabajado los conceptos de femicidio/feminicidio. El término “femicidio” fue desarrollado por la académica Diana Russell (citada por Lagarde, 2006)¹⁵, para denominar así a los asesinatos de mujeres cometidos por razones de género. Corresponde aclarar que la autora reconoció haber tomado el término de Carol Orlock, si bien esta última no ha publicado el trabajo, la había mencionado en algunas oportunidades (Laporta Hernandez, 2012). Russell incluye en este término a las muertes de mujeres por aborto clandestino, los suicidios de mujeres en contextos de violencias por razones de género, las muertes de mujeres como consecuencia de intervenciones quirúrgicas innecesarias basadas en consideraciones de estéticas asignadas al género.

La introducción de la palabra “feminicidio” corresponde a la académica mexicana Marcela Lagarde (2006), quien trae este concepto para aludir a las formas de violencia extrema que pueden llevar a las muertes de mujeres:

El feminicidio es la cima de la normalización y la tolerancia de la violencia de género y de otras formas de violencia que, al cometerse los asesinatos, desencadenan, como en Juárez, un proceso de violencia institucional sobre las familias de las víctimas y sobre la sociedad (p.12,13).

Lagarde plantea dos ejes desde donde sustentar el término: por un lado la misoginia y el machismo en los que se origina la violencia; y por otro, la tolerancia -expresa o tácita- del Estado y sus instituciones frente a estas conductas. De esta manera, se habla de la responsabilidad estatal en cuanto soportar y reproducir por acción u omisión el ordenamiento social machista. En esta línea, la pasividad del Estado es tomada como tolerancia a las relaciones desiguales entre varones y mujeres. Siguiendo este análisis, se concluye que en la medida que los Estados adopten políticas públicas de prevención para el abordaje de las

[mujeres%20y%20los%20hombres](#). Último acceso: 10/2/2025). Siguiendo a Asencio (2010, p. 83), los estereotipos plantean una dificultad en la medida que se presentan como el basamento de jerarquías, desvalorización y discriminación.

¹⁵ Citada por Marcela Lagarde en "Del femicidio al feminicidio", texto editado de la conferencia "proyecto de ley por el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia en México", presentada en el marco del Seminario Internacional Derecho de las Mujeres a una vida libre de violencias organizado por la corporación SISMA Mujer y llevado a cabo en Bogotá, los días 3 y 4 de Agosto de 2006. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2923333> Último acceso 10/1/2025.

situaciones y políticas reparatorias, comienza a desandarse al menos uno de los aspectos que engloba el concepto de feminicidio.

Otro señalamiento es que el feminicidio cumple un rol de pena capital con la función de controlar a las mujeres como género. Agrego que dicha función es socio-política: en cuanto el ejercicio del poder asociado a la constitución patriarcal de la sociedad, implicaría la determinación de dominación del sexo masculino sobre el sexo femenino, como ordenador del status social. Seguimos a Heim que señala:

El “femicidio”, en síntesis, significa una vulneración extrema de los derechos humanos de las mujeres y permite visibilizar dos elementos que le son intrínsecos: 1) aunque se expresa como una conducta individual, se inscribe en una violencia de carácter social, estructural y, además, se ejerce contra una parte de la población, precisamente compuesta por mujeres; 2) la especificidad de la violencia contra las mujeres requiere no comparar la opresión de género con otras (como la de clase o etnia) ni equipararla con cualquier otro delito contra las personas (2019, p. 54).

Cabe destacar que los términos femicidio y feminicidio incluyen tanto los crímenes que se cometen en la esfera pública como en la esfera privada. En la región latinoamericana, los feminicidios públicos de Ciudad Juárez (México) -donde durante el año 2010 se cometieron trescientos tres feminicidios (Monárrez, 2013, p. 152)- y en Guatemala¹⁶ -donde para el mismo año se registraron seiscientos noventa y cinco muertes violentas de mujeres-; abrieron el debate acerca de los feminicidios públicos, que comenzaron a analizarse como hechos de una complejidad especial, en cuanto necesitan para su perpetración un engranaje policial-judicial-social que los sustenten.

En Argentina, el término que más se utilizó fue el de “femicidio” (Heim, 2019, p. 54), con el cual se identifica el asesinato de una mujer en contexto de violencia por razones de género o por el hecho de ser mujer.

¹⁶ Nota ilustrativa sobre la problemática de los femicidios en Guatemala https://www.prensalibre.com/guatemala/feminicidio-violencia-mujer-guatemala-seprem_0_445755689-html/ Ultimo acceso: 11/11/2024. También se puede consultar los datos sobre homicidios en Guatemala <https://datosmacro.expansion.com/demografia/homicidios/guatemala> Ultimo acceso 20/2/2025.

2.4.- El femicidio en la legislación penal argentina

Como adelanté, en el año 2012 se sancionó y promulgó la ley 26.791 modificatoria del art. 80 del CP. El artículo 1° de dicha ley, en lo que atañe al presente trabajo, modificó el inciso 1°, dicho inciso en su redacción original planteaba:

Art. 80 C.P. (texto original, vigente por la ley 21.388, ratificado por la ley 23.077): Se impondrá reclusión o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare:

Inc. 1°: a su ascendiente, descendiente o cónyuge sabiendo que lo son.

En la redacción propuesta por la ley 26.791, el artículo queda redactado de la siguiente manera:

Art. 80 C.P. (texto original, vigente por la ley 21.388, ratificado por la ley 23.077): Se impondrá reclusión o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare:

Inc. 1° (Según ley 26.791) A su ascendiente, descendiente, cónyuge, **ex cónyuge, o a la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediere o no convivencia.**

Por su parte, el artículo 2° de la norma incorpora los incisos 11 y 12 al artículo 80 del Código Penal., tomo aquí el inciso 11 por ser el pertinente para el trabajo.

Inc. 11° (Incorporado por ley 26.791) A una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediere violencia de género.

Por último el artículo 3 de la norma sustituye el último párrafo del artículo 80 del Código penal:

(Sustituído por ley 26.791) Cuando en el caso del inciso 1° de este artículo, mediaren circunstancias extraordinarias de atenuación, el juez podrá aplicar prisión o reclusión de ocho (8) a veinticinco (25) años. **Esto no será aplicable**

a quien anteriormente hubiera realizado actos de violencia contra la mujer víctima¹⁷.

Esta norma vino a recoger un reclamo histórico del feminismo y el movimiento de mujeres en Argentina: la tipificación en la legislación penal del delito de Femicidio. Y si bien el término “femicidio” no fue receptado por el articulado, se agravó el delito de asesinar a una mujer en circunstancias de violencia por razones de género o por su condición de mujer.

Esta modificación toma algunos aspectos centrales que traían grandes controversias a la hora de analizar los femicidios y tipificarlos legalmente con los agravantes correspondientes. Antes de la reforma se dificultaba la aplicación del agravante en el caso de los ex-cónyuges y de convivientes. La argumentación para la no aplicación del agravante era precisamente la falta de mención en la letra del CP de relaciones que no fueran matrimoniales. No obstante, desde el activismo jurídico feminista se denunciaba la alta incidencia de las ex parejas en los femicidios. En ese sentido, el informe nacional de femicidios elaborado por la Corte Suprema de Justicia de Nación¹⁸, revela que el 64% de los casos de femicidios han sido perpetrados por parejas o ex parejas. Por otro lado el Informe sobre femicidios de provincia de Buenos Aires, elaborado por el Ministerio Público Fiscal en 2023¹⁹, da cuenta que el 20% de los femicidios fueron perpetrados por ex parejas.

El reclamo finalmente se receptó en la legislación, y fue necesario agregar a los ex-convivientes, y la relación de pareja, dado que en muchos casos los vínculos no se habían formalizado mediante el contrato matrimonial. Incluir en el agravante a las parejas y ex-parejas permitió dar un marco legal real a la problemática, con la aclaración de que no sólo se incluyen las parejas actuales sino también con quien se haya mantenido ese tipo de relación. También se agrega el agravante de la razón de género, orientación sexual o identidad (inc. 4°), abarcando así los casos de violencia que se despliegan sólo por la cuestión de género: los casos de lesbicidios, travesticidios, transfemicidios, incluso aquellos perpetrados en la vía pública o en lugares públicos, y donde no media una relación anterior entre víctima y victimario.

¹⁷ Las negritas nos pertenecen, y buscan señalar, las incorporaciones que llevó adelante la ley 26.791.

¹⁸ Este informe también es resultado del activismo feminista, ya que es una respuesta anual de la administración de justicia al primer #NiUnaMenos de 2015. Para acceder al informe, entrar en el siguiente link: <https://om.csjn.gob.ar/consultaTalleresWeb/public/documentoConsulta/verDocumentoById?idDocumento=242> Último acceso, 11/1/2025.

¹⁹ Para acceder al informe, entrar en el siguiente el link: <https://www.mpba.gov.ar/files/informes/Informe%20REVIFAG%20y%20Femicidios%202023.pdf> Último acceso 11/1/2025.

La modificación recepta la idea de “violencia de género” como parte de la necesaria historización del caso, y con la idea de comenzar a hacer hincapié en el tipo de víctima específica de este tipo de delitos. Sucede que las víctimas de los delitos asociados a la violencia por razones de género no se asemejan a las víctimas de los delitos comunes, las mismas han tenido un vínculo con el femicida y en muchos casos tienen largas historias de sometimiento que, hasta el momento de la reforma, la justicia penal parecía no ver. En el caso de los femicidios íntimos, la relación sexo-afectiva dada entre víctima y victimario, pasada o presente, hace que el vínculo entre ambos sea especial, no asimilable a otro tipo de delitos, por lo general el hecho se enmarca en años de violencias, y era necesario un abordaje legal de dicho extremo. Por último, la modificación impide la aplicación de atenuantes en el caso de que el delito se haya desarrollado en el marco de una situación de violencia por razones de género.

En el debate parlamentario²⁰ algunas intervenciones recogieron gran parte de los intercambios del feminismo, como la mención a la cultura machista, a la violencia de género como dispositivo disciplinador, la caracterización de la sociedad como patriarcal, y al poder patriarcal como nudo conceptual. En el debate se destaca al “paradigma patriarcal” desde donde pueden desprenderse las acciones que se despliegan en el marco de las violencias por razones de género. Es interesante tener en cuenta la manera en que los términos doctrinarios propios de las teorías de género y del feminismo, van permeando los debates parlamentarios, en tanto el tratamiento de proyectos que hagan a los intereses de las mujeres y diversidades, se tornen una práctica habitual.

2.5.- Hacia un método de análisis feminista de las sentencias

Dentro del discurso estatal, las sentencias configuran un tipo de discurso específico: el discurso jurídico; y por la fuerza que les confiere el poder estatal afirmo que las sentencias, por un lado legitiman relaciones de poder, pero también por otro lado ostentan la capacidad de establecerlas. Las mismas se presentan como la razón de verdad en un sentido instrumental, es decir, que tiene consecuencias prácticas, y no necesariamente se plantean como la búsqueda de un valor, en el marco de la superestructura estatal (Foucault, 2020). Por ello, muchas veces desde ese discurso se justifican las relaciones de poder existentes.

²⁰ Para acceder al diario de sesiones: <https://www.hcdn.gob.ar/sesiones/sesion.html?id=875&numVid=0&reunion=19&periodo=130>. Último acceso 1/3/2025.

Sin embargo, el avance de las políticas de género -y del movimiento de mujeres y feminista- en la ocupación de lugares estratégicos dentro del Estado y como actoras político-sociales, ha significado y significa un cambio en las relaciones de poder, que más temprano que tarde serán receptadas por las sentencias judiciales, abonando así a un doble juego: el de reflejar nuevas relaciones de poder y el de afirmarlas, pero esta vez, en favor de las mujeres. Siguiendo a Cano (2019) la justicia puede ser patriarcal, y lo ha sido durante mucho tiempo, pero también puede ser feminista.

En este trabajo se busca analizar cómo, la perspectiva de género y la figura del “femicidio”, ha permeado (o no) en el dictado de sentencias de la SCJBA. Para ello utilizamos un método cualitativo de investigación sobre el contenido del corpus analizado. Este análisis, pretende hacer un aporte al derecho, desde el feminismo al discurso jurídico, en la necesidad de dotar de humanidad al discurso, correrlo del exceso de formalismo, apartarlo de la rigurosidad distante de la norma y acercarlo al sentir humano de las personas sobre las cuales esa sentencia tendrá una incidencia concreta. Así, este enfoque va a ceñirse en pos del sentir vivencial en esa historia, y buscará conmovir las interpretaciones normativas volcadas en las sentencias (Delgado Ballesteros, 2012).

Para concretar el objetivo, diseñé una herramienta específica: una matriz de análisis de sentencias. Para ello, y en lo que sigue, en primer lugar analizaré diversas herramientas utilizadas en la región y en nuestro país que guían el dictado de las mismas con orientación de género. En segundo lugar, revisaré antecedentes doctrinarios nacionales con el mismo objetivo.

2.6.- Instrumentos Iberoamericanos para dictar sentencias con perspectiva de género

En este apartado presentaré sucintamente los documentos analizados, para luego sistematizar los aspectos más relevantes de los mismos en un cuadro que condensa un breve resumen de los instrumentos. Luego, me propongo realizar una reseña de los aportes doctrinarios y, en específico, remarcar en qué se complementan con los instrumentos analizados con anterioridad. Por último, y con los insumos analizados, desarrollaré mi matriz de análisis que aplicaré en el presente trabajo.

a) En el ámbito Iberoamericano, analicé el “Modelo de incorporación de la perspectiva de género en las sentencias”, de la Comisión permanente de género y acceso a la justicia de la Cumbre Judicial Iberoamericana, publicada en noviembre del 2014. El instrumento propone un método resumido para incorporar y facilitar la aplicación de la perspectiva de género a la hora de juzgar, y un marco teórico, normativo y conceptual, para finalmente trabajar una serie de pautas que guían la redacción de las sentencias.

De este organismo también analicé la “Guía para la aplicación sistemática e informática del Modelo de incorporación de la perspectiva de género en las Sentencias”. Este texto es parte de los acuerdos realizados por la Comisión permanente de género y acceso a la justicia durante la segunda ronda de talleres de la XVIII Cumbre Judicial Iberoamericana que se llevó a cabo en Bogotá, Colombia en 2015. Este documento reúne especificaciones técnicas para el armado de plantillas a fin de la aplicación del modelo que mencionamos *ut-supra* (por ello no lo incluí en el cuadro síntesis).

b) República de Chile. La Corte Suprema de este país, con el apoyo del Programa para la Cohesión Social de América Latina (EUROSOCIAL), elaboró el “Cuaderno de Buenas Prácticas para incorporar la perspectiva de género en las sentencias. Una contribución para la aplicación del derecho a la igualdad y a la no discriminación” publicado en el año 2019, que tiene como producto final una Matriz de Análisis que plantea diversas dimensiones para tener en cuenta en el armado de las sentencias.

c) México. La Suprema Corte de Justicia de este país, elaboró el “Protocolo para juzgar con perspectiva de género. Haciendo realidad el derecho a la igualdad” (2015). El mismo propone una “lista de verificación” con la finalidad de ser una instancia de constatación por parte de los órganos de justicia, donde puedan revisar los proyectos de sentencia con la finalidad de concluir si una sentencia es respetuosa de la perspectiva de género, o no. Dado que seguidamente voy a detallar un documento más actual del mismo órgano sobre la temática, el que aquí menciono no se incluye en el cuadro síntesis.

En el año 2020, la Corte Suprema de México, aprobó el “Protocolo para juzgar con perspectiva de género”, que configura una actualización del aprobado en 2015, donde además de dar un marco normativo y conceptual general del tema, propone una serie de aspectos a

tener en cuenta a la hora de dictar una sentencia. Por razones metodológicas, voy a tomar este último documento para el análisis.

d) Guatemala. En el año 2020 el Organismo Judicial de ese país, con la asesoría técnica de Naciones Unidas, elaboró la “Herramienta para incorporar el enfoque de derechos humanos, género e interseccionalidad en sentencias sobre violencia de género”. La misma se presenta en formato de manual donde se establecen bases conceptuales sobre temáticas de género y de derechos humanos, sumando una descripción de los estándares internacionales sobre derechos humanos aplicables, para cerrar con ejemplos de buenas prácticas judiciales. Debido al método utilizado esta herramienta no se incluye en el cuadro.

e) Perú. El poder judicial de éste país, a través de la Comisión de Justicia de Género, elaboró el “Protocolo de administración de justicia con enfoque de género del poder judicial”, aprobado el 14 de noviembre de 2022. Esta herramienta, según el propio documento, tiene como objetivo “establecer lineamientos que guíen a jueces y juezas, así como a sus equipos técnicos, en la incorporación del enfoque de género en la actuación judicial, con énfasis en la emisión de decisiones judiciales” (p. 1).

f) Puerto Rico. El poder judicial de este país, a través del Consejo Asesor del Programa de Igualdad y Equidad de Género, elaboró el “Mapa de género y equidad” (2021) en el cual se propone una serie de Imperativos Estratégicos para lograr el dictado de sentencias con perspectiva de género. La idea es llegar a este dictado a partir de una transformación de la práctica judicial a raíz de la aplicación de éstos imperativos donde se promueve: incorporar la perspectiva de género de forma transversal en la administración de justicia; establecer un trato sensible y respetuoso; la revisión constante de los documentos que contengan recomendaciones para jueces y juezas; la implementación de líneas de educación comunitaria con respecto a los valores de igualdad, equidad y la no discriminación por razón de género; llevar a cabo acciones para identificar prácticas discriminatorias institucionales en contra de la comunidad LGBTTIQ+, y promover el trato sensible y respetuoso, entre otras. Debido al método que utiliza esta herramienta, y que no representa un aporte para nuestra matriz, la misma no será incluida en el cuadro elaborado a modo de síntesis.

g) Bolivia. El Órgano Judicial de este país, a través del Comité de Género elaboró en el año 2022 la Guía Práctica: “¿Cómo juzgar con perspectiva de género?”. La misma propone una serie de pasos nucleados en un “Test de igualdad” a partir del cual puede guiarse el armado de una sentencia con perspectiva de género.

Del mismo país, se encontraron los siguiente antecedentes: el “Manual para juzgar con perspectiva de género” (2019) del Órgano Judicial y el Tribunal Constitucional, el trabajo avanza en definiciones, marco teóricos y criterios de interpretación. A los efectos de esta Tesis por cuestiones metodológicas, se decidió tomar la Guía de 2022 dado que es más actual. Cabe señalar que en el año 2017, el Órgano Judicial de Bolivia aprobó el “Protocolo para jugar con perspectiva de género”, y por los mismos motivos señalados, no será tomado para el cuadro síntesis.

h) República Dominicana. El poder judicial, a través de la Comisión por la Igualdad de Género, elaboró las “Buenas prácticas para fortalecer la incorporación de la perspectiva de género en las decisiones judiciales de República Dominicana” (2022). El trabajo plantea una serie de preguntas orientadoras para iniciar la redacción de una sentencia, además desarrolla dimensiones con la finalidad de guiar la incorporación de la perspectiva de género.

i) Ecuador. A través del Consejo de la Judicatura, se elaboró la “Guía para administración de justicia con perspectiva de género” (2018). Ante la pregunta de ¿Cómo se debe incorporar la perspectiva de género en las actuaciones judiciales? la guía plantea que para ello es necesario que los operadores judiciales conozcan sobre roles, estereotipos y paradigmas sociales atribuidos a las personas según su sexo, y cómo los mismos influyeron y continúan influyendo en cada caso que sustancian.

Plantea un marco conceptual que aborda estos tópicos: desde la influencia de los roles de género, hasta la valoración de la prueba en relación a los estereotipos, la normalización de la violencia, las relaciones de poder entre “lo masculino” y “lo femenino” (p. 40), la necesidad de flexibilizar la carga probatoria en las infracciones basadas en el género; como también la necesaria rigurosidad del análisis del perfil de la persona agresora.

j) República Argentina:

j.1.- A nivel Federal existe el “Protocolo de Actuación del Observatorio de Sentencias con Perspectiva de Género”²¹ aprobado por la comisión directiva de la Junta Federal de Cortes y Superiores Tribunales de Justicia de las Provincias Argentinas y Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que tiene como objetivo recopilar, sistematizar y publicar las sentencias definitivas e interlocutorias, que se dicten en causas relativas a los derechos de las mujeres. Este acuerdo crea los mecanismos técnicos para que los órganos judiciales de la provincia participen del observatorio. Sin embargo no crea una matriz relativa al análisis o a como dictar sentencias con perspectiva de género.

j.2.- Provincia de Córdoba. El poder judicial de Córdoba, mediante la Oficina de Jurados Populares y la Oficina de la Mujer, elaboró el documento: “Conceptos básicos para juzgar con perspectiva de género” (2017). Este trabajo consta de nociones básicas de género y derechos humanos, y recopila una serie de artículos académicos, con la finalidad de instruir a los juzgados populares, sin embargo no plantean un mecanismo ni una matriz de análisis.

j.3.- Provincia de Entre Ríos. El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia a través de la Oficina de Violencia de Género, elaboró las “Pautas para juzgar con Perspectiva de Género en Todos los fueros e instancias”, Acuerdo 18/2020. El documento plantea una serie de aspectos a tener en cuenta para el dictado de sentencias, sintetizado en nueve pautas y una recomendación.

j.4.- Provincia de Buenos Aires. La SCJBA elaboró la “Guía de prácticas aconsejables para juzgar con perspectiva de género” (2024), esta guía reseña el marco normativo y convencional vigente en nuestro país y en nuestra provincia y propone una serie de aspecto a analizar para verificar el dictado de una sentencia con perspectiva de género.

2.7.- Cuadro síntesis de los instrumentos²²

Organismo País	Cumbre Judicial Iberoame	Chile	México	Perú	Bolivia	República Dominicana	Ecuador	Argentina	Argentina
----------------	--------------------------	-------	--------	------	---------	----------------------	---------	-----------	-----------

²¹ Para acceder al documento: <https://www.jufejus.org.ar/> Último acceso 3/12/2014.

²² Elaboración propia.

	ricana								
Provincia								Entre Ríos	Buenos Aires
Instrumento	Modelo de incorporación de la perspectiva de género en las sentencias.	Cuadro de buenas prácticas para incorporar la perspectiva de género en las sentencias.	Protocolo para juzgar con Perspectiva de Género.	Protocolo de Administración de justicia con enfoque de género del poder judicial.	¿Cómo juzgar con perspectiva de género? Guía Práctica. Para casos de violencia familiar, sexual y laboral.	Buenas prácticas para fortalecer la incorporación de la perspectiva de género en las decisiones judiciales.	Guía para la administración de justicia con perspectiva de género.	Pautas para juzgar con Perspectiva de Género en todos los fueros e instancias.	Guía de prácticas aconsejables para juzgar con perspectiva de género.
Dimensiones									
Contexto en que se desarrollan los hechos.	Analizar el contexto en que se producen los hechos.	Analizar el contexto socio político a nivel regional, nacional y local. El rol del Estado y la existencia o no de redes sociales.	Analizar el contexto objetivo (lugar y tiempo de los hechos para determinar si es una situación sistémica o aislada); y contexto subjetivo (la relación específica de las	Considerar los antecedentes del hecho y el contexto sociocultural en que se desarrollan.	Plantear un análisis de contexto.	Plantear una mirada sobre los antecedentes del caso, hacer hincapié en la sistematización cronológica de los hechos.	Interpretar los hechos sin estereotipos discriminatorios y analizar la influencia de los roles y estereotipos de género en los hechos objeto de la litis.	Analizar si en los hechos intervienen mujeres o personas LGTTTBI Q y a partir de allí si existe incidencia o no de los géneros en lo acontecido.	Plantear tener especialmente en cuenta el contexto.

Perugino 40

			partes).						
Aplicación de la perspectiva de género.	Las preguntas que guían el modelo son por qué, cómo y para qué juzgar con perspectiva de género.		Plantea como cuestión preliminar analizar si el caso se corresponde con una cuestión de género.	Trabaja este análisis de manera preliminar.	Se plantea analizar el problema jurídico desde la perspectiva de género.	Se plantea como desafío integrar la perspectiva de género a las sentencias judiciales.	Plantea analizar la admisibilidad del asunto de acuerdo con los postulados de la perspectiva de género.	Propone tomar la cuestión de género más allá de la existencia o no de relaciones sexo-afectivas.	Plantea el enfoque de género como la manera de reconocer las relaciones asimétricas de poder.
Medidas previas de protección.	Establece el estudio de la conveniencia del dictado de medidas de protección.	Prevé el análisis de la pertinencia de las medidas, ante la inminencia de graves peligros para la víctima.	Prevé el análisis de la pertinencia de la toma de medidas previas.	Tiene en cuenta analizar la necesidad de la toma de medidas de protección.	Establece este análisis en relación con la debida diligencia.	Plantea las medidas de protección como deberes estatales inmediatos.	Prevé analizar la toma de medidas.	Realizar una interpretación acorde a las amplias facultades del órgano judicial para el dictado de medidas.	Plantea como deber del Estado tomar medidas urgentes de protección y que pueden tomarse de oficio.
Derechos reclamados y vulnerados.		Analizarlos a la luz del género; y si se trata de derechos			Plantea la necesidad de evaluar la admisibilidad de la demanda o				

Perugino 41

		individuales o colectivos.			recursos con visión de género.				
Acceso a la justicia.		Cumplir con el deber de actuar con la debida diligencia.				La relaciona con las medidas de protección.			Relaciona este principio con las medidas probatorias amplias y urgentes, y la debida diligencia.
Las Partes y las categorías sospechosas.	Plantea atender la pertenencia a estas categorías de las partes involucradas.	Plantea analizar a las partes según la pertenencia a grupos discriminados históricos y de género. Habla de Categorías sospechosas.	Plantea el análisis de las categorías sospechosas. También plantea analizar si existe contexto de desigualdad estructural.	Propone prestar especial atención a la intervención de grupos históricos y vulnerables.	Plantea la necesidad de determinar si las partes pertenecen a colectivos históricamente vulnerables.	Toma la necesidad de evaluar la pertenencia a las categorías sospechosas.	Plantea conocer a las partes, ver contextos en que se desenvuelven. Propone mayor rigurosidad en analizar el perfil del victimario.		Plantea evaluar la pertenencia a las partes a las categorías sospechosas (toma el protocolo de Mexico de 2015).
La relación de poder.	Propone atender a la existencia de relaciones asimétricas	Plantea la necesidad de identificar relaciones	Propone analizar las relaciones asimétricas de	Plantea analizar si existen relaciones asimétricas	Plantea como pregunta: ¿Entre las personas vinculadas	Establece pautas para analizar las relaciones de poder.	Insta a evaluar los roles de género en la interrelación entre	En relación al contexto, analizar si hay relaciones de	Plantea la necesidad de analizar de manera conjunta el género de las

Perugino 42

	de poder.	nes asimétricas de poder.	poder (supra-subordinación y dependencia), su relación con estereotipos.	rías de poder en la relación.	as subyace una relación de poder?		las partes, en contexto de desequilibrio histórico.	desequilibrio de poder.	personas involucradas y las relaciones de poder.
Esteretipos.	Plantea atender a si la conducta esperada de las partes corresponde a estereotipos o a manifestaciones del sexismo.	Plantea revisar la presencia de estereotipos y/o sexismo en el accionar judicial.	Propone identificar estereotipos de género presentes en los hechos y en el trato de operadores judiciales.	Sugiere identificar si durante el proceso operadores judiciales discriminarían por motivos estereotipos.	Pronopone aplicar los estereotipos a la contra partes para reflexionar si en ese caso la solución propuesta sería la misma.	Evaluar los estereotipos como prejuicios reforzados socialmente.	Plantea trabajar en cómo los estereotipos influyen en las interrelaciones de las partes y en el desenlace de los hechos. Promueve el estudio del caso y la falta de perspectiva en funcionarios/as judiciales ..	Recomienda identificar mitos y/o prejuicios sobre todo de operadores judiciales.	Invita a analizar si en el caso existen conductas esperadas a partir de estereotipos de género, y propone abandonar la estereotipación judicial.
Interseccionalidad.	Plantea analizar las condiciones de vulnerabilidad y la interseccionalidad.	Invita a identificar discriminaciones, sexismo.	Aborda este aspecto, haciendo hincapié en la presencia.	Propone un enfoque interseccional. Plantea	Plantea específicamente analizar la interseccionalidad	Tiene en cuenta la interseccionalidad con especial mirada sobre la identidad de género,	Menciona de manera específica a la interseccionalidad, y la	Sugiere prestar atención a las condiciones de vulnerabilidad social,	Manifiesta que el Estado debe considerar especialmente las condiciones

Perugino 43

	nalidad.	o, mitos, prejuicios, estereotipos, y relaciones de poder emanadas de las mismas.	a de desigualdad material y/o estructural. Hace referencias a la interseccionalidad.	a analizar los grupos de pertenencia de las partes, y los contextos de desigualdad y discriminación.	identificando grupos de atención prioritaria.	coloca este análisis en el momento de analizar los hechos.	múltiple discriminación.	económica, familiar, personal.	s estructural es de discriminación como raza, edad, género, situación socio-económica.
Revisión de la prueba	Plantea evidenciar estereotipos y sexismos en la valoración de la prueba.	Propone examinar la prueba bajo un esquema propio de valoración, esto en razón de la falta de pruebas directas en algunos casos.	Plantea la posibilidad de ordenar pruebas de oficio. Solicita identificar en las pruebas la asimetría de poder, y/o conductas violentas. Desechar estereotipos la hora de valorar la prueba.	Plantea la necesidad de descartar un análisis sexista de la prueba, plantea tener en cuenta la incorporación de la voz de la víctima y tenerla presente en cuenta	Busca prevenir un análisis estereotipado de la prueba; determinar si el caso merece un trato diferenciado. Propone analizar la situación cambiando los roles de las personas para identificar estereotipo	Propone evaluar si en la producción de la prueba existió discriminación y si las víctimas se hicieron respetando el principio pro-persona.	Sugiere revisar la valoración de la prueba sin sexismos. Propone flexibilizar la carga probatoria en las infracciones basadas en género.		Propone trabajar la amplitud probatoria. Trabaja especialmente la declaración de las mujeres y disidencias.

				. En casos de retractación tomar como válida la primera declaración.	pos en la valoración.				
Marco normativo nacional	<p>Prevé la aplicación del marco normativo nacional. Plantea aplicar la norma más favorable a la persona que se encuentra en situación asimétrica de poder o de desigualdad estructural.</p>	<p>Propone revisar el marco normativo aplicable según el marco amplio del país con respecto a los derechos humanos.</p>	<p>Plantea aplicar los estándares de derechos humanos.</p>	<p>Propone el “test de igualdad” donde se debe preguntar: ¿la norma resuelve la desigualdad estructural de la que deriva el caso?</p>	<p>Propone aplicar la norma “más protectora a la persona en situación asimétrica de poder o desigualdad estructural” (pág. 34). Si es necesario aplicar un trato diferenciado. Para la aplicación del marco normativo propone un Test de igualdad</p>	<p>Bregar porque el marco normativo existente se aplique</p>			

					..				
Control constitucional	Plantea aplicar en la argumentación los principios constitucionales de igualdad, universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.	Recomienda al control de constitucionalidad.	Plantea revisar la aplicación de los principios de derechos humanos, y los principios constitucionales	Proponer a los estándares de derechos humanos.	Establece que el marco normativo nacional debe aplicarse según el control de constitucionalidad.	Establece la aplicación de los principios constitucionales. Aquí aplica el test de igualdad.			
Control Convencional	Prevé revisar la aplicación del marco internacional y las observaciones de los comités de la ONU y la CIDH.	Recomienda al convencional.	Plantea analizar el marco convencional al que ha adherido el país	Proponer al orden jurídico supranacional	Plantea el control convencional.	Igual que el punto anterior, establece la aplicación de los principios internacionales. Aquí aplica el test de igualdad.	Requiere control de convencionalidad.		
Neutralidad de la norma		Analizar este aspecto de la norma aplicada, ya que la aparente neutralidad puede esconder estere	Pone en debate la neutralidad de la norma.	El test de igualdad, propone analizar si la normas discriminatoria.	El test de igualdad, propone preguntarse si la norma que se aplica tiene un trato diferenciado, en que se basa		Plantea cuestionar la neutralidad de la norma	Evaluar la neutralidad del derecho aplicable y el impacto diferenciado de la solución propuesta.	

Perugino 46

		otipos, mitos o prejuicios.			dicho trato y cual es el objetivo de la diferenciación.				
Jurisprudencia y fuentes del derecho	Plantea tener en cuenta el análisis la jurisprudencia. Plantea de ser necesario acudir a sentencias de otros países y a sentencias internacionales, específicamente buscar si existen condenas contra el país o ¿por casos similares,	Se solicita revisar la doctrina jurídica.	El documento trae jurisprudencia como ejemplo de algunas dimensiones.	Plantea buscar antecedentes jurisprudenciales.			Plantea tener en cuenta la jurisprudencia nacional e internacional.		
Sentencia	Plantea para la reparación tener en cuenta el rol comunitario de la víctima; y observar que la reparación no se	Propone analizar el principio de oportunidad, las medidas de reparación	Plantea la reparación integral “transformativa”, y el seguimiento en la ejecución de la	Se plantea a fundamentar la aplicación de la norma, en tanto el uso	Una sentencia con medidas reparatorias que promuevan la igualdad material, es decir que no sólo se	Manifiesta que la sentencia debe estar en relación al marco normativo. Debe evitar estereotipos, debe contener una reparación integral y	Plantea la necesidad de la reparación integral y del seguimiento de la etapa de ejecución	Propone el uso del lenguaje no sexista, inclusivo y que evite aquel basado en estereotipos o prejuicios.	Propone la reparación integral, además de las económicas, las simbólicas y la garantía de no repetición. Medidas

Perugino 47

	encuentre basada en estereotipos de género. La sentencia debe reconocer y evidenciar los sesgos de género encontrados a lo largo del proceso.	integral, y el aspecto pedagógico.	norma. Lenguaje inclusivo, no revictimizante y claro.	del lenguaje inclusivo, como la posibilidad de hacer aportes al campo del género. También plantea el deber de reparación integral.	dicten en la particularidad del caso sino que tengan carácter general.	significar un aporte para la igualdad, habla de decisiones transformadoras.			transformativas y diferenciadas.
Principio de no revictimización	Plantea eliminar la posibilidad de revictimizar.				Lo propone como un principio transversal a la herramienta.			Plantea abandonar el criterio de responsabilidad a la víctima.	Plantea como deber del Estado evitar la revictimización.

En este cuadro síntesis han quedado plasmados los principales aspectos de los instrumentos analizados en este apartado. Los documentos son contestes en plantear, en una primera instancia, el análisis de los hechos desde la perspectiva de género. Ese es el punto de partida, a partir de allí cada uno plantea pautas a seguir para cumplir con el enfoque. Un aporte sustancial en este punto es que algunos instrumentos, como el caso de Perú (2022),

propone analizar el contexto sociocultural en que se desarrollan los hechos; y en el caso de Chile (2019), plantea la necesidad de una contextualización hasta en términos regionales, nacionales y locales y también temporal. En el caso de México (2020), se hace especial mención al espacio temporal -el tiempo- en que acontece el hecho a los fines de una caracterización más compleja. Existe aquí una intención de avanzar más allá del hecho específico del caso, a contrapelo de uno de los principios de la administración de justicia, que históricamente se ha basado en los hechos específicos de la disputa legal, y ha sentenciado sin tener en cuenta el contexto más general. Sin dudas, esta intención provoca un avance en el camino de humanizar las instituciones de la justicia. Poder evaluar la situación socio económica de las partes y los aspectos económicos, culturales y las costumbres -en los casos que así lo requieran-, de la comunidad, democratiza la justicia y se relaciona con la idea de avanzar hacia la implementación de una reforma judicial feminista.

En este punto, es interesante evaluar el avance, o no, del movimiento feminista y de mujeres en el territorio y en el tiempo; y cómo su accionar ha permeado, o no, en la comunidad donde se desarrollan los hechos. El instrumento de México (2020), plantea que para analizar el contexto objetivo hay que referirse al escenario generalizado que enfrentan ciertos grupos sociales y, en el caso específico, las mujeres, porque éste está relacionado con “el entorno sistemático de opresión que [...] padecen” (p. 251). “El contexto subjetivo, por su parte, se expresa mediante el ámbito particular de una relación o en la situación concreta que coloca a una persona en posición de vulnerabilidad, y con la posibilidad de ser agredida y victimizada” (p. 251).

En el caso de los instrumentos de Chile (2019) y Bolivia (2022) proponen un aspecto interesante a evaluar que es la relación entre los derechos reclamados y los derechos vulnerados -un aspecto poco desarrollado en líneas generales-, pero que cobra importancia en un contexto de normalización de las violencias. Esta normalización puede traer aparejada que exista una distancia entre los derechos reclamados por la víctima y los derechos que podría reclamar debido a que la naturalización histórica de la falta de acceso a derechos, puede provocar una suerte de desistimiento tácito de los mismos.

Otro aspecto para señalar es la obligación del Estado de evaluar la necesidad de medidas de protección y de tomarlas. En algunos documentos se hace especial hincapié a la posibilidad del órgano judicial a tomarlas de oficio (México, 2020; Buenos Aires Argentina, 2024), y en la mayoría de las herramientas analizadas este punto se desarrolla en relación a la

garantía de acceso a la justicia. Esta dimensión cobra especial relevancia en el fuero penal de instancia (que es donde se llevan adelante las primeras investigaciones, así como la sentencia primaria), donde aún existen resistencias para la toma de medidas de protección, en lo que respecta al fuero penal, dejándolas a cargo del fuero de familia.

Otra dimensión para analizar es la de “categorías sospechosas”, que el instrumento de la Cumbre Judicial Iberoamericana (2014) lo define como “supuestos que históricamente han sido motivo de discriminación y que aún hoy en día constituyen expresiones que atentan contra la dignidad de las personas” (p. 21) y que es receptado por varios de los instrumentos. Esta noción trae una explicación a la idea de interseccionalidad. De hecho, en su mayoría los documentos desarrollan la idea de categorías sospechosas con la pertenencia a grupos vulnerados histórica y estructuralmente. Llama la atención que los instrumentos no mencionan la cuestión de clase, a lo sumo mencionan “la situación socio-económica”, operando una suerte de rechazo de la dimensión “clase social”.

Al desarrollar la categoría de interseccionalidad se le da un lugar privilegiado a la cuestión de los estereotipos, en este punto son contestes todos los instrumentos. Aquí podemos evidenciar diferentes recomendaciones, por un lado se propone revisar la posiciones estereotipadas de las partes en los hechos, en la historicidad del caso, en el desenlace del mismo. Por otro lado, se busca evaluar acciones de operadores/as influenciadas por estereotipos. Por último, proponen prestar especial atención en no caer en estereotipos a la hora de valorar la prueba o dictar la sentencia.

Con respecto a la dimensión de la valoración de la prueba, el instrumento de Chile (2019) plantea la necesidad de tener un esquema propio de valoración de la prueba y atender a los sesgos en la valoración de la prueba. Ante la posibilidad del cambio de declaración de la víctima se recomienda “dar un peso específico a la primera declaración rendida” (p. 93). Por su parte, la Guía de Ecuador (2018), propone “Flexibilizar la carga probatoria en las infracciones basadas en género” (p. 43). Sobre esto último, discrepo con lo aquí planteado ya que no lo considero necesario: con despejar los estereotipos a la hora de analizar la prueba debería ser suficiente; plantear un esquema o sistema propio, rompería con un principio fundamental del derecho que es el de la seguridad jurídica (Di Corleto, 2017). Sin embargo sí creo atinado lo planteado por la PBA, en cuanto a implementar la amplitud probatoria, que formula el principio de libertad probatoria (Navarro-Daray, 2013), receptada en el art. 209 del

Código Procesal Penal de la PBA. En el caso del documento de México plantea tener especialmente en cuenta la posibilidad de solicitar la producción de prueba de oficio.

Todos los instrumentos plantean como un requisito en la sentencia la aplicación del marco legal convencional y constitucional, si bien puede afirmarse que aplicar el marco normativo vigente es una obligación inevitable de quienes imparten justicia, para los casos atravesados por la violencia por cuestiones de género es una exigencia que se debe reforzar. Las dimensiones sobre la aplicación normativa se relacionan también con cuestionar la neutralidad de las leyes. Muchos instrumentos, como el caso de Perú (2022), plantean implementar el “Test de igualdad” que propone una serie de preguntas que deben hacerse sobre la norma que se analiza, con la finalidad de determinar si la norma posee o no sesgos de género, y que de ser así no es aconsejable su aplicación en el caso. Para esto último se trata de visualizar el impacto diferencial de la aplicación de la normativa en la contienda.

Una cuestión innovadora es el principio de aplicación de la norma más beneficiosa a la persona que se encuentra en desigualdad estructural. Este principio lo toma el “Modelo de incorporación de la perspectiva de género en las sentencias”, de la Cumbre Judicial Iberoamericana (2014). Aquí se abre un interesante debate ya que en nuestro sistema legal penal se aplica la norma más beneficiosa al imputado (art. 2 del CP Argentino).

Plantear la pertinencia del uso de jurisprudencia tanto nacional como internacional o de otros países es una constante en todos los instrumentos.

Con respecto al dictado de la sentencia, se trabaja la reparación integral, tanto material como subjetiva. También se hace hincapié en el poder pedagógico de la sentencia, por ello se solicita que la misma contenga medidas afirmativas, y transformadoras para la comunidad. Se trabaja además en que la sentencia pueda prever el seguimiento en la ejecución de la misma (Guatemala, 2020). Otro requerimiento sobre la sentencia es que se utilice lenguaje inclusivo y que sea de sencilla lectura y de fácil entendimiento.

2.8.- Doctrina argentina

En este apartado voy a trabajar algunas propuestas traídas por juristas y autoras argentinas. Maria Soledad Gennari (2021) propone una Matriz para jugar con perspectiva de género. La autora presenta la perspectiva de género como una categoría analítica para profundizar sobre cómo operan las representaciones sociales. Corresponde mencionar que

Gennari participó de la elaboración del instrumento elaborado por el poder judicial de Chile que trabajamos en el apartado anterior.

La autora invita a “entrar en un túnel epistémico de cuestionamiento” (Gennari, 2021, 4:55) y comenzar a “cuestionar verdades absolutas” (Gennari, 2021, 4:35); afirma que sentenciar con perspectiva de género es una exigencia:

- “Convencional
- Constitucional
- Legal
- Social” (5:32).

Este último punto dialoga con la necesidad de la contextualización sociopolítica de los hechos, incluso para conocer el avance de la perspectiva de género en términos comunitarios. La autora también plantea que la perspectiva de género es una “estrategia de corrección de las desigualdades, las asimetrías de poder y de las desventajas históricas que pesan sobre el colectivo de mujeres” (7:51). Así, según la autora, la perspectiva de género se transforma en un “mecanismo de restitución de los derechos humanos a las mujeres” (8:12).

La matriz de análisis que propone Gennari (2021) ofrece una ruta jurídica a partir de la cual analizar cada caso y acceder a lineamientos epistémicos ante el proyecto de sentencia, que recojan elementos que nos permitan visualizar y abordar la discriminación y la desigualdad entre los géneros. A partir de este punto de partida, propone trabajar en distinguir la presencia de estereotipos de género, relaciones asimétricas, de poder entre otros.

Por su parte, Aída Kemelmajer de Carlucci (2022), afirma que “la perspectiva de género es mandato constitucional” (29:48) y propone establecer un método de escritura de sentencias partiendo por evaluar si el caso aborda una cuestión de género: hace especial hincapié en evitar llegar al razonamiento de que en todo caso donde se haya involucrada una mujer, existe una cuestión de género. Plantea que debe prestarse especial atención en relación con los derechos reclamados, el análisis de las situaciones de poder y de desigualdad estructural, así como también los contextos de violencias por cuestiones de género. Plantea observar estos aspectos a través del contexto, los hechos y la prueba.

Toma la interseccionalidad como un aspecto a analizar, y agrega la transversalidad. Esto resulta un aporte interesante por cuanto establece la necesidad que los fueros independientemente de la materia que abordan, tengan perspectiva de género (Kemelmajer, 2022). El contrapunto de esta propuesta es que en todo pleito judicial puede subyacer una

cuestión de género. Propone identificar las relaciones de poder, roles, estereotipos, mitos y prejuicios que puedan surgir y ubicar las partes procesales desde una categoría sospechosa, retomando de esta manera la propuesta de ésta dimensión.

Plantea analizar la normativa aplicable y evaluar la prueba con perspectiva de género; además de posibilitar el dictado de una sentencia con efecto pedagógico orientado a la transformación cultural y a la no continuidad de conductas discriminatorias. La autora afirma la necesidad de una interpretación de la norma de manera no estática, es decir con cierto dinamismo y este es un aspecto interesante a destacar. Otro punto interesante es la importancia del daño punitivo en el caso analizado, es decir que se sopesa la relación entre el contexto, los hechos, la prueba y el daño. Estos aspectos no se encuentran previstos en otros documentos analizados. Kemelmajer, retoma la importancia de los contextos regionales, nacionales y locales, este punto me interesa retomar especialmente en nuestra matriz.

Por su parte, Julieta Cano (2019), propone trabajar sobre dos perspectivas de género: una perspectiva de género patriarcal que ubica a las mujeres en lugares de subalternidad y que les expropia las decisiones sobre sus cuerpos y sexualidades, y una perspectiva de género emancipadora o feminista, acorde con los derechos humanos de las mujeres. Así, Cano propone analizar el testimonio de la mujer; la caracterización de la mujer denunciante; la normativa legal específica; los criterios de autoridad presentes en los fundamentos de la sentencia; la organización social patriarcal; las consecuencias de las violencias y los estándares probatorios. Propone analizar estas categorías a la luz de las dos perspectivas de género, con la finalidad de determinar si la sentencia analizada asume una perspectiva patriarcal o una perspectiva feminista. Nos resulta interesante retomar la idea de organización social patriarcal para nuestro análisis.

Por último, resulta necesario en este punto retomar la propuesta que elaboré, junto con otras investigadoras, para la conformación de una Matriz de Análisis de Sentencias (Perugino, Monetta, Di Biase, Hrichina; 2021) dónde como puntos insoslayables del análisis hemos identificado:

- 1.- Ubicar cómo aparece la voz de la víctima en la sentencia, si la valoración es estereotipada o, en el caso de víctimas fatales si existe un esfuerzo de representarla a través de terceras personas; y en relación a la valoración de la voz del victimario.

II.- Advertir la mención a prácticas de vida que, sin mantener una relación directa con el hecho, pueden ser traídas a la sentencia de manera que refuercen, o no, estereotipos de género o estructuras de dominación.

III.- Visualizar antecedentes históricos de la relación entre víctima y victimario; y de la historia familiar de las partes que naturalizan la violencia por razones de género.

IV.- Reconocer la voz de la comunidad. En la inteligencia de que las sentencias como instrumentos que portan la voz del Estado en términos de justicia, deben pensarse de manera situada. Las resoluciones judiciales plantean el recorte de un territorio con respecto a un hecho acontecido en el mismo, ese hecho mantiene una relación estrecha con ese territorio: formas de socialización, características del transitar cotidiano, costumbres; estos parámetros deben estar presentes en la sentencia, desde las propias voces de los/as habitantes, y también en lo que respecta al hecho que se investiga.

V.- Analizar cómo se valora la prueba a la hora de la toma de decisión sobre el caso. Si existen parámetros diferentes de valoración de acuerdo a qué parte produce la prueba o qué busca demostrar a partir de la producción de la misma.

VI.- Identificar el encuadre teórico. En este punto se debe analizar la utilización necesaria de conceptos de los feminismos jurídicos y de la teoría feminista: cuestiones tales como la conceptualización de patriarcado, el machismo, la perspectiva de género.

VII.- Aplicar el Protocolo de Investigación y Litigio de la Unidad Fiscal Especializada en violencia contra las Mujeres (UFEM, 2018). En los casos donde se investigan muertes violentas en contexto de violencia por razones de género; femicidios, travesticidios y transfemicidios, plantea de suma importancia corroborar la aplicación del Protocolo.

2.9.- La Matriz

Ahora voy a proponer una matriz de análisis valiéndome de los insumos que emergieron de las herramientas analizadas, con la particularidad de que esta matriz se piensa para analizar sentencias y no para dictarlas. Tomaré especialmente los aportes de la dimensión “categoría sospechosa”, y la contextualización de lugar -en sentido amplio-, y del tiempo en que sucedieron los hechos. La idea de seguimiento de la ejecución de la sentencia y de las medidas reparatorias en términos generales que se le exigen, así como la propuesta de sopesar el daño causado y de analizar la organización social patriarcal.

Desecho la idea de un sistema propio de valoración de la prueba e incorporo la noción de clase en el análisis de la interseccionalidad -como una categoría de las ciencias sociales para recuperar-, como también la exigencia de la utilización de doctrina jurídica y del feminismo en las argumentaciones de las sentencias.

Matriz de análisis de sentencias para la comprobación del contenido de género

1.- Análisis del contexto, de los hechos y de las partes

- Contexto socio político: Se requiere un análisis socio político del lugar donde aconteció el hecho, teniendo en cuenta la región, el país, la provincia, el municipio y el barrio. Particularmente, los avances en materia normativa y de política pública y el rol de las organizaciones así como también del municipio. Este análisis debe brindar un escenario sobre los avances de las nociones de género, los debates públicos en torno al tema; el desarrollo en tiempo y lugar de los movimientos feministas y de mujeres. Se requiere contextualizar la organización social patriarcal y sus características.
- Historización. Se requiere un análisis historizado del recorrido de vida de las partes, donde puedan apreciarse roles asignados socialmente, la creencia sobre mitos, la existencia de prejuicios, y de violencia de género.
- Interseccionalidad. Se requiere un análisis interseccional de las partes con especial atención a la pertenencia o no de “categorías sospechosas”: cuestiones de raza, de género, de clase, de discapacidad, etc.
- Relación de poder. Se requiere especial atención a la existencia o no de una relación asimétrica de poder.

2.- El proceso y la prueba

- Mitos y estereotipos. Propone advertir la existencia de mitos y estereotipos por parte de operadores judiciales en el desarrollo del proceso.
- Valoración de la prueba. Se requiere advertir cómo se valora la prueba en la sentencia:

- Si en la valoración se han realizado expresiones discriminatorias o que refuerzan estereotipos.
- Si se ha tomado especialmente en cuenta la voz de la víctima, de su grupo y la voz comunitaria.
- Si existen parámetros diferentes de valoración de acuerdo a qué parte produce la prueba o qué busca demostrar a partir de la producción de la misma. Si durante la apreciación de la prueba se visualizan sesgos machistas; si a partir de los instrumentos legales que sustentan la sentencia, han sido dejados de lado estándares probatorios sin una causa que lo funde.
- Si la sentencia da cuenta que los órganos juzgadores cumplieron en el proceso con el principio de especialidad, requerido convencionalmente; y si estamos frente a un proceso justo en cuanto respeto del marco legal para la parte que representa los derechos vulnerados de la víctima.

3.- Encuadre legal y doctrinario del caso

- Normativa pertinente. Se requiere determinar si la sentencia se ajusta a derecho, si más allá de hacer mención a la normativa nacional e internacional, la misma es aplicada al caso.
- Teoría jurídica feminista. Se requiere analizar si la sentencia desarrolla conceptualizaciones propias del feminismo jurídico, y si en ese marco, cita autoras que se hayan desarrollado en dicha rama de la teoría feminista y del derecho.

4.- Sobre el impacto de la sentencia

- Rol pedagógico. Se requiere analizar si la sentencia cumple un rol pedagógico, si pueden sus fundamentos dar luz sobre la interpretación de las normas en el marco de la perspectiva de género.
- Seguimiento. Se requiere analizar si la sentencia plantea pautas para el seguimiento de la ejecución de la misma.
- Reparación. Se requiere visualizar medidas de reparación integral acordes al daño causado.

CAPÍTULO III

3.1.- Los casos

En este capítulo se ofrece un análisis de las 5²³ sentencias de la SCJBA PBA, sobre el delito de Femicidio. Tomando algunas de las categorías utilizadas por el Ministerio Público Fiscal PBA en el informe sobre femicidios²⁴, observé que de la totalidad de los casos tres fueron perpetrados con arma blanca, uno con fuego, y el restante con arma de fuego. Es interesante destacar que en este *corpus*, el arma de fuego, que resulta un elemento de alto riesgo para situaciones de violencia por razones de género, no resultó ser el medio más utilizado. Con respecto al lugar del hecho, dos ocurrieron en la vivienda conyugal; dos en el domicilio de la víctima y uno en el lugar de trabajo de la víctima. Con respecto al horario, dos ocurrieron por la mañana y los tres restantes por la tarde-noche. En cuanto al tipo de femicidio, cuatro fueron femicidios íntimos. De los cinco casos, en cuatro el femicida era pareja o ex pareja y sólo en uno, de acuerdo a las constancias del caso, víctima y victimario no se conocían, éste se corresponde al único femicidio no íntimo. En tres de los casos, la pareja se encontraba en etapa de separación por decisión de la mujer. Aquí también es de destacar, el alto riesgo que significa la etapa de separación en relaciones atravesadas por violencia por razones de género (MMPGDS-PBA, Matriz de riesgo, 2021).

En todos los casos los victimarios fueron condenados en primera instancia, y las instancias de alzada ratificaron las condenas. Los casos llegaron a la SCJBA por la interposición por parte de las defensas²⁵ del recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley²⁶.

En una decisión metodológica y política, los casos han sido mencionados por el nombre del imputado, dejando a salvo los datos personales de las víctimas, así como los datos

²³ Vale mencionar que dentro de las sentencias oportunamente relevadas figuran los casos: "L., G. A. s/ queja en causa NRO. 90462 del Tribunal de Casación Penal y "B. P., N. B. s/ Queja en causa N° 85.888 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV", donde las imputadas son mujeres y por ese motivo quedan fuera de esta investigación.

²⁴ Puede consultarse el mismo en: <https://www.mpba.gov.ar/files/informes/Informe%20REVIFAG%20y%20Femicidios%202023.pdf> Último acceso: 15/2/2025.

²⁵ Las defensas penales pueden ser oficiales o particulares. Las defensas particulares son ejercidas por abogadas y/o abogados de la matrícula y que solventadas por el imputado/a; las defensas oficiales son las ejercidas por los órganos de defensa pública, y son de carácter estatal, el imputado/a tiene derecho a esa defensa que no supone para el mismo ninguna erogación dineraria.

²⁶ Este recurso está regulado en el art. 494 del Código Procesal de la Provincia de Buenos Aires. Puede interponerse contra sentencias definitivas que revoquen una absolución o impongan una pena de reclusión o prisión mayor de diez (10) años. En el caso de la fiscalía puede presentarlo ante una sentencia adversa cuando haya pedido una pena de reclusión o prisión superior a diez (10) años. En ambos supuestos el recurso únicamente podrá fundarse en la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva o de la doctrina legal referida a ella.

de otras personas involucradas. Cabe destacar que las sentencias se encuentran en el Anexo I de éste trabajo.

1) **Caso Figueroa**²⁷

Hechos. En agosto del año 2015 Figueroa roció con hidrocarburo a su pareja conviviente e incendió su cuerpo, ocasionándole quemaduras que afectaron el 40% de su cuerpo. El hecho ocurrió en la vivienda de ambos. Luego de trece días de agonía, ella finalmente murió.

La sentencia analizada -de mayo del 2021- surge del Recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley, interpuesto por la defensa oficial de Figueroa y admitido por la Corte, contra la sentencia que lo condenó a la pena de prisión perpetua, por encontrarlo autor responsable del delito de homicidio doblemente agravado por el vínculo y mediando violencia de género (art. 80 incs. 1 y 11, Cód. Penal).

2) **Casos Llanos**²⁸

Hechos. En noviembre del año 2015 Llanos, en el marco de una fuerte discusión con su pareja conviviente, le efectuó varios golpes en la cabeza, a la vez que le propinó plurales heridas con una tijera en el abdomen y en el cuello, todo ello con la inequívoca intención de causarle la muerte, lo que en definitiva ocurrió de manera casi inmediata. El hecho ocurrió en la vivienda de ambos.

La Sala III del Tribunal de Casación Penal, rechazó el recurso interpuesto por la señora defensora oficial de Llanos contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal N° 2 de Mar del Plata, que lo condenó a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por encontrarlo autor responsable del delito de homicidio doblemente agravado por la relación de pareja y por femicidio (art. 80 incs. 1 y 11, Cód. Penal; v. fs. 59/66). La defensa oficial dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, que fue declarado admisible por el Tribunal de Alzada. La sentencia surge de la interposición de dicho recurso y es de diciembre de 2021.

3) **Caso Montiel**²⁹

²⁷ "F., L. E. s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa N° 85.224 del Tribunal de Casación Penal, Sala III" y su acumulada P. 133.618-Q, "F., L. E. s/ Queja en causa N° 85.224 del Tribunal de Casación Penal, Sala III".

²⁸ "Llanos, Víctor Arnaldo s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 82.207 del Tribunal de Casación Penal, Sala III" y su acumulada P. 133.822-Q, "Llanos, Víctor Arnaldo s/ Queja en causa n° 82.207 del Tribunal de Casación Penal, Sala III".

²⁹ M.N.M. s/ queja, n° 96.727 del Tribunal de Casación Penal, Sala I. 06/05/2022.

Hechos. En marzo de 2018, Montiel ingresó al comercio atendido por la víctima; la acometió, maniatándola y amordazándola, reduciendo y neutralizando así toda posibilidad de defensa de la atacada. La dejó en ropa interior, y aprovechándose de esta situación de indefensión, le infirió un corte con un elemento filo cortante logrando así su propósito mortal. La sentencia, de mayo de 2022, versa sobre el recurso de queja ante la SCJBA interpuesto por la defensa de Montiel, ante el rechazo por parte del tribunal intermedio al recurso de inaplicabilidad de la ley. La SCJBA declaró mal denegado el recurso y lo concedió.

4) **Caso Iñigo**³⁰

Hechos. En abril de 2017, Iñigo junto a una mujer³¹ con la que mantenía una relación sentimental, atacó a la víctima con un arma blanca que en ese momento era su pareja en términos formales, provocándole la muerte. Luego, ambos descuartizaron el cuerpo, descartaron los restos y limpiaron el lugar. El hecho fue cometido en un inmueble propiedad de la víctima.

La Sala V del Tribunal de Casación Penal declaró parcialmente admisible el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley presentado por la defensa contra la sentencia dictada por ese mismo órgano jurisdiccional, que confirmó la decisión del Tribunal en lo Criminal N° 3 de San Isidro que había condenado al imputado a la pena de prisión perpetua, por el delito de homicidio agravado por la relación de pareja. La sentencia surge de esa admisión parcial, y es de julio de 2023.

5) **Caso Arzamendia**³²

Hechos. En septiembre de 2016, Arzamendia se dirigió al domicilio de su pareja, con quien había convivido durante un año, y le disparó dos veces con un arma de fuego, quitándole la vida.

La sentencia que se analiza -de agosto de 2023- corresponde al recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley interpuesto por la defensa oficial de Arzamendia, contra la sentencia confirmada por casación que lo condenó a la pena de prisión perpetua, por el delito

³⁰ "Iñigo, Oscar Alberto s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 98.021 del Tribunal de Casación Penal, Sala V", 13/07/2023.

³¹ Existe una segunda implicada en el caso, que es declarada absuelta y que por razones de evitar la revictimización preferimos no mencionar sus datos personales.

³² "Arzamendia Torales, Gustavo Ramón s/ recursos extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 102.887 del Tribunal de Casación Penal, Sala II". Dictada el 22/08/2023.

de homicidio triplemente agravado por haberse cometido con arma de fuego, por el vínculo y por femicidio.

3.2.- Aspectos preliminares

De las sentencias analizadas, se desprende que:

1.- Todas las víctimas son mujeres.

2.- Los agravios de las defensas van estos sentidos³³:

a.- Errónea y arbitraria aplicación del art. 80 inc. 1 por no haberse configurado el elemento típico "relación de pareja" e inc. 11 del Código Penal, en lo que respecta a la figura de "violencia de género".

b.- Inobservancia del art. 79³⁴, del Código Penal, así como la vulneración del principio de legalidad³⁵, máxima taxatividad del principio de culpabilidad, debido proceso, derecho de defensa y presunción de inocencia³⁶ (arts. 18 y 75 inc. 22, Const. nac.).

c.- Errónea aplicación del agravante del art. 80 inc. 11 por no existir una relación previa entre el imputado y la víctima (en el caso Montiel).

d.- Arbitrariedad en la valoración de la prueba.

3.-En general la SCJBA desarrolla argumentos que recogen la perspectiva de género y aplica la legislación que resguarda los derechos de las mujeres a vivir una vida libre de violencias, en tanto condena los crímenes, tipificando los femicidios con los agravantes

³³ En la totalidad de los casos reseñados, se mencionan los agravios presentados por las defensas penales de los imputados. Los agravios significan la afectación que las defensas encuentran en la sentencia, en relación a los derechos de su defendido, y son los ejes legales desde donde van a responder a la sentencia. Se agravan del menoscabo que la decisión judicial provoca en los derechos del defendido y argumentan el recurso desde los mismos, fundamentando así el remedio legal que interponen.

³⁴ Art. 79 CP: "Se aplicará reclusión o prisión de ocho a veinticinco años, al que matare a otro, siempre que en este Código no se estableciera otra pena": el art.79 configura la figura simple, es decir el delito sin los agravantes. Cuando las defensas plantean la inobservancia del artículo 79, significa que sostienen que debería aplicarse al caso la figura simple, sin el agravante.

³⁵ El principio de legalidad sostiene que las decisiones judiciales deben ser tomadas de acuerdo a la legislación vigente y que no puede quedar al arbitrio de la decisión de los/as jueces/zas. En este sentido, es necesario que las resoluciones sean fundadas en el derecho.

³⁶ El principio de culpabilidad se refiere a que la responsabilidad del imputado, depende del dolo (la intención) que haya tenido en la comisión del hecho; el debido proceso sostiene que tanto la investigación del hecho como la etapa de juicio debe respetar los preceptos constitucionales y las garantías de la persona imputada; la defensa en juicio es un derecho que viene a poner un límite al poder de persecución penal del Estado, estableciendo no sólo la garantía de obtener una defensa gratuita sino también, que lo planteado por la defensa sea analizado por los tribunales de acuerdo a la norma vigente; la presunción de inocencia, plantea que toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario: es decir que en el proceso hasta la sentencia debe tratarse al/a la imputado/a como inocente, respetando todos sus derechos.

previstos en el Código Penal.

3.3.-Una digresión necesaria: el femicidio no íntimo.

Con el caso Montiel, la SCJBA dio un paso de trascendencia, en lo que respecta a la configuración del femicidio, cuando éste es perpetrado en razón de género sin que medie relación entre victimario y víctima; es decir un femicidio no íntimo. Este tipo de femicidio es definido por la UFEM (2024, p. 10) como “aquellos homicidios en los que es posible identificar un componente de género, pero han sido cometidos por varones que no tenían una relación íntima, de pareja, ex pareja, familiar, de convivencia o afines con las víctimas”.

Es relevante destacar la jurisprudencia de la SCJBA en este caso, por cuanto el máximo tribunal impuso la pena de prisión perpetua considerando que “la circunstancia de que el agresor no conociera previamente a la víctima, no excluye al agravante de “femicidio” si se configuran los elementos típicos de la violencia de género” (Sentencia Montiel, p. 1,7).

Esta jurisprudencia avanza en un punto neurálgico del debate en torno al término femicidio y a su tipificación. Tal como lo señalamos anteriormente, en muchos países de América Latina como México y Guatemala, se debatió en torno a los femicidios no íntimos, y atento que en muchos casos se corresponden con situaciones de extrema violencia se acuñó un término específico, incluso con la finalidad de asemejarlo al término genocidio debido a la inacción del Estado (Segato, 2010). En el caso de Argentina no se han dado situaciones de tal envergadura. Sin embargo, sí nos encontramos, como en el caso mencionado, con un femicidio dónde víctima y victimario no se conocían y que se lleva a cabo en un lugar de acceso al público en general, como lo es un negocio. Esta situación llevó al planteo por parte de las defensas técnicas de que el agravante resulta inaplicable.

La SCJBA determinó que la falta de relación previa no obtura que en el hecho haya un despliegue de violencia por razones de género. En el caso, se puso en relieve las características del mismo, la forma de comisión, la forma en que fue ultimada la víctima, la escena del crimen; llegando a la conclusión que la víctima había sufrido actos de humillación y esto trae el contexto de violencia y la consiguiente tipificación del caso:

La circunstancia de que el agresor no conociera previamente a la víctima —femicidio no íntimo—, tal como lo señalaron los órganos judiciales que actuaron en este caso, no impide la aplicación de la agravante ya que lo

decisivo es que los elementos típicos de la violencia de género se encuentren configurados (Sentencia Montiel, p. 7).

Nuevamente se recepta el sentido de la reforma y la incorporación de la figura. La modificación del CP buscó agravar los femicidios, esto es el crimen de una mujer ocurrido en una situación de violencia por razones de género o por el solo hecho de ser mujer. Esta figura se basa en el género y en la violencia de género y aquí es donde el agravante cobra relevancia, incluyendo los distintos tipos de relaciones, incluso si no existiera una relación anterior y el femicidio se da por razones de género. Entiendo que este extremo fue receptado por la SCJBA.

3.4.- El análisis a la luz de la matriz.

A continuación se presenta un examen de las sentencias de acuerdo a las dimensiones que me propuse profundizar según la matriz de análisis elaborada para la presente investigación. Considero pertinente aclarar que en lo que respecta al análisis nos referiremos a “mujeres” ya que las víctimas del total de casos analizados, son mujeres.

3.4.1.- Análisis del contexto, de los hechos y de las partes:

Respecto del “contexto socio político” en las sentencias analizadas, no aparecen referencias al contexto en ninguno de los niveles (regional, nacional, provincial y/o municipal). Con respecto al contexto regional, en este trabajo se recogen diversos documentos de Latinoamérica, sobre la perspectiva de género en las sentencias. Estos documentos no se encuentran mencionados en la jurisprudencia analizada. Entiendo que la mención y el trabajo sobre estos documentos resultaría un insumo fundamental a la hora de demostrar el avance regional en la temática y la necesidad de un diálogo de nuestro país y nuestra provincia con la región.

Otro aspecto del contexto regional es el proceso llevado adelante en el caso “Campo algodonero”, que fue una punta de lanza a la hora de comenzar a debatir la figura del femicidio. Esos procesos, y las sentencias en ellos dictadas resultan claves. La utilización de los argumentos allí esgrimidos darían a las sentencias de la CSJBA una especial potencia.

Por otro lado, se torna necesario anclar las situaciones vividas en nuestro territorio en uno más amplio, sin dejar de lado las particularidades de cada lugar. Existen puntos de

conexión territoriales que son necesarios retomar; como explica Femenías (2014, p. 64) refiriéndose a situaciones de abusos sexuales y femicidios “episodios similares ocurren en casi todos los países de América Latina”; para pensar también las respuestas legales y jurisprudenciales en términos de región, así como valerse de instrumentos de otros países.

En lo que respecta al contexto nacional, no se hacen menciones acerca de los debates públicos en torno a los derechos de las mujeres, ni del desarrollo de los movimientos de mujeres y feministas. Cabe señalar que en Argentina, desde la vuelta de la democracia, el movimiento de mujeres y feminista tomó un papel central dentro de los movimientos sociales llevando adelante año tras año el Encuentro Nacional de Mujeres³⁷ donde se reúnen más de cincuenta mil mujeres en promedio cada año. Sin embargo, esta realidad no se ve reflejada en las sentencias. Es decir, que aún cuando la figura que se aplica en la sentencia, -como parte del concepto amplio de derecho que manejamos en este trabajo-, ha surgido de la organización política de los feminismos, de los debates públicos impulsados desde el feminismo, esta experiencia se encuentra ausente. MacKinnon advierte esta falencia del derecho, y dice que dentro de la abogacía, las mujeres:

No existimos como nosotras nos vemos en tanto mujeres. No tenemos mujeres para nosotras mismas (.....) como miembros de una comunidad de interés para las mujeres, (*no somos*) mujeres medidas por estándares que reflejen la experiencia y las aspiraciones de las mujeres (2014, p. 110).

De este planteo subyace la necesidad de las mujeres en ser reconocidas como sujetos políticos (Guzman, 2002).

Las sentencias no hacen mención al contexto de avance de las políticas públicas en clave de derechos de las mujeres. Por ejemplo, a nivel nacional en Argentina, existió desde 1992 y hasta 2017 el Consejo Nacional de las Mujeres, que fue reemplazado en ese año por el Instituto Nacional de las Mujeres, que finalmente concluyó en la creación en 2019 del Ministerio de las Mujeres, Género y Diversidad de la Nación³⁸. Es necesario remarcar, como lo hicimos al comienzo, que al cierre de éste trabajo el proceso de avance de la Política

³⁷ En el siguiente link se puede ahondar en información sobre los Encuentros Nacionales de Mujeres https://www.youtube.com/watch?v=Ye_5nMuioFA Último acceso: 20/2/2025.

³⁸ Para profundizar sobre el recorrido de las políticas públicas en clave de género, dejamos este link. <https://www.argentina.gob.ar/noticias/desde-el-consejo-nacional-hasta-el-ministerio-de-las-mujeres-generos-y-diversidad-31-anos> Último acceso: 20/11/2024.

Pública de género - a nivel nacional-, se encuentra en retroceso a partir del gobierno nacional que asumió en diciembre de 2023.

Las sentencias en los casos Figueroa, Montiel, Llanos e Iñigo, hacen clara referencia al contexto de aprobación de la ley 26.791 que tipificó el femicidio en nuestro CP. Estas manifestaciones reflejan una mirada de la Corte sobre los proyectos de ley con estado parlamentario al momento de votar la modificatoria, así como una recepción especial del debate parlamentario.

Es interesante destacar cómo la SCJBA compartió a lo largo de la jurisprudencia analizada, el proceso de debate parlamentario para el tratamiento del agravante del femicidio en la legislación argentina. En este sentido, cobra relevancia la historización la etapa final de una demanda del movimiento feminista y de mujeres, en el proceso de convertirse en ley, pero también fue rezeptado el debate entre cámaras. La SCJBA marca y trae en los fallos analizados el debate entre las Cámaras de Diputados y Senadores, señalando:

destaqué que la propia dinámica de sanción de la ley 26.791 -el cambio de redacción del texto que ocurrió en el Senado y la insistencia de la Cámara de Diputados con la redacción original, que fue la que finalmente se aprobó- constituye una prueba más de la verdadera voluntad de quienes legislan (Del voto de Soria, Sentencia Llanos, p. 6,7).

Existe de esta manera un especial interés por aplicar la norma, tal cual el motivo que justificó su aprobación. Este punto es primordial ya que dicha reforma y su debate parlamentario recogen la discusión del feminismo sobre el punto. Y si bien, tal como lo señala Ruiz “No basta con cambiar la ley” (2000, p. 11); cuando esa ley comienza a ser apropiada por otras agencias -por ejemplo en el desarrollo de políticas públicas, en clave de nuevos paradigmas (Surel, 2018) o, como en este caso, en el ámbito jurisprudencial- el discurso jurídico comienza a operar “más allá de la pura normatividad” (Ruiz, 2000, p. 12). En este caso, a *contrario sensu* de lo planteado por la autora en la obra citada, el discurso jurídico opera impulsando transformaciones (Cano, 2019).

En lo que respecta a la PBA, en el año 2007 se creó -mediante el decreto 780/2007³⁹- el Consejo Provincial de las mujeres. También en ese año se creó el “Programa de Atención a Mujeres Víctimas de violencia” (AVM, Decreto 806/2007). A partir del año 2016, en la órbita de la Secretaría de Derechos Humanos, comenzó a funcionar la “Subsecretaría de género y diversidad”, para finalmente en 2019 crearse el MMPGDS-PBA.

Con respecto a los contextos locales, no he podido leer en las sentencias un recorrido de los avances institucionales municipales en el abordaje de la violencia por razones de género, en los municipios donde ocurrió el femicidio. Estos avances, que como dijimos, se han podido consolidar ciertos debates de cara a la sociedad permeando en diferentes instituciones. Creo importante que las sentencias planteen cierta contextualización del momento histórico en que se dictan, y de los avances en políticas públicas sobre la materia. Esto en un diálogo con la comunidad que dotará de potencialidad a las propias sentencias y a las políticas públicas como “un medio para producir el sentido en una colectividad más o menos restringida, en la medida en que produce imágenes de la sociedad, fija objetivos a alcanzar y distribuye las funciones y los poderes entre los actores concernidos” (Surel, 2018, p. 21).

Con respecto al contexto cultural, específicamente en el caso Iñigo, existe una referencia: ante el debate sobre la existencia o no de una relación de pareja entre víctima y victimario, cuando la SCJBA fundamenta por qué la relación del caso se trata de una relación de pareja, lo sustenta en una apreciación “cultural y no jurídica” (Sentencia Iñigo, p. 5). Esto sucede ante el requerimiento de la defensa de que dicha caracterización tenga basamento en una norma legal del derecho civil (la que recepta la unión convivencial), como si no bastara la mención en la norma penal. Si bien sobre la relación de pareja se trabajará en un apartado específico, es pertinente aclarar que la SCJBA es conteste con la doctrina del feminismo jurídico a la hora de evaluar culturalmente la familia: “la familia es una resultante móvil” va a decir Femenías y agrega: “que adquiere formas inciertas. Se la puede conocer si se la estudia en tanto un sistema que mantiene complejas relaciones con otros niveles, por ejemplo, el sociopolítico” (2014, p. 12). Este punto es tomado por el derecho penal, en la modificación del artículo 80° cuando en los casos estudiados le asigna un peso específico a las relaciones de

³⁹ Supervisó el funcionamiento del servicio de atención telefónica especializado en violencia de género, Programa AVM (Atención a Mujeres Víctimas de Violencia de Género, creado en el año 2007 por Dto. N° 806/07 y Resolución N° 137/08). Tuvo como función coordinar la Mesa Intersectorial de Violencia (Ley 12.569 y Decreto Reglamentario N° 2875/05) desarrollando los lineamientos técnicos para prevenir sancionar y erradicar la violencia de género en el ámbito provincial.

noviazgos, parejas y exparejas aunque no hayan convivido. Por ello, el planteo de la SCJBA de inscribir la relación de pareja en el ámbito cultural permite indagar en cómo esa movilidad de la institución “familia” hace a las transformaciones intrínsecas que se operan en la misma, y deja la entrada a otros institutos que vienen a convivir con ella y que recogen sus mismos principios (Bourdieu, 1997).

El caso de Arzamendia es clave en este análisis. La idea que sostiene Arzamendia de tener a su víctima sosegada en el hogar, ocupándose de las tareas domésticas, criando a la hija de él, sin posibilidades de estudiar y/o trabajar, es conteste con el ideario de familia que la institución sostiene desde sus inicios (Engels, 1884) y trae en el imaginario de esa relación de pareja uno de los principios del matrimonio. Seguimos a Dora Barrancos, quien al analizar la figura del matrimonio en el Código Civil, afirma: “entre los aspectos relevantes de la norma se destaca el conjunto de atribuciones disímiles acordadas al marido y la mujer, de modo que se asegurara a aquél el más pleno dominio de la institución básica” (2010, p. 101).

Con respecto a los hechos, en todas las sentencias se encuentra una descripción de los mismos, y son analizados desde la perspectiva de género. La contextualización resulta pertinente. En el caso Arzamendia es donde más aparece la historización de la relación, e incluso de la vida del imputado, donde a partir del testimonio de la ex-pareja se acredita su perfil violento: “La testigo (...) aludió a episodios de violencia anteriores sufridos por su hija a manos del enjuiciado” (Sentencia Arzamendia, p. 5). En el mismo sentido, la sentencia ahonda:

La ex del imputado declaró que él mismo tenía una personalidad violenta, celosa y dominadora. Que solía estar armado y que varias veces la amenazó poniéndole el arma de fuego en la cabeza. Dijo que se había separado por violencia de género y que había tenido que solicitar una restricción perimetral a favor de ella y de su hija (Sentencia Arzamendia, p. 14).

Dar legitimidad a las palabras de las víctimas (en sentido amplio) viene a saldar el problema de la violencia en el lenguaje judicial (Femenías, 2014). Según la autora, esta violencia se ejerce cuando el poder judicial no da crédito a la voz de la víctima. Esta sentencia es, cronológicamente, la última sentencia dictada del *corpus* analizado. El posicionamiento de la SCJBA en ella puede estar relacionado con un proceso de

permeabilidad de la teoría de género en la jurisprudencia de la Corte. En el resto de las sentencias, respecto del recorrido vivencial de víctima y victimario, sólo se contextualiza en el marco de la relación entre ambos.

Con respecto al recorrido de vida de las partes y la presencia de contextos de violencia, se encuentran referencias que sirven como herramientas para dar cuenta de la existencia de violencia de género. Por ejemplo, en el caso Arzamendia, pueden visualizarse roles asignados socialmente y la existencia de prejuicios de género. En la sentencia se hace referencia a que habían convivido 1 año y se habían separado, y el motivo de la separación era la dominación que quería ejercer Arzamendia, que no quería que estudie y quería “aislarla de sus demás vínculos”, “Quería que no saliera, que se quedara en su casa” en referencia a la víctima (Sentencia Arzamendia, p. 5).

En el caso Llanos, existe también la contextualización de la situación de violencia: “Durante casi alrededor de 2 años que el referido sujeto mantuvo una relación sentimental con la víctima, éste la agredió física y psicológicamente en varias ocasiones (Sentencia Llanos, p. 3), “sumado a la comunicación por parte de la víctima que se iba a separar, probaba cabalmente que el imputado no sólo mató dolosamente, sino que lo hizo en contexto de violencia de género” (Sentencia Llanos, p. 4).

En la sentencia Figueroa se lee:

La señora era cosificada por el acusado y debía amoldarse a su voluntad como si fuera un objeto sometido a su discreción, a su posesión, amenazándola en todo momento (con) que si ella lo dejaba se iba a matar ahorcándose en la vivienda donde convivían para que sus hijos la vieran, cortándose los brazos, celándola en forma extrema y apartándola de su entorno social (Sentencia Figueroa, p. 4).

Sobre esta última sentencia, resulta necesario señalar que el adjetivo de “extremo” que se coloca a la palabra “celos”, en cierta medida normaliza la acción, ya que puede concluirse que lo reprochable es lo extremo de la conducta y no la conducta en sí. Es preciso mencionar aquí, la redacción de la ley Ley 26.485, de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales”, en su artículo 5° inciso 2°, establece:

ARTICULO 5° — Tipos. Quedan especialmente comprendidos en la definición del artículo precedente, los siguientes tipos de violencia contra la mujer: (...)

2.- Psicológica: La que causa daño emocional y disminución de la autoestima o perjudica y perturba el pleno desarrollo personal o que busca degradar o controlar sus acciones, comportamientos, creencias y decisiones, mediante amenaza, acoso, hostigamiento, restricción, humillación, deshonra, descrédito, manipulación aislamiento. Incluye también la culpabilización, vigilancia constante, exigencia de obediencia sumisión, coerción verbal, persecución, insulto, indiferencia, abandono, **celos excesivos**, chantaje, ridiculización, explotación y limitación del derecho de circulación o cualquier otro medio que cause perjuicio a su salud psicológica y a la autodeterminación. (Las negritas me pertenecen).

De esta manera, hago extensiva la crítica a la norma en cuestión.

Siguiendo con el caso Figueroa, la sentencia menciona que el victimario: “Obligaba a la víctima a dejar de reunirse con amigas, le impedía que siguiera trabajando” y reconoce “el trágico suceso” como “la culminación de un sin número de actos de acoso y violencia hacia la víctima, quien había decidido culminar la relación de pareja (Sentencia Figueroa, p. 4).

En Llanos se tuvo por acreditada:

No sólo la violencia psíquica ejercida sobre la víctima al exigirle que usara ropa suelta, no dejarla salir, obligarla a que le mande fotos y videos del lugar donde estaba, celarla permanentemente y obsesiva, aislarla de amigas y familia, sino también física al golpearla en repetidas ocasiones, dejándole ojos morados y marcas en brazos y piernas (Sentencia Llanos, p. 4).

En las sentencias se hacen claras referencias a la existencia de violencia de género, tomando las ejemplificaciones de los hechos de cada caso como sustento. En estos ejemplos, la descripción de los hechos se basa en la conceptualización de la violencia por razones de género (Velazquez, 2009; Dominguez, 2021) y además se relacionan con la noción de patriarcado (Lerner, 1990; Facio, 2003; Fontenla, 2009) ya que se demuestra la relación

asimétrica de poder entre los géneros, el tiempo transcurrido en el ejercicio de la violencia, los tipos de violencia ejercida, conformando una matriz argumentativa que da cuenta de la existencia de dicha violencia.

En el caso Iñigo se muestra en la sentencia cómo la víctima llevaba adelante acciones para complacer al victimario, al punto de prestarle una vivienda. En Arzamendia también se hace referencia a la relación asimétrica de poder. Afirma la sentencia que, incluso en el caso que la víctima no acceda a los requerimientos del victimario, no quiere decir que dicha asimetría no existiera, más aún cuando frente a la negativa, Arzamendia reaccionara con violencia. Un ejemplo de la noción de patriarcado y de sumisión de las mujeres, se ve también en este caso y que también se tomó en cuenta: la víctima tenía un tatuaje en su piel con el nombre del imputado “*Gustavo Arz*”, esta prueba recobra vital importancia, en tanto demuestra el nivel de compromiso afectivo de la víctima en la relación o bien -aunque este aspecto no fue desarrollado en la sentencia-, puede demostrar una forma de sumisión, y es mencionada en la sentencia.

Por otra parte, las sentencias reconocen que estas asimetrías de poder están presentes también en instituciones, por ejemplo cuando se trae la declaración de la madre de la víctima donde afirma que no lo denunciaron antes del hecho (a Arzamendia) porque: “Cuando iban a hacerlo su hija se echó para atrás ya que siempre (...) que hacemos la denuncia por algo, a nosotras no nos dan bola” (Sentencia Arzamendia, p. 6).

Si bien en las sentencias analizadas, en términos generales, existe un desarrollo de cómo el sistema patriarcal se traduce en las relaciones, aún se nota la ausencia de conceptualizaciones de la doctrina feminista. En este punto, incorporar a autoras que trabajen el concepto de patriarcado, como Marta Fontenla, Gerda Lerner, Alda Facio, entre otras, ayudaría a una mejor comprensión, incluso en términos de pedagogía jurisprudencial feminista.

Una mención aparte merece la sentencia del caso Montiel -femicidio no íntimo-, por cuanto menciona que el contexto y la forma en que fue sometida la víctima demuestra que “el género fue un factor significativo” del femicidio (Sentencia Montiel, p. 7). La sentencia describe la situación y aplica la perspectiva de género: “El imputado ingresó al local y aprovechando la relación desigual de poder del varón sobre la mujer y que se encontraba sola en el local la cometió” (Sentencia Montiel, p. 3); y continúa: “Existió una relación desigual de poder evidenciada en la desmedida violencia desplegada (...) y rebaja más su condición de

vulnerabilidad al despojarla de la ropa incrementando la humillación y el ultraje al pudor” (Sentencia Montiel, p. 6).

No se ha encontrado en las sentencias la referencia a “categorías sospechosas”, ni en cuanto a las víctimas como a los victimarios. No se hace referencia específica a cuestiones de raza, de género, de clase, de discapacidad, etcétera. Es interesante analizar la necesidad de profundizar en las sentencias la mirada interseccional a partir de la cual comenzar a trabajar múltiples vulnerabilidades, y reconocer la intersección de las mismas y la manera en que se potencian (Kemelmajer, 2014).

3.4.2.- El proceso y la prueba

No se advierte que las sentencias reproduzcan mitos o estereotipos (Asencio, 2010) por parte de operadores judiciales, ni en el desarrollo del proceso judicial ni en la resolución. Sí se observan planteos de las defensas de los imputados, que minimizan la cuestión de la violencia y en sus argumentos la ponen en el plano de las “crisis de parejas” y las “rupturas” mitigando así la gravedad del asunto, como en el caso Figueroa y el caso Llanos. Es necesario aquí recordar que los casos analizados son de femicidios. En el caso Figueroa, la defensa llegó a plantear que: “No basta con tener por configurados los extremos constitutivos de violencia de género sino que además debe acreditarse un vínculo entre esos extremos y la comisión del homicidio atribuido” (Sentencia Figueroa, p.3). Asimismo, la defensa técnica sostiene que no puede tenerse las situaciones descritas en la causa como capaces de dar lugar a “tan lamentable desenlace” (p. 3). Es decir que desconoce la relación causal entre la violencia de género y el femicidio.

En esta línea, la defensa del caso Llanos expresó que el tribunal que condena nunca explicó cómo concluyó que “la comunicación de parte de la víctima de que se iba a separar podía erigirse como causa de la agresión mortal” (Sentencia Llanos, p. 2), aunque está acreditado que se habían comprobado las innumerables violencias ejercidas por Llanos contra su pareja a lo largo de la relación, y que precisamente éste era el motivo de la separación.

Más allá de la buena resolución del caso, en este punto creo necesario incorporar la doctrina feminista analizada en este trabajo, que explique esta relación entre la historia de violencias y el desenlace de los femicidios y desarrolle según propone Cano (2019) la idea de organización social patriarcal. Esto dotaría de mayor sustento teórico a la sentencia.

En lo que respecta a la valoración de la prueba, no encontré que se hayan hecho valer expresiones discriminatorias o que refuercen estereotipos. En todos los casos se ha dado relevancia a la voz de la víctima, a través de declaraciones de terceras personas, sean familiares, amigos/as, allegados/as, y en casos como Arzamendia e Iñigo se encuentran declaraciones de la comunidad a través de vecinos/as.

En el caso Montiel se toman las pericias psiquiátricas y psicológicas que refrendan el perfil misógino del imputado. En Arzamendia, de las pericias surge ausencia de afectividad por parte del imputado al hablar de su relación y la utilidad que podría haber encontrado en la dedicación de la víctima a las tareas domésticas del hogar. Aquí se toma uno de los puntos de interés, que es la especial atención ante el perfil violento del imputado, aspecto propuesto por la “Guía para administración de justicia con perspectiva de género” (2018) del Consejo de la Judicatura, Ecuador.

Siguiendo con el caso Arzamendia aparece la voz de la comunidad. Se tomaron en cuenta las declaraciones de vecinos que “cuando ella estaba con él en la calle no saludaba a su vecino, mientras que sí lo hacía cuando Arzamendia no estaba presente” (Sentencia Arzamendia, p. 14). Es decir que el transcurrir de víctima y victimario por el espacio público cobró sentido a partir de las declaraciones de vecinos y vecinas, incluso por sucesos y hechos anteriores al hecho del femicidio en sí. Esta es la voz de la comunidad.

Se tomó en cuenta la declaración de la testigo (madre de la víctima) que declaró haber visto “marcas en la cara y después en el brazo” (Sentencia Arzamendia, p. 5) -que la víctima reconoció que habían sido efectuados por Arzamendia-; y que declaró que Arzamendia no aceptaba la ruptura de la relación, que la amenazó con un revólver en la cabeza para que volviera, y que la amenazó también con matar al hermano si no volvía con él.

Con respecto a la prueba para el agravante del contexto de violencia por razones de género, en las sentencias se advierte un interés en fundamentar sobre “las características propias de la violencia y sus posibilidades de prueba” utilizando la prueba recogida en el proceso, respetando de esta manera “los estándares de un sistema de libre valoración” (Di Corleto, 2017, p. 19). Esta definición de la SCJBA en cuanto reconocer “las posibilidades” de prueba en estos casos, colisiona con uno de los planteos de las defensas técnicas con respeto al agravante del art. 80 C.P., cuando sostienen la falta de prueba de la existencia de una situación de violencia por razones de género que atravesase la relación. Es decir: se cuestiona las pruebas existentes al respecto.

Otro punto a destacar es que el tribunal sentó posición y dejó en claro que -en el caso Llanos- “no hace falta la denuncia de violencia si los testigos acreditan haber visto marcas en el cuerpo y escucharla decir [a la víctima] que había sido Llanos el autor de las golpizas” (Sentencia Llanos, p. 5). En el caso Arzamendia: que no haya denuncia de violencia no impide probarla de otra manera.

En efecto, las defensas técnicas de los imputados también plantean que las faltas de denuncia y/o de pronunciamientos judiciales con respecto a las situaciones de violencias por razones de género significan la ausencia de medios probatorios que den cuenta de dichas situaciones. En el caso Llanos, por ejemplo, el planteo de la defensa del imputado fue que no deberían ser tomadas como probadas las violencias por razones de género sufridas por la víctima, por no haber sido indicadas “las condiciones de modo, tiempo, ni lugar, ni testigos que los hubieran presenciado...” (Sentencia Llanos, p. 2).

Hay consenso en las dificultades que existen para probar con testigos directos/as los actos de violencia por razones de género, ya que los mismos acontecen por lo general en espacios de intimidad como el hogar, o lugares compartidos sólo por víctima y victimario. Con respecto al ámbito familiar pueden tenerse como testigos hijos/as de la pareja o de uno/a de ellos/as, con la dificultad que puede darse para obtener ese testimonio, ya sea porque son menores de edad o por las implicancias afectivas con el victimario.

Resulta interesante inscribir lo planteado por las defensas penales de los imputados en el debate acerca de los sistemas de prueba legal o tasada o los sistemas de prueba de la sana crítica Di Corletto (2017). En el sistema de la “prueba tasada” se encuentra determinado por ley la conclusión a la que debe llegar el juez, ante un hecho determinado, y ante específico tipo de prueba, una suerte de “codificación del valor que debe asignarse a cada prueba” (Falcone, Madina, 2013, p. 362). Es decir que, ante un hecho determinado, la ley le determina al juez con qué pruebas debe contar para condenar o absolver a quien se encuentre imputado.

Los sistemas de libre convicción o sana crítica otorgan a los órganos juzgadores mayor libertad a la hora de la interpretación de la prueba. Este sistema “se caracteriza por la ausencia de sujeción del juez a normas rígidas relativas a la eficacia que debe otorgarse a cada medio de prueba” (Falcone, Madina, 2013, p. 364). Siguiendo a estos autores, la libre convicción se refiere a la libertad de comprobación y no a la libertad de juzgar, ya que ésto último implicaría caer en un sistema de arbitrariedad. Esa libertad de comprobación deberá fundarse en base a

su convicción y experiencia, esto no admite, desde ya, “arbitrariedad o la aceptación de criterios personales no contrastables” (Di Corleto, 2017, p. 2).

El sistema legal penal de PBA ha virado hacia la implementación de la sana crítica como la modalidad de análisis de la prueba, esto teniendo especialmente en cuenta la dificultad de tasar un medio probatorio con certeza, y que resulta, cuanto menos compleja, la posibilidad de aplicar un método matemático para medir lo probatorio. Este viraje se produjo desde hace ya 25 años, con la implementación de la ley 11.922 que reemplazó el viejo Código de Procedimiento Penal, Ley 3589. Habiendo saldado este debate dentro de nuestro sistema procesal penal en un “cambio de paradigma en el derecho probatorio” (Funes, 2024, p. 6) las defensas de los imputados en los casos estudiados en el presente trabajo parecen querer reeditarla, por lo menos en los casos de femicidios.

Uno de los planteos de las defensas técnicas es la necesidad de denuncia penal como medio probatorio de la violencia por razones de género. O también requieren de una resolución judicial anterior, que establezca dicha condición. Es decir, siguiendo este análisis, que para comprobar una situación de violencia de género anterior al femicidio, sería necesario una resolución judicial previa que así lo determine. En efecto, en el caso Arzamendia la defensa del imputado atacó la falta de denuncia de la situación de violencia padecida por la víctima, y en esa línea sostiene que, al no estar probada la situación de violencia, deberían aplicarse las circunstancias extraordinarias de atenuación en los casos del art. 80 inc. 1 del Código Penal. Dice la defensa de Arzamendia: "...no se formuló una denuncia ni media pronunciamiento judicial alguno que permita tener por acreditados tales extremos" (Sentencia Arzamendia, p. 3); la defensa también “Puso en duda las afirmaciones de Claudelina Ríos sobre la existencia de episodios de violencia física sufridos por su hija con anterioridad a los hechos por "no [estar] avalados por alguna denuncia ni otra constancia objetiva” (Sentencia Arzamendia, p. 6).

Al respecto de estos planteos, la SCJBA en el fallo analiza afirma:

Los numerosos episodios de violencia física y psicológica constatados por Claudelina Ríos, cuyo relato fue calificado como creíble por el tribunal de juicio, "no se desvanecen frente a la ausencia de una denuncia formal a las autoridades" (...) “El planteo de la recurrente, al sostener que no mediaron denuncias formales que demostraran la existencia de violencia de género,

reniega del principio de amplitud probatoria, que debe complementar y reforzar el principio de la sana crítica racional en los casos de violencia contra las mujeres y que fue adecuadamente aplicado por el órgano intermedio (Sentencia Azarmendia, p. 18).

En el caso Llanos, la defensa, cuestionó:

La vaguedad con que el sentenciante hizo referencia a "los supuestos golpes que habría sufrido la víctima" (...) "en tanto no fueron indicadas las condiciones de modo, tiempo, ni lugar, ni testigos que los hubieran presenciado", razón por la cual -desde su óptica- la alusión a que la denuncia penal resulta innecesaria para tener por acreditada la violencia no satisfizo los demás cuestionamientos efectuados por la defensa (Sentencia LLanos, p. 2).

En respuesta a este planteo, la CSJBA aseguró:

Respecto de la violencia física ejercida, pues no es necesaria la denuncia que parece reclamar el recurso para tenerla por probada si los testigos resultaron unánimes en afirmar haber visto las marcas en el cuerpo de la víctima y haberla escuchado señalar a Llanos como el autor de las golpizas [...] La conjunción de ambas circunstancias legitima la conclusión adoptada en origen [...] acciones como las reprochadas a Llanos violentan 'el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación' (artículo 6.b de la Convención de Belém do Pará), pues implica 'subordinación'" (Sentencia Llanos, p. 5).

Los planteos de las defensas analizados resultan una reedición del debate entre los sistemas de prueba tasada y de libre convicción, y un requerimiento de tratamiento especial de la prueba en estos casos, es decir abandonando para los casos de violencia por razones de género el sistema de la sana crítica, adoptado por la Provincia hace ya más de 25 años. Es

decir, solicitar la implementación de la prueba tasada o legal para los casos de violencia de género; y la aplicación de la sana crítica para los demás casos. Siguiendo a Di Corleto (2017):

Aún cuando el régimen de prueba tasada haya desaparecido del cuerpo legal, no es tan claro que esta regla haya sido abandonada en la práctica jurídica. Su vigencia se advierte principalmente, pero no de manera excluyente, en los casos de violencia de género, en los que los diferentes operadores judiciales acuden a estos parámetros para valorar la prueba testimonial (p. 6,7).

Según el argumento de las defensas, la denuncia o la resolución judicial tendrían un peso específico, un valor determinado y permitirían llegar a un veredicto; no así otros medios de pruebas que en estos casos se presentan. Las defensas entonces están planteando sin más, una valoración restrictiva de la prueba para los casos atravesados por cuestiones de género y una valoración amplia para el resto: un absurdo jurídico.

El requerimiento de una resolución judicial al respecto, merece un párrafo aparte. Precisamente, estos casos que se analizan, han llegado a la situación de femicidio por varias cuestiones: un entorno que normaliza la violencia, y la imposibilidad de la víctima de obtener mecanismos eficaces para la salida. Esto puede deberse a la inexistencia o falta de promoción de los dispositivos estatales, o la imposibilidad de la víctima de salir de la situación de violencia, y esa imposibilidad implica las dificultades de acceso a la justicia en general, que van desde los obstáculos para denunciar hasta la falta de audibilidad de las mujeres para estos temas y la imposibilidad de radicar una denuncia o pedir acompañamiento a los dispositivos que a tal efecto tiene a disposición de la víctima el poder ejecutivo de la PBA (Velázquez, 2003; Birgin, 2006; Cano, 2017b), estos motivos se inscriben en escenarios mucho más complejos pero que de ninguna manera demuestran la ausencia de violencia. Exigir un sistema de valoración específico para los casos de violencia por razones de género me parece un arreglo discriminatorio.

En otro orden, en los casos analizados se han presentado una variedad de testimonios: de familiares, amigas/os, vecinos/as, una voz comunitaria que reconstruye de manera indirecta, la voz ausente de la víctima; pero que en conjunción plantean un escenario claro. Sumado a esto, el desenlace del caso deja un esquema probatorio que debe ser interpretado de manera acorde a nuestra legislación, local y convencional. Aquí aparece la importancia del

sistema de la sana crítica, que permite a los órganos judiciales generar una valoración integral de la prueba, con fundamentación, en una suerte de corrimiento de dogmas legales; entonces no propongamos dogmas de género.

Siguiendo a Femenías (2014), existe una violencia que se relaciona con la posibilidad o imposibilidad de ser nombradas. “Lo que no se nombra no existe”, dice una máxima del feminismo. La autora, en un análisis de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de PBA a finales de los años 1800, visualiza que:

Los testimonios revisados permiten afirmar que la palabra de las mujeres o bien no es propia, o bien es inexistente, o bien no es legítima; y consecuentemente, no se la tiene en cuenta: si dice, no se la escucha, si se la escucha, no se la tiene en cuenta, no tiene crédito. Carece de equifonía respecto de los varones. La primera violencia que sufren estas mujeres es, pues, la imposición del silencio (Femenías, 2014, p. 20-21).

Recoger entonces, como lo hacen las sentencias analizadas, la voces de familiares y de la comunidad, y desde allí reconstruir la voz de la víctima, es una deuda que la SCJBA ha comenzado a saldar.

La solución al debate sobre la valoración de la prueba en estos casos está abierta. Di Corletto (2017) propone trabajar sobre la construcción de una “racionalidad jurídica que abandone prácticas discriminatorias” (p. 1). Agrego que buscamos una racionalidad jurídica feminista. Es decir, en este trabajo no se plantea la necesidad de un análisis menos riguroso de la prueba para los casos de violencia por razones de género, es más; esa línea de pensamiento lejos de fortalecer la perspectiva del feminismo jurídico, la debilita. En efecto, pretender imponer parámetros menos estrictos en términos jurídicos para analizar la prueba, generaría o bien un sistema probatorio que caerá por su propio peso en instancias de alzada, o bien la entrada a un sistema que establezca juzgamientos de mayor calidad jurídica que otros. Es decir, sistemas de primera y sistemas de segunda, en razón de la temática que abordan. Los sistemas de segunda harán que, dada la inseguridad jurídica que plantean, queden en desuso y se vuelva al principio, al sistema de impunidad.

El planteo que en este trabajo se sostiene es mucho más sencillo: se trata precisamente de utilizar todos los recursos de recolección y análisis probatorios a disposición, previstos por

el sistema procedimental penal y emplearlos sin que sean atravesados por categorías discriminatorias en razón de género. Con cumplimentar dicho extremo, es suficiente. No es necesario una concesión acerca de “flexibilizar el sistema probatorio”, muy por el contrario se trata de racionalizarlo al extremo de no permitir cargas de tipo subjetivo provenientes de sesgos machistas y misóginos; se trata de desandar parámetros patriarcales dentro de un proceso -el de justicia-, pensado desde sus orígenes desde la masculinidad, y que en la actualidad, y a paso lento, comienza a ser alumbrado por el feminismo.

En los casos analizados, además, se ha dado la presencia de pluralidad de medios de prueba. Esa pluralidad pretende reconstruir una historización de los hechos, que no se circunscriben al momento del femicidio, sino que busca las escenas a partir de las cuales la violencia comenzó a desplegarse. ¿Qué es esto sino la búsqueda del móvil del crimen? ¿Qué es esto sino el armado de la teoría del caso?⁴⁰ Simplemente lo que acontece en cualquier caso criminal en instancia judicial. Sin embargo, la práctica jurídica ha abandonado esos parámetros para el juzgamiento de las situaciones de violencia por razones de género. En estas situaciones se han dado argumentos insólitos en favor de los imputados, como en el caso de Lucia Perez⁴¹ en razón de su vida sexual. Ahora bien, correrse de este “permiso” que han tenido jueces y juezas en tanto la utilización de teorías del caso degradantes para la condición humana de las mujeres, no puede ser saldado por una especie de flexibilidad a la hora de juzgar, es tan simple como que a las mujeres nos quepan las máximas de la ley que le caben a los varones.

⁴⁰ Existe una denominación en la práctica jurídica de derecho penal que es la Teoría del Caso, que si bien no se encuentra señala en la legislación, no es ni más ni menos que la construcción de los hechos a partir del sustento que se desea defender en la contienda, sea este a favor del imputado o en su contra. Para Baytelman y Duce (2004), “La teoría del caso es, ante todo, un punto de vista. Será en todo caso una versión de los hechos que debe convencer a quien juzga. En esta versión se deben poner en diálogo los hechos, la prueba y la teoría jurídica que sustente la relación y las conclusiones a la que arriba la parte en el proceso: quien acusa y quien defiende a la persona imputada. Las partes deben plantear cómo ocurrieron los hechos y sustentar la hipótesis en un análisis armónico de la prueba. Esto se resume en tres elementos: lo fáctico, lo jurídico y lo probatorio. Lo fáctico se refiere a los hechos que se analizan; lo jurídico se refiere a la norma aplicable, al bloque de constitucionalidad, del Derecho Penal y Procesal Penal; la prueba es el tercer elemento, que deben estar en relación con los hechos, son los elementos de convicción. La teoría del caso debe tener algunas características: Ser creíble, simple, con suficiencia jurídica, flexible, debe poder adaptarse o comprender los posibles desarrollos del juicio sin cambiar radicalmente, porque el cambio en la teoría del caso da al traste con la credibilidad de cualquier sujeto procesal. Debe ser solo una”. Para profundizar: <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2020/03/doctrina48649.pdf> Último acceso: 16/2/2025.

⁴¹ En la sentencia de primera instancia sobre el femicidio de Lucía Perez, para argumentar acerca de su hipótesis de que Lucía no había sido abusada sexualmente, el tribunal se pregunta: «¿Era Lucía una adolescente que podía ser fácilmente sometida a mantener relaciones sexuales sin su consentimiento?», el Tribunal consideró que no porque «no era una persona sumisa y no estaría con nadie sin su consentimiento». Es decir, el tribunal deja a expensas del carácter de la víctima, la posibilidad de ser o no víctima de este tipo de delitos, y no analizan los extremos de la interseccionalidad. ¿Podríamos plantear una hipótesis: las personas de tal o cual carácter, no pueden ser víctimas de un robo y homicidio? Este tipo de razonamientos, son sin dudas un disparate. Así se juzgó en primera instancia el femicidio de Lucía Perez: “Farias Matias Gabriel - Offidani Juan Pablo s/ Abuso sexual agravado seguido de muerte en concurso ideal con femicidio, Tribunal Criminal nro. 1, Mar del Plata, 26 de Noviembre de 2018.

Es falso sostener la premisa de la imposibilidad para probar la violencia por razones de género -dado que la misma se daría en ámbitos privados-, incluso en las situaciones de muchas víctimas que, al estar circunscritas al hogar con poca referencia al exterior, no pueden pedir ayuda. La situación de violencia sí puede probarse, afirmar lo contrario es naturalizar la violencia. ¿Veríamos normal que un varón esté encerrado en su casa sin comunicación con el exterior? ¿Sin manejo de llaves de su hogar? ¿Sin conocer la manera de salir de su barrio? ¿Subsumido a las tareas domésticas? Seguramente no. Sin embargo una mujer en este estado de situación debería “probar” que es víctima de violencia por razones de género. La naturalización de la violencia es la que lleva a juristas a creer que necesitan un permiso especial para flexibilizar el análisis de la prueba, en realidad el permiso especial es ante la sociedad patriarcal y es para flexibilizar una mirada patriarcal sobre la vida de las mujeres.

En el caso Arzamendia, la defensa relaciona la falta de pruebas de la violencia con un planteo de vaguedad de la figura penal:

Si bien se realizó un análisis de lo que configura "violencia de género", ello no trasciende de un catálogo abierto de situaciones que podrían tener ciertos indicadores de lo que tal término comprendería. A su entender, con esto se demuestra la estructura abierta del tipo penal y su vaguedad, en desmedro del principio de legalidad (...) (Sentencia Arzamendia, p. 2).

Esta crítica al agravante, también se realizó con respecto a los efectos jurídicos de la aplicación de la Ley nacional 26.485 Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos donde desarrollen sus relaciones interpersonales, con respecto a la flexibilidad de los estándares probatorios (Di Corleto, 2017).

3.4.3.- La voz de la víctima

Es necesario destacar que desde el punto de vista de la interpretación amplia de las leyes, el paso del sistema inquisitivo a acusatorio en PBA, como señalé anteriormente, hace más de 25 años, debería redundar en un trato específico con respecto a reconstruir la voz, la vida y la historia de las víctimas, a los fines de mensurar el daño ocasionado por los hechos que se investigan en cada caso. En este sentido, la posibilidad de la presentación en las causas

como particular damnificada por parte de familiares de las víctimas resulta clave al efecto de dicha reconstrucción. Sin embargo, esta figura, a pesar también de los avances en las prerrogativas que le otorga la ley de víctimas 15.232 de la PBA, sigue siendo lejana a la mano de las víctimas.

Sucede que la figura del particular damnificado no deja de ser sólo una posibilidad para aquellas personas que cuenten con un recurso económico a fin de la contratación de abogado/a de la matrícula que asuma dicha representación. Renglón aparte merece, la cada vez más presente acción del MMPGDS-PBA, que sólo en el año 2023 realizó 2150⁴² presentaciones judiciales en casos de violencia por razones de género acompañando a víctimas en dichos procesos. Tomando este ejemplo, se deberán buscar los mecanismos para garantizar un rol protagónico de la víctima independientemente de la posibilidad o no de un patrocinio legal.

Ahora bien, se trata de vincular la voz de la víctima y el análisis de la prueba en una sinfonía jurídica que permita sostener el decisorio de manera racional y certera. Y esto es así, porque en los casos atravesados por la violencia por razones de género -salvando en caso de los femicidios no íntimos-, víctima y victimario ostentan una relación especial de carácter afectiva que dota de ciertas particularidades a estas situaciones. Esto no significa tener en cuenta solo la voz de la víctima; se trata de tomar esa voz y de analizar en un ida y vuelta con ella, las diversas pruebas que obran en la causa.

Si, tal como dijimos al principio siguiendo a Catharine McKinnon, “El derecho ve y trata a las mujeres como los hombres ven y tratan a las mujeres”; y más: “el derecho es machista en términos feminista” (1989, p. 288); se trataría en tal caso de reeditar una teoría del caso en términos feministas. Significa poner a la vista las relaciones de poder que emergen del orden patriarcal y permitirse desnaturalizar los roles, y plantear cómo se ha desplegado la violencia y cuáles son los argumentos doctrinarios en los que se sustenta. “Es fundamental, entonces, identificar las implicancias en una situación de violencia por razones de género, es decir, la teoría del caso implica considerar la ruta crítica y los anclajes conceptuales y jurídicos precisos” MMPGDS-PBA (2023, p. 12). Para lograrlo, habrá que dejar de lado las miradas estereotipadas.

⁴² Esta información consta en los informes de la Dirección provincial de Situaciones de Alto Riesgo y Casos Críticos del MMPGDS PBA; en este link se accede a los informes. <https://ministeriodelasmujeres.gba.gov.ar/gestor/uploads/Casos%20Cr%C3%ADticos%20Enero-Diciembre%202023.pdf> (Último acceso, 11/11/2024).

En los casos que se analizan, existe una reconstrucción de la voz de la víctima y las sentencias denotan una voluntad de la SCJBA en traer a la instancia la ruta crítica. Tomamos el concepto de ruta crítica como:

La secuencia temporal de pasos seguidos por una mujer afectada en la búsqueda de atención a su problema de violencia intrafamiliar. El itinerario describe las instituciones y los prestatarios donde recurre la mujer afectada, y puede incluir un análisis esquemático de los costos de oportunidad y reales asociados con su realización. El itinerario es un proceso lineal e intenta detallar los factores inhibidores o desestimulantes relacionados con la búsqueda de servicios o atención (Sagot, citada por Teodori, 2015, p. 68)

Así, esta ruta crítica muchas veces es rearmada a partir de declaraciones contestes de gran variedad de testigos: familiares, amigas/os, vecinos/as, personas del entorno que, como ya señalamos, configuran sin lugar a dudas la representación de la comunidad que ha sido testigo inmovible durante siglos de la violencia a la que han sido sometidas las mujeres y diversidades y que ahora, comienza a decir, a contar dichas violencias.

A esta altura, la letra del trabajo me lleva a afirmar que es falsa la premisa que dice que la violencia por razones de género se desplegó históricamente sin testigos, que el miedo de la víctima impidió que el entorno sepa: siempre hubo testigos, siempre se supo la violencia, existió una comunidad indemne ante la misma, existió una comunidad que normalizó del sufrimiento de las mujeres y diversidades, y cada vez más ha sido interpelada por el movimiento de mujeres y feminista. A tal punto que ya no puede ocultar lo que sabe, lo que ve, lo que escucha. Es tarea de la administración de justicia desarrollar las maneras de que esto que se sabe, se ve, se escucha, pueda quedar plasmado en los procesos judiciales.

Por ejemplo, en el caso Figueroa, se trae en la sentencia la voz del hijo de la víctima para probar la relación de pareja. Se toma también la declaración del hermano de la víctima que manifiesta que la relación era de violencia, que Figueroa la celaba y que ella no se atrevía a denunciarlo por miedo. En el caso Iñigo se toman los testimonios de hijos, familiares, vecinos que dan fe de la relación. En el caso Arzamendia la ex mujer declaró que su hija le comentó que él era violento con su actual pareja (la víctima de femicidio).

3.4.4.- Encuadre legal y doctrinario

Las sentencias hacen referencia a la legislación específica, y al marco convencional. Con respecto a la utilización de categorías del feminismo y del feminismo jurídico en las sentencias de Figueroa y Llanos, la SCJBA afirma: “La nota dirimente de este tipo de casos es la cosificación de la mujer es decir su degradación al carácter de mero objeto de propiedad del varón en función de un estereotipo jerárquico sustentado en patrones socioculturales” (Sentencia Llanos, p. 5; Sentencia Figueroa, p. 6). En Arzamendia, el fallo define el concepto de violencia de género como un “fenómeno sociológico complejo” (Sentencia Arzamendia, p. 15).

Con respecto a la legislación nacional, las sentencias en general citan sólo la ley que tipifica el femicidio. En la sentencia Arzamendia citan la ley 26.485 Ley de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en el ámbito en que desarrollen sus relaciones interpersonales y el protocolo UFEM.

Con respecto a los tratados internacionales, en términos generales las sentencias sí hacen referencia a la Convención de Belém Do Pará (Figueroa, Arzamendia, Llanos); a la Convención americana de Derechos Humanos (Iñigo, Montiel, Arzamendia, Llanos); a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (Figueroa); y al Pacto internacional de derechos civiles y políticos (Arzamendia, Llanos, Figueroa, Montiel). Sin embargo, en las sentencias no se hace mención al principio de especialidad, receptado por las 100 Reglas de Brasilia, aunque las sentencias sí se adecuan a la exigencia de un juicio justo, con especial atención a los derechos de las víctimas.

Una ausencia que encontré en las sentencias analizadas es la referencia a doctrina del feminismo jurídico. Aún habiendo receptado el cambio en la legislación penal, habiendo comprendido el sentido último del agravante de femicidio, incluso pudiendo analizar la voluntad de legisladores y legisladoras; parece que aún existe cierta resistencia a pensar a las mujeres como doctrinarias del derecho, en el marco de los feminismos jurídicos, como voces autorizadas a la hora de fundamentar un decisorio judicial. Subyace una manera de sentir y actuar patriarcal por cuanto, también el varón puede de manera solitaria sin el auxilio de las mujeres, determinar las implicancias de la reforma y más interpretar los extremos de la teoría de género, sin nombrar a ninguna teórica experta en la materia. Es oportuno señalar que, en su trabajo, Cano (2019) observa que si bien las sentencias “resuelven a favor de los derechos de

las mujeres” (p. 303) lo hacen “sin apelar a construcciones o categorías de la teoría feminista” (p. 303).

Queremos decir que sin bien encontré sentencias que receptan por lo menos algunos de los postulados que desde el feminismo jurídico venimos sosteniendo, no existe una mención específica a las autoras que durante años han acuñado los principios doctrinarios que dieron base no solo a las reformas legislativas, que se aplican en estos casos, sino al bagaje teórico desde el cual se sustentan dichas reformas.

Esto puede basarse en motivos del orden del sistema patriarcal y podríamos definir al menos señalar al menos 5:

1.- El desconocimiento por parte de los jueces/juezas de las autoras propias del feminismo jurídico.

2.- La apropiación por parte del decisorio de la doctrina feminista, como de manera histórica ha hecho el sistema patriarcal con la creación cultural de las mujeres.

3.- El sentido del omnipotencia de quien imparte justicia: una idea de saber qué necesitan las mujeres, desde una mirada androcéntrica que si bien puede *aggiornarse* a los avances legislativos del momento, se resiste a abandonar un lugar privilegiado de voz autorizada dentro del campo del derecho.

4.- Resistencia al avance en la doctrina jurídica de las voces de las mujeres. El derecho ha sido desde tiempos remotos una construcción de los varones, se ha concedido a las mujeres el ejercicio del mismo, sobre todo en el fuero de familia, ya la concesión de la capacidad de crear doctrina será una etapa superior del desarrollo.

5.- *Mansplaining* (Solnit, 2015), este concepto puede resumir los aspectos, y significa que el varón, como sujeto colectivo, sabe no sólo qué necesitamos las mujeres sino que conoce qué debemos hacer para conseguirlo. Allí se enrolan varones que terminan dando cátedra sobre los derechos de las mujeres y consiguen muchas veces mayor público que nosotras. Este accionar se sostiene en la imposibilidad de no verse protagonistas de un proceso social y político. De esta manera, desean también ser protagonistas del movimiento feminista y de la organización de las mujeres.

3.4.5.- Sobre el impacto de la sentencia

Por último, es necesario hacer hincapié en que el derecho pretende mostrarse como un “sistema autónomo y autosuficiente” (Bordieu, 2001, p. 180) lo que muchas veces imposibilita la entrada a otros saberes, salvo como complemento. Resulta necesario y urgente revertir la falta de doctrina feminista en las sentencias.

Por su parte las sentencias analizadas, sólo en cierta medida cumplen un rol pedagógico. Se ve un avance desde la primera sentencia hasta la última (ordenadas cronológicamente). Sin embargo, la posibilidad de cumplir ese rol se encuentra desaprovechada: podría incorporarse más doctrina feminista y del feminismo jurídico; historizaciones sobre el movimiento de mujeres y feminista, desarrollo de las políticas públicas, por ejemplo y cobraría así -la sentencia- mayor implicancia desde lo pedagógico. En este sentido, las sentencias estudiadas a mi entender no llegan a operar un cambio en el sentido cultural.

Las sentencias no plantean un seguimiento específico de la ejecución, aunque deberían hacerlo, ya que se requiere establecer notificaciones especiales a los familiares de las víctimas sobre los beneficios de salidas a los imputados. Por último, las sentencias no establecen reparaciones integrales, tampoco desarrollan un análisis donde sopesen el daño causado.

3.4.6.- La categoría “relación de pareja”

Uno de los puntos que se desarrollan en las sentencias analizadas es el concepto de “Relación de pareja”. Los planteamientos de las defensas técnicas de los imputados apuntan casi en su totalidad a la falta de especificidad de la norma sobre qué situaciones considerar como “relación de pareja”. Este ataque de las defensas a la figura penal se basa en el argumento de la falta de certeza jurídica que denota la misma, y la necesidad de configurarla de manera exacta, a fin de determinar de manera tasada la aplicación de la misma a cada hecho concreto. Uno de los argumentos esgrimidos por las defensas es, a los fines de establecer las características de la figura, asimilarla a la figura de la “unión convivencial” regulada por el Código Civil⁴³, que se traduce en aquella situación en que una pareja convive

⁴³ El artículo 509 y 510 del Código Civil de la Nación Argentina, dice: “Título III Uniones Convivenciales, Capítulo 1, Constitución y prueba, artículo 509: Ámbito de aplicación. Las disposiciones de este título se aplican a la unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida en común, sean del mismo o de diferente sexo.

Artículo 510: Requisitos. El reconocimiento de los efectos jurídicos previstos por este Título a las uniones convivenciales requiere que:

- a) los dos integrantes sean mayores de edad;
- b) no estén unidos por vínculos de parentesco en línea recta en todos los grados, ni colateral hasta el segundo grado;
- c) no estén unidos por vínculos de afinidad en línea recta;

sin haber contraído matrimonio, pero que ha realizado un trámite ante el registro civil para dejar registro de su convivencia.

La SCJBA diferencia la relación de pareja de la unión convivencial, y plantea que es insostenible una equiparación de las figuras, en todos los casos donde se cuestiona esta figura la SCJBA va en el mismo sentido. Rechaza los planteos de las defensas técnicas y sostiene que dicha equiparación de ambos institutos “no es una hermenéutica sostenible” (Sentencia Iñigo, p. 6; Sentencia Arzamendia, p. 11); destacando la disímil intencionalidad de la legislación en cada caso. En el caso de Código Civil, la de regularizar relaciones sexo-afectivas con los fines de dotarlas de consecuencias contractuales y/o patrimoniales; y en el caso del Código Penal la de tipificar delitos específicos de violencia por razones de género, que se dan en el marco de relaciones sexo-afectivas, aplicando los agravantes correspondientes, en la consideración que en estos vínculos se debe un especial cuidado entre las personas involucradas.

Por otro lado, también se hace mención a que la legislación utilizó términos distintos en cuanto a unas las nombró “uniones convivenciales” y a otras las nombró “relación de pareja”, concluyendo que si era intención de la legislación darles el mismo carácter sin dudas hubieran sido atribuidas ambas de la misma denominación. De la falta de paridad en ese sentido, se “infiere que se refirió deliberadamente a situaciones ontológicamente distintas” (Sentencia Arzamendia, p. 10).

Otra de las estrategias de las defensas técnicas de los condenados se corresponde con dotar de cierta imprecisión a la norma a partir de la falta de parámetros claros para interpretar la relación de pareja. En este caso la jurisprudencia analizada plantea que el término “relación de pareja” no debe aplicarse a cualquier vínculo afectivo-sentimental. Sin embargo, sostiene que: “el hecho de que una norma deba ser interpretada para definir su alcance no implica que sea imprecisa (...) ya que la interpretación resulta una función propia de la actividad jurisdiccional” (Sentencia Iñigo, p. 9).

Es más, la SCJBA sostiene que parte del rol del órgano jurisdiccional es la interpretación de las leyes. Lo interesante es que la SCJBA interpreta la norma dentro de un contexto social asumiendo una mirada instrumentalista del derecho, es decir en relación a su medio social y no asumiendo al campo jurídico escindido de lo social (Bourdieu, 2001).

-
- d) no tengan impedimento de ligamen no esté registrada otra convivencia de manera simultánea;
 - e) mantengan la convivencia durante un período no inferior a dos años”.

Con respecto a la comprobación de la existencia o no de la relación de pareja, las defensas, como estrategia, han negado su existencia, aún en los casos donde la misma había sido reconocida en los debates orales y en la instrucción, no sólo por amistades y familiares de la víctima, sino también, o por amigos/as, familiares y testigos/as del condenado, incluso por el propio condenado (Sentencia Arzamendia).

Como ejemplo del extremo planteado por las defensas técnicas de los imputados, tenemos el caso de Llanos, cuya defensa asimila, en su argumentación, la relación de pareja a las relaciones de noviazgo, que por sus características no gozan de la estabilidad y el compromiso que ostentan las relaciones de convivencia y/o matrimonio. Al ser menos comprometidas y con menos estabilidad, la defensa la dota de efectos disímiles y en este sentido, carente de consecuencias tanto en el ámbito de lo civil como en el ámbito de lo penal.

Precisamente, se ataca la posibilidad de lograr la aplicabilidad del agravante en este tipo de relaciones cuanto esto fue sin dudas, el motor de la reforma, ya que antes de la misma el agravante no era utilizado. Plantean también que la inestabilidad del vínculo queda demostrada por el corto tiempo de la relación, como en el caso Figueroa, plantean que el agravante no puede ser aplicado.

Otro de los planteos de las defensas fue la necesidad de que el poder judicial consigne un plazo mínimo para determinar si una relación podía ser considerada o no en los términos del art. 80 inc. 1 del CP. La defensa técnica en el caso Llanos planteó que para que exista una relación de pareja, debe haber una convivencia de dos años, cuando la ley no sólo no prevé el plazo sino que tampoco exige convivencia. En Arzamendia, la SCJBA concluyó que “no resulta válido requerir al poder judicial que establezca un plazo general para todos los casos, pues ello excede su competencia” (Sentencia Arzamendia, p. 11).

La Corte, además, plantea un aspecto del agravante relacionado con la confianza a partir de un vínculo afectivo, buscando una interpretación amplia de la categoría “relación de pareja” en los términos del agravante. En el caso Llanos, señala:

La protección del vínculo afectivo-sentimental, aún en configuraciones menos formales que el matrimonio y las uniones convivenciales, no responde sólo a los deberes de respeto recíproco y no agresión que pueden emerger de estas relaciones sino también a que el delito se produce a partir de un abuso de confianza (Sentencia Llanos, p. 7).

La idea de relación de confianza se desarrolla en los casos analizados cuando se corresponden a femicidios íntimos. En la sentencia Arzamendia sostiene que el delito se produce a partir de una relación de confianza, y de la ruptura de esa confianza. Este tópico también se encuentra presente en la Sentencia Llanos e Iñigo. Esta idea de quebrantamiento de la relación de confianza también está presente en Figueroa, y se basa en el tipo de vínculo que supone la “relación de pareja” donde las partes ostentan cierta intimidad y que a partir de ella, la víctima se encuentre en una situación de vulnerabilidad. En el caso de Figueroa agrega el concepto de “comunidad” y lo define como:

Esa interrelación vital y de intimidad determina en aquellos aspectos de la cotidianeidad propios y particularmente en los compartidos o en ‘comunidad’, es la que justifica la agravante, aún después del cese de la relación, pues el legislador presume que ese haz de confianza subsiste justamente con base en la *affectio* que los unió (Sentencia Figueroa, p. 7).

Cabe señalar que el Protocolo UFEM⁴⁴ recepta la conceptualización de la relación de pareja y analiza que la ley 26.791 que tipificó el femicidio y extendió el agravante. En su redacción original el homicidio agravado por el vínculo se aplicaba en el caso de matrimonio, parte del debate fue incorporar, parejas y ex-parejas precisamente por la reticencia de aplicar el agravante en estos casos:

Se trata de una redacción amplia que permite capturar no sólo las relaciones matrimoniales –tal como preveía el CP en su redacción original– sino las restantes formas de establecimiento de vínculo afectivo o íntimo entre dos personas, incluso independientemente de cuál sea su género u orientación sexual (Protocolo UFEM, 2018, p. 22).

También recepta el debate acerca de la convivencia o no de exigir a la relación de pareja los mismos requisitos que ostenta la unión convivencial, al respecto afirma:

⁴⁴ Para acceder al Protocolo completo, acceder a este link: <https://www.mpf.gob.ar/ufem/files/2018/03/UFEM-Protocolo-para-la-investigaci%C3%B3n-y-litigio-de-casos-de-muertes-y-olentas-de-mujeres-femicidios.pdf> Ultimo acceso 10 /11/2024.

A diferencia de la unión convivencial, cuyo reconocimiento está regulado normativamente, y del matrimonio, que se instituye a partir del hecho formal de su celebración, la relación de pareja no requiere formalidad alguna. Siendo un hecho netamente fáctico, requiere de elementos objetivos para su demostración (Protocolo UFEM, 2018, p. 22).

Y ahonda en plantear que, para los casos donde el varón tiene voluntad de conformar una pareja con la víctima, y aunque la pareja no se haya concretado, también se podrá aplicar el artículo 80 inciso 11. Siguiendo a Diana Maffia (2016):

Aunque en nuestro país no se logró configurar una figura penal de “femicidio”, la reforma del Código Penal amplió el agravante del homicidio por el vínculo, abarcando tanto al cónyuge como al ex cónyuge, o a la persona con quien se mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediare o no convivencia. También se incluyen aquellos homicidios cometidos por odio de género o de orientación sexual, identidad de género o su expresión, así como a una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediare violencia de género (2016, p. 10).

Estos extremos fueron receptados sin dilaciones por la jurisprudencia analizada.

3.4.7.-- Más allá de la matriz. ¿Vale todo? El problema de las defensas técnicas

En este apartado analizaré un tópico que surge de la lectura y el análisis de los casos, pero que no se encontraba como dimensión en la matriz construida. El problema recurrente que encontré al analizar la jurisprudencia de la SCJBA, fue sin lugar a dudas, las argumentaciones de las defensas penales de los imputados. Los fundamentos de las mismas resultan repetitivos, recurrentes, y se enfrentan a los avances legislativos con respecto a la protección de las mujeres. Hablo de “deficiencia de la defensa técnica” (Cano, 2019, p. 278, 279). En términos generales señalaré algunas de las premisas que sustentan:

- Atacan la constitucionalidad de la norma, plantean la inconstitucionalidad del agravante de femicidio en el código penal.
- Pretenden volver al sistema de prueba tasada, sostienen que la violencia de género sólo puede probarse con una denuncia en tal sentido, y/o con una resolución judicial al respecto que reconozca la violencia y de esta manera acredite la existencia de violencia de género en el vínculo entre víctima y victimario.
- Buscan la igualación de institutos del derecho penal con el derecho civil y de familia, argumentan la necesidad de delimitar a partir de un instituto del código civil en este caso la unión convivencial, los requisitos para la interpretación de la relación de pareja existente en el agravante. En el caso de Iñigo, la defensa se pregunta: ¿Qué pasaría si Iñigo reclamara derechos hereditarios? buscando condicionar la aplicación de un agravante penal a institutos del derecho hereditario.
- Desoyen las voces de la víctima, niegan los indicios presentes en la investigación que corroboran una relación de violencia, sometimiento y asimetría relacional.
- Desoyen la propia voz de sus imputados, puntualmente la propia SCJBA ha llamado la atención sobre la defensa técnica que niega sistemáticamente la existencia de la relación de pareja aún habiendo sido reconocida por el imputado en el propio juicio.
- Plantean que lo avances del feminismo jurídico redundan en la vuelta a un derecho penal de autor, desconocen un encuadre normativo de carácter constitucional sobre la protección especial de las mujeres y reducen la tipificación del delito de femicidio a una vuelta al derecho penal de autor, en tanto, según este punto de vista plantea que la condición de varón del imputado lo dota de una capacidad subjetiva de imputación. En realidad había una capacidad subjetiva de las mujeres a ser víctimas sin derechos en los procesos.
- Reproducen estereotipos del tipo patriarcal, las defensas hacen suyos argumentos del orden de discriminar a las mujeres, que desde el feminismo jurídico se denuncian y a partir de los cuales se ha interpelado al poder judicial en el sentido de desterrar su uso. Hoy estos argumentos son traídos por las defensas penales.
- Desconocen el proceso socio-jurídico de aprobación de las leyes de protección de las mujeres: las defensas parecen ajenas al avance normativo de protección de los derechos de las mujeres, les resulta imposible encastrar sus defensas en este nuevo orden de reconocimiento de derechos y de igualdad ante la ley y ante el proceso penal.

Perugino 88

Ante este cuadro de situación, nos preguntamos: ¿Existe la posibilidad de una defensa técnica para imputados de delitos en contexto de violencia de género que respeten la igualdad jurídica de las mujeres? ¿Es necesario que las defensas penales tengan que atacar la teoría feminista o pueden ejercer la defensa dentro de un parámetro respetuoso de los avances en materia penal? ¿Pueden, las defensas técnicas, argumentar en el marco de la ilegalidad?

IV.- Conclusiones

El trabajo del activismo feminista y del movimiento de mujeres viene, desde hace años, interpelando al derecho en todas sus manifestaciones, denunciando el poder asimétrico de las relaciones, y ensayando posibles abordajes a la problemática. Parte de este proceso está sin dudas asociado a la violencia por razones de género.

En este aspecto, a las mujeres se les negó de manera sistemática la posibilidad de denunciar aquellos hechos que las perjudican (Graziozi, 2000); y esto también representa una suerte de normalización social de esos delitos, y la legitimación de la impunidad de quienyurdim des cometen delitos sobre las mujeres.

La (no) acción judicial, refuerza estas ideas, porque siguiendo a Ruiz: “La realidad social y las verdades acerca de esa realidad son siempre construcciones culturales en las que el derecho también interviene” (2000, p. 12). La misma autora ahonda: “El derecho (...) organiza un conjunto complejo de mitos, ficciones, rituales y ceremonias, que tienden a fortalecer las creencias que él mismo inculca y fundamenta racionalmente, y que se vuelven condición necesaria de su efectividad” (2000, p. 22).

Por ello la acción del feminismo jurídico fue/es fundamental a la hora de un ejercicio activo de los derechos, más allá del reconocimiento formal. Siguiendo a Smart (2000):

Nuestras teorías de género y de derecho han avanzado, pero también se ha producido otro desarrollo importante. El ingreso de feministas al campo del derecho ha convertido a éste en un lugar de lucha en vez de un instrumento de lucha (p. 32, 33).

Este aspecto del trabajo de las feministas en el derecho dialoga sin dudas con las sentencias que analice en la presente tesis. Los avances que vemos en la jurisprudencia no pueden ponderarse por fuera de la acción de abogadas feministas, juezas feministas, operadoras judiciales feministas; si bien resta la incorporación de teóricas feministas al texto de las sentencias judiciales.

Al comenzar este trabajo, mi primera hipótesis fue de encontrarme con sentencias que no respetarían los estándares de género. Sin embargo, encontré una Corte con la capacidad y sobre todo la voluntad de hacer suyos los argumentos que desde el feminismo jurídico se

vienen trabajando acerca de la incidencia de la violencia por razones de género en determinados delitos que tienen como víctimas a las mujeres. En este sentido, las sentencias analizadas:

- Han hecho caso omiso a la tacha de inconstitucionalidad de la agravante del art. 80 inc. 11 del Código Penal, planteado por las defensas de los imputados.
- Han dado un paso más en el sentido del reconocimiento del femicidio no íntimo como en el caso Montiel.
- Han traído la mención a la figura de femicidio de manera expresa, a pesar que dicha denominación no fue receptada por la modificación de la legislación penal.
- No han aceptado el planteo de la indeterminación y la vaguedad del elemento “violencia de género”, y se ha afirmado en la necesidad de analizar el extremo en el caso concreto.
- Han rechazado el planteo de una suerte de prueba tasada para la comprobación de la existencia de la violencia de género.
- Han llamado la atención por el empeño de las defensas en negar las relaciones de pareja reconocida aún por sus propios defendidos.
- Han tenido además la voluntad de recoger parte del debate parlamentario, y ha hecho mención de lo allí dicho con la finalidad de establecer la intención de los/as legisladores/as de reconocer la especificidad de la violencia de género.
- Han mencionado y aplicado la legislación nacional e internacional, respetando la constitucionalidad y convencionalidad vigente en la materia.
- Han utilizado algunas denominaciones que se han acuñado desde el feminismo jurídico.

Este camino iniciado por la SCJBA se enmarca en un punto central de debate entre el feminismo jurídico y el derecho en general, y la práctica jurídica en particular, y esto es: poner en tensión la neutralidad del derecho.

El contexto general de inclusión de las figuras penales como fruto del reconocimiento del carácter estructural de las violencias por razones de género, tal como señala Toledo Vásquez (2014), se dan en un escenario global de modificaciones de las legislaciones, y las podemos encontrar tanto en América Latina, como en Europa. Se corresponde con una

tendencia a abandonar la idea de neutralidad de las leyes, premisa que actuó históricamente como paradigma del derecho.

El feminismo jurídico viene denunciando la falacia de la neutralidad del derecho. Carole Pateman (1995), discutía la idea del contrato social -base del Estado-, al que sólo accedía el hombre blanco y propietario. Según la teoría del contrato social, del mismo emanan las leyes que limitan la vida en comunidad, sin embargo esas leyes tenían como sujeto de derecho al varón y no así a las mujeres; esta diferenciación primaria da origen a una mirada sesgada del derecho frente a las mujeres. MacKinnon (1989) cuestionó al derecho, planteando que el derecho es masculino en términos feministas. Maffia afirma: “No sólo los códigos han estado redactados por sujetos masculinos y poderosos haciendo eje en sus intereses, sino que la mirada misma de quienes ejecutan su aplicación ha sido tradicionalmente una mirada androcéntrica” (2016, p. 12). Por su parte, Costa (2021) inscribe la temática de la neutralidad de las normas en el debate feminista igualdad/diferencia, es decir, entre las exponentes del feminismo que plantean la necesidad de resguardar la neutralidad y la igualdad, y aquellas que plantean la necesidad de leyes especiales -discriminación positiva-, a los fines de resguardar los derechos de las mujeres.

Costa (2017) denuncia la neutralidad como falacia. Siguiendo a Elena Laporta Hernández, nos preguntamos:

Pero, ¿acaso las personas podemos ser tratadas de manera neutral? ¿Es irrelevante el sexo, el nivel económico, el color de nuestra piel, nuestra orientación sexual? ¿Nuestras vidas son las mismas si el Derecho permanece neutral? En definitiva de los que se trata es de analizar si, cuando nos referimos al mundo del Derecho, podemos hablar de un ser humano neutro, abstracto, general, falto de experiencias individuales y colectivas, ahistórico, o si por el contrario debemos prestar atención a las particularidades, a las relaciones que definen de una u otra manera a las personas, especialmente las de poder y subordinación (2012, p. 4).

En esta supuesta neutralidad del derecho se esconde el privilegio masculino. El androcentrismo del derecho se traduce por una toma de partido a favor de un ser con atributos económicos, sociales y políticos que no incluye a las mujeres, ni a las diversidades, ni al

hombre negro, esclavo, o simplemente no propietario; que tampoco incluye al obrero/a, al campesino/a. Un derecho moldeado a los intereses de una clase social y también de un género. Éste último es, en definitiva, el aporte que el feminismo jurídico viene a hacer a la teoría crítica del derecho. Pateman (1995) lo explica acabadamente, cuando plantea cómo los esclavos quedaron fuera del contrato originario, pero también las mujeres:

Las mujeres no son parte del contrato originario a través del cual los hombres transforman su libertad natural en la seguridad de la libertad civil. Las mujeres son el objeto del contrato. El contrato (sexual) es el vehículo mediante el cual los hombres transforman su derecho natural sobre la mujer en la seguridad del derecho civil patriarcal (Pateman, 1995, p. 15).

Desde sus comienzos el derecho no fue neutral, siguiendo a Alda Facio: “Como es lógico, si una cree en la neutralidad del Derecho, insiste en que hay un núcleo básico de principios fundamentales que son universales y neutrales en términos de género” (1999, p. 26), y precisamente la perspectiva de género viene a cuestionar dicha premisa a la luz de los resultados de la aplicación de ese derecho y la discriminación que sustentan.

Esta intención por parte de legisladoras y legisladores de abandonar la neutralidad, es reconocida en la jurisprudencia analizada en el presente trabajo, por cuanto, pese a que la SCJBA admite que la redacción del art. 80 inc. 1 CP es neutral en términos de género (Iñigo, Figueroa, Arzamendia, Llanos), esto no le impide reconocer al sentenciante el sentido de la reforma:

La incorporación de las relaciones de pareja vigentes o finalizadas se dio en el marco de una ley que buscó abarcar diversos contextos en que se producen femicidios y que quienes integran la legislatura tuvieron especialmente en cuenta que las mujeres son las principales víctimas de los homicidios consumados en el seno de las parejas o exparejas (Sentencia Figueroa, p. 8).

La SCJBA se pronunció en el mismo sentido en Iñigo, Arzamendia, Llanos.

Como dije previamente, este reconocimiento por parte de la SCJBA del recorrido legislativo de la perspectiva de género supone una especie de reconocimiento - aunque indirecto

ya que no citan teoría feminista-, al trayecto político-institucional del movimiento feminista y de mujeres, no menor para los tiempos que corren⁴⁵ y que culminó con la aprobación de la ley 26.791 que tipifica el Femicidio en el CP Argentino.

Este reclamo se anclaba en la dificultad para la visualización de la violencia de género y su despliegue en determinados delitos. En la redacción anterior del CP Argentino, sólo cabía el agravante en caso de homicidio para ascendientes, descendientes y cónyuges; sin embargo no estaba previsto en los casos de ex-cónyuge, y tampoco estaban previstas las relaciones de pareja, actuales o pasadas así como los noviazgos. Por ello, a la hora de plantear el agravante de la pena no se consideraba la relación sexo-afectiva sino que únicamente se tenía en cuenta la formalidad del vínculo. Dada la sobrerrepresentación de las relaciones de ex-parejas que se encuentran en los femicidios perpetrados, la no aplicación de la figura del agravante para tales casos daba como resultado una especie de impunidad parcial de los delitos. Este punto fue debatido entre las Cámaras⁴⁶, y ese debate sí se recoge en las sentencias.

Revertir la idea de impunidad en los delitos de género representa un aspecto fundamental en la lucha contra las violencias por razones de género. Esa fue una de las principales demandas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Gonzalez y otra (campo algodnero) vs México”⁴⁷. Siguiendo a Femenías (2014) podemos afirmar que la impunidad resulta ser uno de los factores determinantes a la hora de provocar confianza a los femicidas, con respecto a una práctica criminal que puede ser tolerada. Esta impunidad se presenta así como causa-consecuencia: por un lado es la consecuencia de la falta de legislación específica que aborde la problemática y también es la consecuencia de la interpretación restrictiva del CP, es decir que aún habiendo legislación se niegan a utilizarla. Además funciona como causa del sostenimiento de la estructura patriarcal donde se asienta la violencia por razones de género, ya que la impunidad es parte fundante del problema.

Como señalaba anteriormente, el derecho y la práctica penal no han sido neutrales. La práctica judicial ha dejado crímenes de mujeres impunes, y ha condenado a mujeres sin

⁴⁵ Me refiero a la avanzada neofascista del Gobierno Nacional (Butler, 2024; Carbone, 2024), que significa un retroceso en términos de derechos adquiridos por mujeres y diversidades y también significa la implantación de discursos de odio. Para mayor información dejo el link para acceder al discurso del presidente de la nación en Davos <https://www.youtube.com/watch?v=WyGMorOrHew> (Último acceso 3/2/2025).

⁴⁶ Para ahondar sobre el punto dejamos esta nota periodística, sobre el debate en el Congreso de la Nación. <https://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-207885-2012-11-15.html> (Último acceso 20/10/2024).

⁴⁷Corte IDH (2009), “Gonzalez y otras (Campo algodnero) vs México” https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf (Último acceso 20/10/2024).

medir la defensa propia en casos de violencias por razones de género⁴⁸. ¿Se trata entonces de abandonar la neutralidad de género? ¿O se trata de denunciar la falta de neutralidad de género es desmedro de las mujeres y enunciar una nueva imposición en la praxis jurídica que nos coloque por fin en un pie de igualdad? Nos referimos a la igualdad jurídica, se plantea aquí la necesidad de un esfuerzo en tanto distinguir y no contraponer los conceptos de diferencia y igualdad (Muraro, 2000). Siguiendo a Lonzi:

La igualdad es un principio jurídico: el denominador común presente en todo el ser humano al que se haga justicia. La diferencia es un principio existencial que se refiere a los modos de ser del ser humano, a la peculiaridad de sus experiencias, de sus finalidades, de sus aperturas, de su sentido de la existencia en una situación dada y en las situaciones que quiere darse. La diferencia entre mujer y hombre es la diferencia básica de la humanidad (1972, p. 24 y 25).

En esta línea, uno de los requerimientos es, sin lugar a dudas, impugnar la impunidad de los crímenes sobre los cuerpos de las mujeres. Para ello, prescindir del Derecho Penal parece por ahora imposible aunque sea utilizándolo en forma meramente simbólica. Siguiendo a Carmen Antony “la utilización del Derecho Penal aunque sea en forma simbólica es, por ahora, la forma más viable para disminuir la violencia y discriminación que sufren las mujeres (Antony, 2017, p. 256)”, la autora, dice que el dilema de la supuesta incompatibilidad epistemológica de estos argumentos no puede resolverse en el campo científico, pero sí en el campo político, donde las mujeres deben utilizar todos los instrumentos disponibles.

El feminismo ha revelado que los problemas sociales, su estatus ontológico, sus factores, el fundamento social del derecho y su legitimación son, y siempre han sido, cuestiones de carácter político. Si la criminalización de las clases subalternas asegura el poder de las clases altas, la no criminalización de la violencia asegura el dominio del patriarcado en el espacio privado (Smauss, 1992). Por su parte, Heim señala: “para el feminismo, el recurso “penal” no es una solución, aunque sí una estrategia política para visibilizar el problema y para materializar su existencia” (2019, p. 58).

⁴⁸ Por ejemplo la causa nro. 4867 (IPP Nro. 06-00-29908-15), caratulada “Mendoza Astrid Marcela s/Homicidio agravado por el vínculo, Sentencia del TOC nro. 3 de La Plata, del 16 de Abril de 2018.

¿Podemos pensar éste momento como la antesala de una etapa posterior al reclamo ante el poder punitivo? ¿Para comenzar a desarrollar nuevos paradigmas? ¿Dónde se ponga sobre la mesa la violencia de género, el ejercicio de la masculinidad y un abordaje integral por parte de la justicia de este problema?

En este trabajo, hemos podido conocer que la SCJBA, ha receptado, por lo menos en lo que respecta al delito de femicidio, una buena parte de los planteamientos que se trabajan desde el feminismo jurídico. Este trabajo debería completarse sumando la jurisprudencia de Casación Penal y de las instancias inferiores, con la finalidad de determinar si la jurisprudencia de la SCJBA ha sentado antecedentes, y cómo receptan estos parámetros los organismos inferiores. Esta práctica puede llevarse a cabo incluso, desde la acción feminista, aplicando la matriz de análisis de sentencias y ejerciendo la idea de reescritura de las sentencias que no tengan perspectiva de género. Estas reescrituras, en ámbitos colectivos, tanto del feminismo como del movimiento de mujeres, incluso de la comunidad en general, pueden significar una acción reparatoria.

Volviendo a las sentencias de la SCJBA las decisiones que toman y el anclaje conceptual de las mismas, ostentan una gran potencialidad acerca de los debates que dejan abiertos. Traer a las sentencias las ideas planteadas en el debate parlamentario por la tipificación del femicidio en el CP, abre una línea de ideas para comenzar la debatir la “pretensión universal del derecho” (Bourdieu, 2000, p. 175). Aceptar la figura del femicidio supone el reconocimiento a parámetros legales específicos que aborden relaciones de poder. Aceptar dichas relaciones implica, al menos, permitirnos tensionar la idea de un sujeto universal al que todas las leyes le inciden de igual manera. En esta potencialidad de tensionar la idea de la universalidad del derecho, las teorías y epistemologías feministas tienen qué aportar, ya que “rechazan el punto de vista universal, adoptado por las teorías del Derecho, promotor de un sujeto concededor abstracto (varón normativo)” (Funes, 2024, p. 25).

Y si bien en la jurisprudencia analizada se sigue manteniendo la idea de la neutralidad del derecho, se reconoce que la norma brinda una especial protección, y esto también pone en tensión el propio argumento que legitima la neutralidad. Así, la tensión de la supuesta neutralidad nos propone el desafío de asumir que tanto el género, como la clase, y la raza son cuestiones políticas (Picht, 2010) y no son neutrales.

4.1.- ¿Qué hacer⁴⁹?

Teniendo especialmente en cuenta que “Nuestro análisis se encuentra sin dudas orientado a fines prácticos” (Bourdieu, 2000, p. 170), queremos señalar algunos aspectos para trabajar en el futuro:

1) La necesidad de reparar la ausencia de menciones a doctrinarias del feminismo jurídico en las sentencias. La acción feminista y del feminismo jurídico puede estar encaminada en ese sentido. La herramienta que da la ley 14.736, del *amicus curiae*, puede ser utilizada a tal fin. Las presentaciones en causas judiciales que nos permitan presentar ante la justicia a nuestras teóricas, y con el pedido expreso de la utilización del bagaje teórico por ellas desarrollado, puede ser una salida a esta suerte de injusticia epistémica (Fricker, 2017) a la que nuestras teorías están siendo condenadas.

2) Trabajar la reescritura de sentencias: Retomamos aquí lo planteado por Cano (2017a) con respecto a la herramienta brindada por el *Feminist Judgment Project*, este proyecto se inicia en el año 2007 y tiene lugar en el Reino Unido y otros territorios anglosajones, donde se desarrolla con gran amplitud, el proyecto conforma en definitiva un llamamiento a las feministas académicas del derecho y de la teoría de género a reescribir sentencias (Hunter; 2019) que no respeten los parámetros legales y estándares de derechos humanos y de no discriminación de las mujeres.

Esta práctica consistió en tomar sentencias sin perspectiva de género y redactarlas con una mirada feminista, utilizando el marco jurídico vigente. La idea fue visibilizar que con la misma legislación pero con perspectiva de género, podría haber sido diferente lo sostenido en el decisorio judicial (Hunter; 2019). Se conforma así una suerte de actualización metodológica de la acción y la mirada crítica del derecho por parte del feminismo, y con una práctica concreta que puede tener por un lado un efecto educativo pero también reparatorio. Pensar esa escritura como reparación, no sólo a la víctima, sino también al movimiento feminista y de mujeres -y a la comunidad- es una medida posible para impulsar la práctica. Esta línea de trabajo es propuesta por Cano (2017a), que propone como praxis jurídica feminista la reescritura de Sentencias en Clave Feminista. La autora recomienda algunos ejes a tener en cuenta a la hora reescribir sentencias: 1) la presencia de estereotipos de género; 2) la existencia

⁴⁹ Esta pregunta ha guiado parte del trabajo teórico del líder de la Revolución Bolchevique Vladimir Lenin, quien en 1901 escribe el “Qué hacer”, con esta pregunta el líder revolucionario pone en escena los problemas de Rusia y ensaya soluciones a partir de la herramienta práctica de la revolución. Esta pregunta debe guiar cada trabajo de quienes estamos preocupados por el devenir histórico.

de una historización de los hechos en causas que involucren a las mujeres; y 3) la visibilización del contexto de opresión. Consideramos que resulta indispensable repensar los argumentos y fundamentos de las sentencias en base a dichos parámetros (Cano, 2017a). En esta clave podemos agregar como una cuarta característica la necesaria mención a la doctrina feminista o de feminismo jurídico.

3) La necesidad de trabajar en un sistema de valoración de la prueba enmarcado en la racionalidad feminista.

4) Profundizar el debate con las defensas penales en casos de violencias.

5) En otro orden y tomando la mención de manera expresa en las sentencias analizadas del término “femicidio”, queda pendiente la recepción del término por parte del CP y esto es a través de una reforma legislativa.

Este avance en la jurisprudencia de la CSJBA, y que podría imprimirse en la superestructura social, es sin dudas la síntesis de un proceso dialéctico entre la acción política feminista, y las resistencias de la institucionalidad, y las batallas perdidas y ganadas por unas y por otras. Sin embargo, al menos en lo que respecta a este trabajo, el movimiento de mujeres y el feminista ha dado grandes pasos. Además porque en términos de superestructura, el campo jurídico también es espejo de las relaciones de poder y de producción de una comunidad, y en ese plano las mujeres también hemos cobrado protagonismo ganando lugares de toma de decisión, capacidad de imponer agenda, lugares de representación en el plano político; así el reconocimiento del lugar social ganado por las mujeres, exige una traducción en el plano de lo jurídico. Y como vemos, se empieza a vislumbrar.

Sin embargo, en Argentina se viven momentos de tensiones y de pretendidos retrocesos en el plano de los derechos en general y de los derechos de las mujeres y diversidades en particular. Dependerá de nosotras, de nuestro movimiento no permitir tal retroceso. Desde el feminismo jurídico seguir avanzando en esta clave es una exigencia ética de la hora histórica y no tengo dudas de que estaremos a la altura de tales circunstancias.

Referencias bibliográficas

- Acselrad, F. (2022). La justicia patriarcal y el desafío de una reforma feminista. *Revista Estado y Políticas Públicas, Flacso N° 18, Año X, mayo-septiembre de 2022*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina.
- Arbeláez L., Ruiz Gonzalez E. (2019) *Matriz para la aplicación del derecho a la igualdad y el principio de no discriminación para el Poder Judicial de la República de Chile*.
https://secretariadegenero.pjud.cl/images/stignd/CBP/concursoRepo/PasosAplicacionCBP_Ejemplo.pdf
- Alexandrov, N.G. (1962). *Teoría del Estado y del derecho*. Editorial Grijalbo S.A., México.
- Antony, C. (2017). *Hacia una criminología feminista, Violencia, androcentrismo, justicia y derechos humanos*. Buenos Aires: Undav Ediciones.
- Asencio, R. (2010). *Discriminación de Género en las Decisiones Judiciales: Justicia Penal y Violencia de Género*. Buenos Aires: Defensoría general de la Nación.
- Barney Glaser y Anselm Strauss, “teoría fundamentada”, a partir de las argumentaciones que surgirán del estudio (Hipertexto PRIGEPP Taller de tesis 2022, 5.2).
- Barrancos, D. (2010). *Las mujeres en la sociedad argentina: una historia de cinco siglos*. Buenos Aires: Sudamericana.
- Bartra, E. (2002). Acerca de la Investigación y la metodología feminista. En *Investigación feminista epistemología, metodología y representaciones sociales*. Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, UNAM; Centro Regional de Investigaciones Multidisciplinarias, Facultad de Psicología, UNAM (pág. 67-78).
- Birgin, H., Kohen, B.. (2006). Introducción. El acceso a la Justicia como derecho. En Birgin & Kohen, (Comps.) *Acceso a la justicia como garantía de igualdad*. Instituciones,

actores y experiencias comparadas. Colección “Identidad, mujer y derecho”. Buenos Aires, Biblos (Pág. 15-16).

Bloj, C. (2022). Taller metodológico y de preparación de tesis. [Hipertexto]. Programa Regional de Formación en Género y Políticas Públicas (PRIGEPP).

Bourdieu, P., Inchausti, A. G., & Beneitez, M. J. B. (2001). *Poder, derecho y clases sociales* (Vol. 2). Bilbao: Desclée de Brouwer.

Bourdieu, P. (1997). *El espíritu de familia. Razones prácticas. Sobre la teoría de la acción*. Barcelona: Anagrama.

Butler, J. (2024): *¿Quién le teme al género?* Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Paidós.

Cámara de Diputados de la Nación, Diario de Sesiones, Periodo 130, 19 reunión, 16 sesión ordinaria especial. Recuperado: 1/3/2025.

<https://www.hcdn.gob.ar/sesiones/sesion.html?id=875&numVid=0&reunion=19&periodo=130>

Q

Cano, J. E. (2017a). *Praxis feminista: reescribiendo sentencias*. XIII Jornadas nacionales de historia de las mujeres y VIII Congreso iberoamericano de estudios de género (Universidad de Buenos Aires, 24 al 27 de julio de 2017).

Cano, J. E. (2017b). Acceso a la Justicia para mujeres víctimas de violencias: la discriminación como patrón estructural y obstáculo recurrente. En *En Letra* - año IV, número 8 (2017) Dossier de Debates Actuales sobre Género(s).

Cano, J. E. (2019). *Cuerpos y sexualidades de las mujeres: La disputa por los sentidos en el campo jurídico* (Doctoral dissertation, Universidad Nacional de La Plata. Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación).

Cano, J. E. (2021). *Perspectiva de género y discurso judicial: la inclusión de dimensión de género en las sentencias judiciales*. La Plata: Libros de Cátedra.

Cano, J. E. (2023) Reforma judicial feminista: el derecho y los derechos. En *Revista Cuestiones de género: de la igualdad y la diferencia*. N°. 18, 2023—e-ISSN: 2444-0221.

Carbone, R. (2024). *Lanzallamas. Milei y el fascismo psicotizante*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Penguin Random House Grupo Editorial.

Comisión permanente de género y acceso a la justicia Cumbre Judicial Iberoamericana, Comisión permanente de género y acceso a la justicia (2014): *Modelo de incorporación de la perspectiva de género en las sentencias*. Recuperado 2/11/2023: <https://observatoriodegenero.poder-judicial.go.cr/images/Biblioteca/Otros/modelo-incorporacion-perspectiva-de-genero-en-sentencias.pdf>

Consejo de la Judicatura de Ecuador: *Guía para la administración de justicia con perspectiva de género* (2018). Recuperado el 2/2/2024: <https://ecuador.unwomen.org/sites/default/files/2022-11/GUIA%20PARA%20ADMINISTRACION%20DE%20JUSTICIA%20CON%20PERSPECTIVA%20DE%20GENERO.pdf>

Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer CEDAW C. (2007) firmada en el año 1979 y ratificada por nuestro país el 8 de Mayo de 1985, mediante Ley 23.179. Recuperado el 2/2/2025: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>

Conferencia Mundial sobre la Mujer Beijing de 1995. ONU.

Convención de Belém Do Pará, B. (1994). Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Recuperado: 2/2/2025. <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>

Corte Suprema de la República de Chile- Programa para la Cohesión Social de América

Latina (EUROSOCIAL) (2019) *Cuaderno de Buenas Prácticas para incorporar la perspectiva de género en las sentencias. Una contribución para la aplicación del derecho a la igualdad y a la no discriminación*. Recuperado: 7/11/2023

https://eurosocial.eu/wp-content/uploads/2019/05/003_a.-PJChile_Cuaderno-g%C3%A9nero-sentencias.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009) Sentencia de Campo Algodonero.

Recuperada el 20/12/2024.

<https://www.cndh.org.mx/noticia/la-corte-interamericana-de-derechos-humanos-emite-sentencia-contramexico-en-el-caso#:~:text=El%20Caso%20Gonz%C3%A1lez%20y%20otras%20vs..t%C3%A9rminos%20de%20violencia%20de%20g%C3%A9nero.>

Costa, M. (2017) “Feminismos jurídicos en Argentina” en Paola Bergallo y Aluminé Moreno (coords.), *Hacia políticas judiciales de género*. Buenos Aires: Jusbaire Editorial (pág. 237-260).

Costa, M. (2021) “Feminismos jurídicos”, en Susana Beatriz Gamba (coord.), *Nuevo Diccionario de estudios de género y feminismos*. Buenos Aires: Biblos (pág.268-272).

Cumbre judicial iberoamericana, Comisión permanente de género y acceso a la justicia (2015). *Guía para la aplicación sistemática e informática del Modelo de incorporación de la perspectiva de género en las sentencias*. Recuperado: 4/11/2023, https://www.cumbrejudicial.org/sites/default/files/2023-07/05-GuaparaaaplicacindelModeloparaincorporarlaperspectivadegenero_0.pdf

Defensoría del Pueblo, Derechos humanos, para vivir en paz. La teoría del caso.

<https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2020/03/doctrina48649.pdf>

- Delgado Ballesteros, G. (2012). Conocerte en la acción y el intercambio. La investigación: acción participativa. En *Investigación feminista epistemología, metodología y representaciones sociales*. Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, UNAM; Centro Regional de Investigaciones Multidisciplinarias, Facultad de Psicología, UNAM (Pág. 197-216).
- Di Corleto, J. (2017), “Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género”. Texto publicado en *Género y justicia penal*, Editorial Didot, Buenos Aires. (Pág. 3).
- Di Corleto, J. (2017). “Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba. Estándares probatorios en casos de violencia de género”. En: Di Corleto, Julieta (comp.) *Género y justicia penal*. 1º Ed. CABA: Didot.
- Dominguez A. (2021) Violencia estructural y violencia de género. *Nuevo Diccionario de estudios de género y feminismos*, Susana Gamba y Tania Diz coordinadoras. Buenos Aires: editorial biblos (pág. 566-573).
- Duce, M., Baytelman A. (2004). *Litigación penal, juicio oral y prueba*. Chile: Universidad de Diego Portales.
- Engels, F. (1974) [1884]. “*El origen de la familia, la propiedad privada y el estado*”, en C. Marx y F. Engels Obras Escogidas, Tomo III. Moscú: Progreso, 1974.
- Facio, A. (2003). Los derechos humanos desde una perspectiva de género y las políticas públicas. *Otras miradas*, 3(1), 15-26.
- Facio, A., & Fries, L. (1999). Feminismo, género y patriarcado. Recuperado: 23/12/2024. <https://www.repositorio.ciem.ucr.ac.cr/bitstream/123456789/122/1/RCIEM105.pdf>
- Falcone, R., Madina, M. (2013). El proceso penal de la Provincia de Buenos Aires. Editorial AdHoc.

- Femenías M. L., (2014). *Aspectos del discurso jurídico*. Rosario. Prohistoria Ediciones.
- Fricker, M. (2017). *Injusticia epistémica*. Barcelona: Herder editorial.
- Fontenla, M. (2021). *Patriarcado*. *Nuevo Diccionario de estudios de género y feminismos*. Buenos Aires: Biblos. (pág. 457).
- Foucault, M. (2020). *La verdad y las formas jurídicas*. Gedisa editorial.
- Funes, S. (2024) “Valoración de la prueba desde una perspectiva de género”. *Derecho y género*. (pág. 5-28).
- Gamba, S. (2009a). Feminismo (historia y corrientes). En Susana Beatriz Gamba (coord.), *Diccionario de estudios de género y feminismos*. Buenos Aires: Biblos. (Pág. 144).
- Gamba, S. (2009b). Estudios de género/Perspectiva de género. En Susana Beatriz Gamba (coord.), *Diccionario de estudios de género y feminismos*. Buenos Aires: Biblos. (Pág. 122).
- Graziosi, M. (1999) *Infirmitas sexus. La mujer en el imaginario penal*. En Alicia Ruiz com. *Identidad femenina y discurso jurídico*. Editorial biblos, argentina, 2000. (Pág. 175).
- Guzmán, V. (2002). *Las relaciones de género en el mundo global*. Naciones Unidas Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL).
- Hann, F. (2017). La federación democrática Internacional de Mujeres (FDIM) y América Latina, de 1945 a los años sesenta. En Adriana Valobra Coord. *Queridas Camaradas, Historias iberoamericanas de mujeres comunistas*. Buenos Aires: Miño y Davila Editores. (pág. 17-44).
- Harding, S. (1998) “¿Existe un método feminista?”. Recuperado el 20/10/2024.
www.es.scribd.com/document/149784394/Harding-1987-Existe-Un-Metodo-Feminista.

Harnecker, M. (1969) *Los conceptos elementales del materialismo histórico*. México: Siglo

XXI

Heim, D. (2021) Las respuestas judiciales a los femicidios. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, ISSN 0185-1810, Vol. 71, N°. 279, 2, 2021 (Ejemplar dedicado a: *Revista de la Facultad de Derecho de México*), págs. 515-542

Heim, D. (2019) La estrategia punitiva ante las violaciones de los derechos humanos de las mujeres. El caso del femicidio. *En "Feminismos y política criminal"*. Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales - I.N.E.C.I.P.

<http://rid.unrn.edu.ar:8080/handle/20.500.12049/3600>

Hunter R. (2019). Sentencias feministas como recursos para la enseñanza. *Revista sobre enseñanza del Derecho*, año 17, número 34, pág. 175-195. Buenos Aires, Argentina.

Kemelmajer A., (2022). *Matriz de análisis para sentenciar con perspectiva de género*.

Recuperado: 15/3/2024: https://www.youtube.com/watch?v=N_Z1rBxV2Nc&t=27s

Lagarde, M. (2006). Del femicidio al feminicidio. Recuperado el 18/01/2022 de

<http://repositorio.ciem.ucr.ac.cr/jspui/handle/123456789/9>

Laporta Hernandez Elena, (2012). *El feminicidio/femicidio: reflexiones desde el feminismo jurídico*. Recuperado el 10/8/2024:

<https://e-archivo.uc3m.es/rest/api/core/bitstreams/a995b134-acb2-4705-b9fa-e7b42ba81676/content>

Lerner, G. (1990) *El origen del patriarcado*. España: Editorial Crítica.

Ley 11.179 (1984). Código Penal de la Nación Argentina. Recuperado 11/8/2024.

https://www.oas.org/dil/esp/codigo_penal_de_la_republica_argentina.pdf

Ley 11.922 (1997) Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires. Recuperado: Ley

26.485 (2009) Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la

violencia contra las mujeres en los ámbitos donde desarrollen sus relaciones
interpersonales. Recuperado: 12/08/2024.

https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/ley_26485_violencia_familiar.pdf

14/08/2024. <https://normas.gba.gob.ar/documentos/V9OGJUPx.html>

Ley 26.791 (2012) Ley de tipificación del femicidio en el Código Penal Argentino.

Recuperado: 8/8/2024

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

Ley 14.736 (2015) Ley que regula en PBA la figura del Amicus Curiae. Recuperado:

11/11/2024: <https://normas.gba.gob.ar/documentos/BERWLFQV.html>

Ley 15.232 (2020) Ley de víctimas. Recuperado: 15/11/2024:

<https://normas.gba.gob.ar/documentos/xk2XYoIA.html>

Lonzi C.(2017). *Escupamos sobre Hegel*. Argentina: Tinta y limón.

MacKinnon, C. (1989). *Hacia una teoría feminista del estado*. Madrid: Ediciones Cátedra,
Universitat de Valencia, Instituto de la Mujer.

MacKinnon, C. (2014) *Feminismo inmodificado*. Argentina: Siglo veintiuno.

Maffia, D. (2016) Violencia de género: emociones y violencias extremas en el tratamiento
judicial. En *Pensar en derecho*, año 9 nro. 5. Ciudad de Buenos Aires: Universidad de
Buenos Aires.

Mbembe, A. [2006] (2011) . *Necropolítica*. España: Melusina.

Manifiesto Seneca Falls (1848) Recuperado 2/10/2024.

<https://www.mujeresenred.net/spip.php?article2260>

Ministerio Mujeres, Políticas de género y diversidad sexual -PBA (2023). *Desafíos ante la
complejidad: del relato experiencial hacia una teoría feminista del caso*, Informe del
4to Ateneo de REflexión y Formación en Casos Críticos y Alto Riesgo. Recuperado:

12/11/2024.

<https://ministeriodelasmujeres.gba.gov.ar/gestor/uploads/INFORME%20CUARTO%20ATENEO%202023.pdf>

Ministerio Mujeres, Políticas de género y diversidad sexual -PBA (2021). *Matriz de riesgo*.

Recuperado 15/11/2024.

<https://ministeriodelasmujeres.gba.gov.ar/gestor/uploads/MATRIZ%20DE%20RIESGO%20DOC.%20CONCEPTUAL.pdf>

Ministerio de las Mujeres, Políticas de género y diversidad sexual -PBA (2021) Informe:

Subcaratulación de investigaciones sobre femicidios. Recuperado: 5/7/2014:

<https://ministeriodelasmujeres.gba.gov.ar/gestor/uploads/Subcaratulaci%C3%B3n%2012.01.pdf>

Ministerio Público Fiscal de la Provincia de Buenos Aires, Resolución 595/2021, que Crea la Subsecretaría de Políticas de Género y Violencia Familiar. Recuperado: 3/11/2024.

<https://cijur.mpba.gov.ar/assets/plugins/PDFJs/web/viewer.html?file=/resolucionficha/595/2021/1>.

Monárrez, J. (2013). Ciudad Juárez. Sobrevivir: vidas superfluas y banalidad de la muerte. En

Cruz Sierra, S. coord. (2013) “*Vida muerte y resistencia en Ciudad Juárez. Una aproximación entre la violencia, el género y la cultura*”. México: Juan Pablos Editor.

(Pág. 143-172).

Muraro, L. (2000). Signo de la diferencia. En Alicia Ruiz com. *Identidad femenina y discurso jurídico*. Editorial biblos, argentina, 2000. (pág.45-50).

Navarro-Daray. (2013) *Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial*, T. II, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2013.

Oficina de la Mujer Jujuy (2021) *Matriz de análisis para juzgar con perspectiva de género*,

Exposición a cargo de Gennari M. [video] Youtube. Recuperado 12/12/2024.

<https://www.youtube.com/watch?v=iLIXcT98So0&t=1044s>

Olsen, F. (2000). *El sexo y el derecho*, En Identidad femenina y discurso jurídico. Alicia Ruiz com. Editorial biblos, argentina. (Pág. 25-44).

ONU (s/d). El ACNUDH y los derechos humanos de las mujeres y la igualdad de género.

Estereotipos. Recuperado 7/7/2024.

<https://www.ohchr.org/es/women/gender-stereotyping#:~:text=Un%20estereotipo%20de%20g%C3%A9nero%20es,las%20mujeres%20y%20los%20hombres>

Organismo Judicial de Guatemala (2020). *Herramienta para incorporar el enfoque de derechos humanos, género e interseccionalidad en sentencias sobre violencia de género*. Recuperado 18/12/2023.

https://issuu.com/oacnudhgt/docs/herramienta_para_incorporar_el_enfoque_de_derechos

Órgano Judicial de Bolivia, Comité de género (2022) *¿Cómo juzgar con perspectiva de género?* Recuperado el 5/12/2023.

<https://obs.organojudicial.gob.bo/documento/como-juzgar-con-perspectiva-de-genero-guia-practica/>

Órgano Judicial y Tribunal Constitucional de Bolivia (2019) *Manual para juzgar con perspectiva de género*. Recuperado el 12/12/2023.

<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/02/manual-juzgar-perspectiva-genero-onu-mujeres.pdf>

Órgano Judicial de Bolivia (2017) “Protocolo para jugar con perspectiva de género”.

Recuperado el 16/12/2023.

<https://www.tsj.bo/wp-content/uploads/2021/03/Protocolo-de-Genero.pdf>

Pateman Carole (1995). *El contrato sexual*. Barcelona: Anthropos.

Perez, M. (2021). Interseccionalidad. En Susana Beatriz Gamba (coord.), *Nuevo Diccionario de estudios de género y feminismos*, Susana Gamba y Tania Diz coordinadoras.

Buenos Aires: editorial biblos (pág. 338-344).

Perugino, S. (2012). El móvil de los feminicidios, *Aluvión popular*, año 5 nro. 30, La Plata, Buenos Aires, Argentina.

Perugino, S. (2017). Las violencias hacia las mujeres, el principio de Especialidad y la justicia penal. Apuntes hacia la necesidad del fortalecimiento de las fiscalías especializadas. *Derechos en acción*, Invierno 2017. Buenos Aires: Editorial UNLP.

Perugino, S. (2020). Reforma judicial con perspectiva de géneros. En *Agitación*. Recuperado: 2/2/2025.

<https://agitacion.wixsite.com/home/post/reforma-judicial-con-perspectiva-de-g%C3%A9neros>

Perugino, S. (2020) *El reglamentarismo al desnudo: análisis crítico de los proyectos de ley que buscaron regular el sistema prostituyente en Argentina*. Tesina de Especialización, UNLP. <https://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/150984>

Perugino, S.; Monetta, V.; Di Biase, C.; y Hrichina, A. (2022). *Hacia la construcción de un método feminista en el análisis de sentencias*. XXII Congreso Nacional y XII Latinoamericano de Sociología Jurídica: Libro de ponencia, pág. 205-208.

Pitch, T.(2010). *Sexo y género de y en el derecho. El feminismo jurídico*. Anales de la cátedra Francisco Suarez, Universitá di Camerino, Italia. Recuperado 10/2/2025.

<https://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/article/view/515/605>

Poder Judicial de Córdoba (2017) *Conceptos básicos para juzgar con perspectiva de género*. (2017). Recuperado 18/1/2024.

<https://www.justiciacordoba.gob.ar/Estatico/justiciaCordoba/files/Contenido/TSJ/juradosPopulares/Conceptos%20b%C3%A1sicos%20para%20juzgar%20con%20perspectiva%20de%20g%C3%A9nero.pdf>

Poder judicial de República Dominicana, Comisión por la igualdad de género (2022): Buenas prácticas para fortalecer la incorporación de la perspectiva de género en las decisiones judiciales de República Dominicana. Recuperado

19/12/2023. https://eurosocial.eu/wp-content/uploads/2022/02/Herramienta_90-Buenas-practicas-perspectiva-de-genero.pdf

Poder Judicial de Perú. (2022). *Protocolo de administración de justicia con enfoque de género*. Comisión de Justicia de género. Recuperado el 21/11/2023:

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/c3ccbf8049bc75a1b28ef69026c349a4/Cartilla+Protocolo+Asministracion+de+Justicia+con+Enfoque+de+Genero+en+el+PJ.pdf?MOD=AJPERES>

Poder judicial de Puerto Rico, Consejo Asesor del Programa de Igualdad y Equidad de Género (2021). *Mapa de género y equidad*. Recuperado el 2/12/2023:

<https://poderjudicial.pr/Documentos/Informes/Mapa-Genero-Equidad-del-Poder-Judicial-de-Puerto-Rico.pdf>

Poulantzas, N. (1969) *Poder político y clases sociales en el Estado capitalista*. Siglo XXI. México.

Protocolo de Actuación del Observatorio de Sentencias con Perspectiva de Género. Junta

Federal de Cortes y Superiores Tribunales de Justicia de las Provincias Argentinas y
Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de argentina.

Ríos Everardo M. (2012). Metodología de las ciencias sociales y perspectiva de género. En
Blazquez, N., Palacios, F., y Everardo, M. (Coord.) *Investigación Feminista,
epistemología metodología y representaciones sociales*. México: Universidad
Nacional de México.

Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad
(2008) XIV Cumbre Judicial Iberoamericana.

Rockwell E. (2009), *La experiencia etnográfica, historia y cultura en los procesos
educativos*. Buenos Aires: Paidós.

Ruiz, A. (2000) De las mujeres y el derecho. *En Identidad femenina y discurso jurídico*.
Alicia Ruiz com. Editorial biblos, argentina. (pág.9-24).

Ruiz, A. (2000). La construcción jurídica de la subjetividad no es ajena a las mujeres, En
Birgin Haydee com. *El derecho en el género y el género en el derecho*. Editorial
Biblos, colección Identidad, mujer y derecho. (Pág. 20 y 21).

Segato, R. L. (2010). *Las estructuras elementales de la violencia. Ensayos sobre género entre
la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*. Buenos Aires: Prometeo
libros.

Solnit, R. (2014). Los hombres me explican cosas. Capitán Swing Libros.

Smart Carol, (2000). La teoría feminista y el discurso jurídico. En Birgin Haydee comp. *El
derecho en el género y el género en el derecho*. Editorial Biblos, colección Identidad,
mujer y derecho. (Pág. 31-72).

Smauss, G. (1992), “Abolicionismo: el punto de vista feminista” (trad. de Mery Beloff) En:

No hay derecho, III, 3, 7, sept.-nov- 1992, En: Marcela Rodríguez, ibidem, 31.

Superior Tribunal y Oficina de Violencia de Género de la Provincia de Entre Ríos (2020).

Pautas para juzgar con Perspectiva de Género en Todos los fueros e instancias.

Recuperado el 25/01/2024.

<https://www.jusentrieros.gov.ar/perspectiva-de-genero-ovg/>

Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (2021). *Acuerdo 4032*,

Recuperado 29/11/2024. <https://www.scba.gov.ar/genero/Acuerdo4032.pdf>.

Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (2024). *Guía de prácticas*

aconsejables para juzgar con perspectiva de género. Recuperado 29/11/2024.

<https://guias.scba.gov.ar/guia-de-practicas-aconsejables-para-juzgar-con-perspectiva-de-genero/>

Suprema Corte de Justicia de México (2015) *Protocolo para juzgar con perspectiva de género. Haciendo realidad el derecho a la igualdad.* Recuperado 10/11/2023.

https://www.scjn.gob.mx/registro/sites/default/files/page/2020-02/protocolo_perspectiva_genero.pdf

Surel, Y. (2018) Las políticas públicas como paradigma. *Estudios Políticos*, N° 33, Medellín. (Pág. 41-65).

Taylor, S.J. y Bogdan, R. (1987). Introducción a los métodos cualitativos de investigación.

Taller metodológico y preparación de tesis. [Hipertexto]. Programa Regional de

Formación en Género y Políticas Públicas (PRIGEPP). <http://prigepp.org>. Pag. 19.

Teodori, C. (2015). *A los saltos buscando el cielo. Trayectorias de mujeres en situación de violencia familiar.* 2º Ed. Buenos Aires: Biblós.

Toledo Vazquez, P. (2014). *Tipificación del femicidio/feminicidio: otra vía hacia el abandono de la neutralidad de Género en el Derecho Penal frente a la violencia contra las mujeres*. Recuperado: 8/9/2024.

https://ddd.uab.cat/pub/caplli/2010/284101/Derecho_Genero_e_Igualdad_Vol_IIp163.pdf

Tristán, F. (1840) *Mujeres públicas*. Recuperado 02/06/2024:

<https://www.marxists.org/espanol/tristan/1840/londres/viii.htm>

Unidad Fiscal Especializada en violencia contra las Mujeres (2018) *Protocolo para la investigación y litigio de casos de muertes violentas de mujeres (femicidios)*

Recuperado 18/02/2025:

<https://www.mpf.gob.ar/ufem/files/2018/03/UFEM-Protocolo-para-la-investigaci%C3%B3n-y-litigio-de-casos-de-muertes-violentas-de-mujeres-femicidios.pdf>

Unidad Fiscal Especializada en violencia contra las Mujeres (2024) *Femicidios no íntimos en Argentina Análisis de sentencias condenatorias por hechos en contextos no íntimos calificados como femicidios (artículo 80 inciso 11 del Código Penal)* Recuperado:

10/12/2024:

<https://www.mpf.gob.ar/ufem/files/2024/11/Femicidios-no-intimos-en-Argentina.pdf>

Valobra Adriana, Yusta Mercedes (2017). *Queridas camaradas, historia iberoamericanas de mujeres comunistas* Buenos Aires: Miño y Davila Editores.

Wagner, P. (2013). Redefiniciones de la modernidad. *Revista de sociología*, 28,9-27.

Wagner, P. (2013). Hipertexto PRIGEPP Políticas, 2021, 2.2.

Velázquez, S. (2003). *Violencias cotidianas, violencia de género. Escuchar, comprender, ayudar*. Buenos Aires: Ed. Paidós.

Velazquez S. (2009). Violencia de género. Diccionario de estudios de género y feminismos.

Susana Beatriz Gamba (coord.), Buenos Aires: Biblos. Pág. 357-359.

Wollstonecraft, M. (1792) (2008) *Vindicación de los derechos de las mujeres y Vindicación de los derechos de los hombres*. Cosimo, Inc.

Zaffaroni, E. (2007). *Manual de derecho penal*. Parte General. Buenos Aires. Ediar.

FIGUEROA.**A C U E R D O**

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa P. 133.731, "F., L. E. s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa N° 85.224 del Tribunal de Casación Penal, Sala III" y su acumulada P. 133.618-Q, "F., L. E. s/ Queja en causa N° 85.224 del Tribunal de Casación Penal, Sala III", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores **Torres, Kogan, Soria, Genoud.**

A N T E C E D E N T E S

La Sala Tercera del Tribunal de Casación, mediante el pronunciamiento dictado el 2 de octubre de 2018, rechazó el recurso homónimo interpuesto por el señor defensor oficial de L. E. F. contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal n° 1 del Departamento Judicial de Dolores que condenó al nombrado a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por encontrarlo autor responsable del delito de homicidio doblemente agravado por el vínculo y mediando violencia de género (art. 80 incs. 1 y 11, Cód. Penal; v. fs. 78/92).

Frente a lo así resuelto, el señor defensor oficial adjunto ante aquella instancia, doctor Ignacio Juan Domingo Nolfi, dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 101/111 vta.), que fue declarado parcialmente admisible por el Tribunal de Alzada en cuanto al planteo de errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal (v. fs. 114/118), lo que motivó la articulación de recurso de queja por la defensa (v. fs. 220/227 vta.). Esta Corte, mediante pronunciamiento de fecha 13 de julio de 2020, admitió la queja y concedió el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en lo que respecta a las denuncias de afectación al principio de legalidad -vinculada con la errónea aplicación del art. 80 inc. 1- y afectación del derecho a la revisión amplia en cuanto a la aplicación del art. 80 inc. 11 del Código Penal (v. fs. 228/230).

Oído el señor Procurador General (v. fs. 236/242), dictada la providencia de autos (v. fs. 243) y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Torres dijo:

I. El señor defensor oficial adjunto, en oportunidad de presentar el recurso extraordinario, formuló dos agravios.

I.1. Por el primero, denunció la errónea aplicación del art. 80 inc. 1 y la inobservancia del art. 79, ambos del Código Penal, así como la vulneración del principio constitucional de legalidad (arts. 18 y 75 inc. 22, Const. nac.; v. fs. 103/107 vta.).

Básicamente se agravó de los fundamentos utilizados por el tribunal intermedio para resolver que, en el caso, se hallaba debidamente acreditada la agravante referida a la relación de pareja.

Adujo que el órgano revisor efectuó una interpretación de tal calificante que sobrepasa los límites impuestos por el principio de legalidad, de modo que "...extiende el tipo penal a una situación fáctica que no se corresponde con la letra de la ley" (fs. 103 vta.).

Luego de realizar diversas consideraciones en orden al mencionado principio desde los postulados de ley estricta y ley cierta que lo caracterizan, explicó que la cuestión a dilucidar resultaba ser la demostración a través de las pruebas rendidas de la existencia o no de una "relación de pareja" entre víctima y victimario (v. fs. 104 y vta.).

En tal sentido, dijo que en el recurso de casación esa parte no había pretendido equiparar o suplir la figura penal con las contempladas en los arts. 509 y 510 del Código Civil y Comercial de la Nación, sino "...una hermenéutica sistemática, razonada y contextualizada de la figura en cuestión" (fs. 104 vta.).

Continuó señalando que, a fin de delimitar el concepto de relación de pareja, esa parte "...distinguió el instituto del matrimonio de otras relaciones menos estables o comprometidas, como lo son las relaciones sentimentales comúnmente denominadas como de *noviazgo* -acreditada en autos- la cual carece de efectos tanto en el ámbito civil como en el penal" (fs. 105).

En ese discurrir, adujo que la defensa apeló a la figura contenida en el aludido art. 509 por considerarla intermedia entre el matrimonio y las "meras relaciones de noviazgo" porque -a su criterio- es la que mejor parece adaptarse a la definición de "relación de pareja" del art. 80 inc. 1 del Código Penal (v. fs. 105 vta.).

Mediante un repaso de las circunstancias tenidas por acreditadas por el órgano revisor como indicadoras de la "relación de pareja", cuestionó la valoración de la "mera convivencia" y de la "vocación de estabilidad". En tal sentido, destacó que la convivencia no es un indicador de la relación de pareja y que aunque la vocación de estabilidad sí es una exigencia típica, la brevedad en el tiempo y la crisis que atravesaba la relación impiden apuntalar tal estabilidad. Citó diversas constancias probatorias en favor de su postura (v. fs. 106 y vta.).

En síntesis, dijo que "La brevedad en el tiempo del noviazgo es indicador de inestabilidad del vínculo, y las crisis y rupturas atravesadas se contraponen con la idea de que la relación se mantuviera sin peligro de cambiar o desaparecer" (fs. 106 vta.).

Concluyó este tramo del recurso reclamando que el hecho se encuadre en los términos del art. 79 del Código Penal "...en tanto el plafón probatorio rendido para demostrar el vínculo entre víctima y victimario no resulta suficiente para el encaje en el art. 80 inc. 1 del [Código Penal]" (fs. 106 vta. y 107).

I.2. En segundo término, denunció la errónea aplicación del art. 80 inc. 11 e inobservancia del art. 79, ambos del Código Penal; vulneración del principio de culpabilidad, debido proceso, derecho de defensa y presunción de inocencia (arts. 18 y 75 inc. 22, Const. nac.), y revisión aparente de la

sentencia de condena (arts. 8.2.h, CADH y 14.5, PIDCP; v. fs. 107 vta.).

Luego de repasar los fundamentos dados por el tribunal revisor con relación a la acreditación de la agravante prevista en el art. 80 inc. 11 del Código Penal, adujo que dicho órgano efectuó una errónea y arbitraria valoración de la prueba al momento de confirmar la calificación enrostrada a su defendido (v. fs. 108 y vta.).

Cuestionó la "...vaguedad con la que [el sentenciante] hace referencia a los pretendidos episodios de 'celos', 'persecución' y 'acoso' sin indicar condiciones de modo, tiempo ni lugar, ni testigos que los hubieran presenciado...", que a su parecer deviene insuficiente para sostener la imputación agravada (v. fs. 108 vta. y 109).

Con relación a lo resuelto acerca de que "...el imputado obligaba a la víctima a que dejara de reunirse con amigas", "...impedía que siguiera trabajando" y "...la amenazaba con quitarse la vida si ella lo abandonaba", afirmó que "...de modo alguno se ha fundamentado que [tales circunstancias] puedan tenerse como una situación determinante y extraordinaria que diera lugar a tan lamentable desenlace" (fs. 109).

Consideró que la decisión impugnada constituyó un tránsito aparente por esa instancia que frustró el derecho del imputado a obtener la revisión de la sentencia condenatoria, de conformidad con lo establecido por los arts. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pues la respuesta a ese reclamo consistió en una reiteración de las razones brindadas por el tribunal de grado, y no en un análisis acabado de las reales circunstancias que rodearon al hecho que se reprocha a su asistido (v. fs. 109 vta.).

En ese discurrir, agregó que "...basándose en los mismos, escasos e insuficientes elementos de prueba a los que recurriera el tribunal de instancia, el TCP quedó a mitad de camino en su labor al perder de vista que no basta con tener por configurados los extremos constitutivos de violencia de género (en el caso, cuestionados por la falta de certeza) sino que además debe acreditarse un vínculo entre esos extremos y la comisión del homicidio atribuido" (fs. 109 vta. y 110; el destacado figura en el original).

Invocó en sostén de su postura los fallos "Herrera Ulloa vs. Costa Rica" de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y "Casal" y "Martínez Areco" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, así como lo resuelto en la causa P. 98.023, sentencia de 22-VIII-2007 de esta Suprema Corte (v. fs. 110 y vta.).

Concluyó que la decisión impugnada "...no hace más que afirmar sin razonamiento válido alguno la existencia de una relación de pareja y que el homicidio se cometió mediando violencia de género, violentando de este modo el deber de motivar las sentencias y obturando el adecuado derecho de defensa en juicio" (fs. 111 y vta.).

II. Coincido con el dictamen de la Procuración General, el recurso no prospera (v. fs. 236/242).

III.1. El tribunal del juicio tuvo por acreditado que "...el día 2 de agosto del año 2015, siendo aproximadamente las 19:50 horas, L. F., en el interior de la vivienda sita en calle Salta N° ... de la ciudad de San Bernardo del Partido [de La Costa] de la Provincia de Buenos Aires, con la intención

de darle muerte, roció con un hidrocarburo a su pareja conviviente la Sra. M. d. I. Á. T., y encendió su cuerpo, ocasionándole quemaduras del tipo AB y B que afectaron el 40% de su superficie corporal, produciéndose luego de trece días de agonía, su deceso el día 15 de agosto siendo su causa de muerte un paro cardiorrespiratorio traumático, a consecuencia de las quemaduras graves, provocándole una falla multiorgánica [...] El trágico suceso fue la culminación de un sin número de actos de acoso y violencia hacia la víctima, quien había decidido culminar la relación de pareja. Así es que F. terminó con la vida de M. d. I. Á. T., prendiéndola fuego, resultando las graves quemaduras, luego de varios días de una cruel y pavorosa agonía, la causal del deceso [...] Luego de cometido el aberrante suceso, L. E. F., se da a la fuga del lugar, dejando a M. d. I. Á. T., con su cuerpo incendiado, siendo detenido por personal policial en el domicilio de su progenitora" (fs. 15 vta.).

En lo que respecta a la calificación legal, subsumió el hecho como homicidio doblemente agravado por ser en perjuicio de su pareja y mediando violencia de género (art. 80 incs. 1 y 11, Cód. Penal; v. fs. 31 vta.).

Descartó el planteo de la defensa según el cual debía hacerse analogía entre la agravante del art. 80 inc. 1 del Código Penal y lo dispuesto en el Código Civil y Comercial sobre las uniones convivenciales, con fundamento en que los arts. 509 a 528 de ese cuerpo legal hacen referencia a los efectos jurídicos de las uniones civiles y los derechos y deberes de sus integrantes, lo cual no podía confundirse con la relación de pareja a que hace referencia la agravante aplicada (v. fs. cit.).

Afirmó que "El aspecto medular para hablar de una pareja es la notoriedad, debe ser susceptible de ser conocida en general y tener trato propio de una verdadera relación basada en el amor entre dos personas que se comportan como pareja, presentándose así en público" (fs. 32).

Sostuvo que la relación de pareja se había demostrado ampliamente en el debate oral: destacó que los hijos de la víctima y otros testigos fueron contestes en manifestar que eran pareja, se comportaban como tal en el barrio y convivían bajo el mismo techo con tres de los hijos de la señora T.. Adunó a ello que tanto la hermana de la nombrada como una de sus amigas más cercana hablaban de la relación sentimental que existía entre ambos, y que esa relación era pública y notoria, "...más allá de las idas y vueltas que habían tenido..." (fs. cit.).

Por otra parte, el sentenciante de grado justificó la subsunción en el inc. 11 del art. 80 del Código Penal.

En prieta síntesis, tuvo por acreditado que al momento del hecho F. y la víctima tenían una relación de pareja "...donde la señora era 'cosificada' por el acusado y debía amoldarse a su voluntad como si fuera un 'objeto' sometido a su discreción, a su posesión, amenazándola en todo momento [con] que si ella lo dejaba se iba a matar ahorcándose en la vivienda donde convivían para que sus hijos lo vieran, cortándose los brazos, celándola en forma extrema y apartándola de su entorno social" (fs. 34 y vta.).

Añadió que el despliegue homicida fue una expresión que implicó dominio del hecho y ocasionó la muerte de la víctima por las graves quemaduras en el 40% de la superficie corporal; y que fue F. quien derramó el líquido inflamable sobre M. d. I. Á. T. de manera intencional, a diferencia de lo que

él sostuvo en su declaración, a saber, que había sido ella quien intentó arrojarle el líquido (v. fs. 34 vta.).

III.2.a. Por su parte, el Tribunal de Casación, en respuesta a la crítica sobre la aplicación de la agravante del art. 80 inc. 1, resolvió que "...acreditada sobradamente la materialidad y la autoría en todos sus términos, el recurso parcializa la motivación que trae el veredicto, pues soslaya que [...] los artículos 509 y 510 del Código Civil regulan las denominadas 'uniones convivenciales', es decir, las relaciones que, sin existir matrimonio mediante acto jurídico, producen los efectos jurídicos que la propia ley determina (artículos 511 a 528 del Código Civil), pero que **en nada se asemeja** a 'la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediare o no convivencia', que exige el artículo 80 inciso 1 del Código Penal [...] la defensa exige una asimilación del tipo penal con un instituto determinado del derecho civil cuando, en rigor de verdad, los que pretende idénticos o de interpretación supletoria, lo son independientes y distintos entre sí" (fs. 85 vta.; el destacado figura en el original).

Continuó señalando: "...no encuentro que el tribunal haya efectuado una indebida interpretación extensiva del tipo penal, pues como lo ha sostenido este Tribunal de Casación, 'con la nueva redacción del artículo se amplía el espectro de protección de la normativa ya que el agravante no solo abarca vínculos de parentesco y relaciones conyugales, sino otras nuevas modalidades de relación, actuales o pasadas -ex cónyuges o persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja-. Para el tipo penal consagrado por la ley 26.791 en el inciso bajo análisis es suficiente que el resultado haya recaído en personas de cualquier sexo que mantengan con el autor alguno de los vínculos que consagra la nueva fórmula legal, ascendiente, descendiente, cónyuge y ex cónyuge o relaciones expresamente previstas respecto del autor del delito [...] podría caracterizarse a la relación de pareja a la que alude la ley, como el vínculo interpersonal con determinada vocación de estabilidad, que une sentimentalmente a dos individuos para el desarrollo afectivo que ellos se brindan, con mayor o menor reciprocidad, en todas las áreas del amor [...] mediare o no convivencia' (Sala II, causa N° **78.650**, caratulada '**Maldonado, Hugo Francisco** s/ recurso de casación', del 2 de marzo de 2017)" (fs. 85 vta. y 86; el destacado figura en el original).

Con relación al caso en trato, destacó que "...en función de la prueba reseñada, se encuentra sobradamente acreditado que víctima y victimario mantuvieron una relación sentimental, en la que incluso convivieron (circunstancia que al no configurar una exigencia típica refuerza la afirmación referida a la existencia de la relación 'de pareja'), como asimismo, que tal relación tenía carácter público, siendo reconocido por el imputado y además dieron cuenta de ello los familiares y amigos de la occisa, con lo que doy por probado también que la relación tenía 'vocación de estabilidad'" (fs. 86 y vta.).

III.2.b. Luego, con relación a la aplicación de la agravante del art. 80 inc. 11 del Código Penal, resolvió que "...el argumento por el que la defensa sostiene que no se demostró que la muerte fue provocada en un contexto basado en una relación desigual entre el sexo femenino y el masculino, se da de narices con la versión de los testigos quienes en líneas generales, coincidieron en que el imputado obligaba a la víctima a que dejara de reunirse con amigas, impedía que siguiera trabajando, y fundamentalmente, la amenazaba con quitarse la vida si ella lo abandonaba. Asimismo la testigo Jiménez aseguró que la relación entre los nombrados era de violencia y que M. d. l. Á. T. le tenía

miedo a F.; y G. T. afirmó que el enjuiciado celaba mucho a su hermana y que esta había querido denunciarlo pero no se atrevía [...] el argumento del quejoso resulta meramente dogmático, precisamente, porque esas son las notas características de la violencia de género [...] a contramano de lo pretendido en el recurso, la nota dirimente en este tipo de casos es la 'cosificación' de la mujer, es decir, su degradación al carácter de mero objeto de propiedad del varón, en función de un estereotipo jerárquico sustentado en patrones socioculturales, que por cierto, se encuentran vedados por la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (artículo 5 inciso 'a'), sancionada mediante la ley 23.179, el 8 de mayo de 1985 [...] las presiones y coacciones ejercidas por F. a la damnificada importaron un cercenamiento de su libertad de decisión y un recorte de sus derechos elementales. Dicha circunstancia legitima la conclusión adoptada en origen [...] acciones como las reprochadas a F. violentan 'el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación' (artículo 6.b de la Convención de Belém do Pará), pues implica 'subordinación'" (fs. 86 vta./87 vta.).

IV. Como adelanté, desde mi punto de vista el recurso debe ser desestimado.

IV.1. En primer lugar, no prospera la alegación sobre una errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, así como tampoco la vulneración del principio constitucional de legalidad.

IV.1.a. La solución brindada por el Tribunal de Casación Penal armoniza con el criterio sostenido por esta Suprema Corte en el precedente P. 132.456 (sent. de 20-VII-2020; ratificado en P. 132.429, sent. de 12-XI-2020), en cuanto diferenció la "relación de pareja" aludida por la norma penal de la "unión convivencial" regulada por los arts. 509 y 510 del Código Civil y Comercial. Allí el doctor Soria dijo, en el voto que hizo mayoría, que "Para la ley civil la convivencia es un recaudo característico del régimen -y al menos por un lapso de duración de dos años-, que no exige el tipo penal, junto con otros presupuestos: la mayoría de edad de los integrantes -sean del mismo o de diferente sexo o género-, la ausencia de impedimento por razones de parentesco o de ligamen, entre otros que se establecen, y con características prototípicas de singularidad, publicidad, notoriedad, estabilidad y permanencia (arts. 509 y 510, Cód. Civ. y Com. [...]). Exigir su concurrencia importaría añadir a la figura penal elementos que no comprende ni le son característicos. Esto y la circunstancia de que el referido régimen de 'unión convivencial' en el ámbito del derecho privado entró en vigencia casi tres años después de establecida esta agravante en el Código Penal, habla a las claras de lo inapropiado de forzar esa asimilación, aunque sea parcialmente". A ello agregó que "...las notas típicas de la unión convivencial estipuladas en los arts. 509 y 510 del Código Civil y Comercial, entre las que sobresale la convivencia entre sus integrantes por al menos dos años, aunque [...] no es la única distintiva, no ha sido esa circunstancia ni tampoco todas las otras allí establecidas, prevalentemente tenidas en cuenta por el legislador penal en ocasión de modificar la figura del homicidio agravado por el vínculo con la extensión dada por la ley 26.791 (B.O. de 14-XII-2012)".

En el mismo precedente, el doctor Soria analizó minuciosamente los proyectos de ley y el trabajo en Comisiones que formaron parte de la discusión parlamentaria hasta lograr consensuarse el texto penal vigente y concluyó: "Resumiendo, este vistazo sobre la amplia discusión legislativa que tuvo el tipo penal en cuestión no deja margen de duda respecto de la real voluntad del legislador, que fue la de

abarcar de manera amplia las relaciones de pareja. Así se consignó que quedaban comprendidas las habidas en el marco del vínculo matrimonial, las uniones de hecho o concubinarias, parejas o noviazgos, ‘...vigentes o finalizados, no siendo requisito la convivencia’ (v.gr.: expediente 288-D-2011); también se dijo que incluían las uniones de hecho, parejas o noviazgos, sean vigentes o finalizados, sin el requisito de convivencia (expediente 711-D-2012); a la par que se refirió que abarcaba a toda persona con la cual haya estado ligado como conviviente o a través de cualquier otra relación afectiva (894-D-2012 [...]); "Tanto el texto expreso de la ley, como la voluntad del legislador plasmada en el amplio debate parlamentario, echan por tierra la porfía de recurrir a una institución del derecho privado, aun cuando fuere parcial -es decir, sin el requisito del presupuesto convivencial-, dada la amplitud del dispositivo penal en razón de los distintos intereses en juego en una materia y en otra, como, en parte, ya se anticipara en causa P. 128.437, sentencia de 8-VIII-2018".

Más adelante el doctor Soria dijo: "En refuerzo, cabe adicionar, que el fundamento de la agravante ya no se trata del quebrantamiento de deberes positivos institucionalmente impuestos, generalmente por la propia ley -tales las relaciones paterno-filial o consanguíneas en línea recta y los derivados del matrimonio-, como suponía el anterior texto del inc. 1 del mentado art. 80 del código de la materia; pues, sobre la ‘relación de pareja’ no existe una obligación legal que dé sustento a la posición de garante, como hoy también acontece con las ‘uniones convivenciales’, según los arts. 509 y 510 del Código Civil y Comercial de la Nación, que si bien integran aquel concepto más amplio, las posibilidades de relacionarse de aquel modo no se agotan en estas. Respecto de la ‘relación de pareja’ no alcanzada por el matrimonio ni la unión convivencial, y que puede ser o haber existido sin transitarse en convivencia, el mayor contenido disvalioso que justifica la máxima punición prevista en el régimen represivo halla adecuado fundamento en el quebrantamiento de la ‘relación de confianza’ que ella supone entre los *partenaires*: autor y víctima, tal como se intentó explicar en el tratamiento dado por la Comisión de legislación penal y de familia, mujer, niñez y adolescencia al que se hiciera alusión. Esa vinculación afectiva entre los miembros de la pareja, con indiferencia del género, con cierto grado de estabilidad o permanencia -no meramente ocasional-, basada en la ‘confianza especial’ que esa interrelación vital e intimidad determina en aquellos aspectos de la cotidianidad propios y particularmente en los compartidos o en ‘comunidad’, es la que justifica la agravante, aún después del cese de la relación, pues el legislador presume que ese haz de confianza subsiste justamente con base en la *affectio* que los unió. Ahora bien, cabe enfatizar que ese deber especial para con el otro con base en esa estrecha ‘relación de confianza’, por eso mismo, no se ampara en ningún vínculo jurídicamente reconocido, sino que existe fácticamente, por lo cual deberá ser verificado en cada caso el grado de intensidad que tienen tales relaciones (conf., con argumentos más o menos trasladables, Jakobs, Günther, *Derecho Penal. Parte General, Fundamentos y teoría de la imputación*. Traducido por Cuello Contreras y Serrano González de Murillo, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1995, ap. 29/58, 66, 67-70. Y, entre otros, en el ámbito jurisprudencial, CNCCyC, Sala III, *in re* ‘Sanduay’, causa n° CCC 8820/2014/TO1/CNC1, sent. de 6-9-2016). No paso por alto que desde algún sector doctrinal se discute la expansión a los casos de noviazgos no convivientes o sin un ‘especial proyecto de vida en común’ -sin perjuicio de lo que con ello se quiera significar-, de la agravante en cuestión, pero quedó bien claro que eso no se corresponde con la decisión del legislador. Y, por vía de principio, el acierto o conveniencia de las soluciones legislativas no son puntos sobre los que quepa pronunciarse al Poder Judicial (conf. CSJN, Fallos: 332:1963)".

IV.1.b. Al votar en la causa P. 132.456, compartí el minucioso análisis del doctor Soria e hice algunos agregados que creo apropiado reproducir.

En primer lugar, destacué que la propia dinámica de sanción de la ley 26.791 -el cambio de redacción del texto que ocurrió en el Senado y la insistencia de la Cámara de Diputados con la redacción original, que fue la que finalmente se aprobó- constituye una prueba más de la verdadera voluntad del legislador.

En segundo lugar, señalé que la protección del vínculo afectivo-sentimental, aun en configuraciones menos formales que el matrimonio y las uniones convivenciales, no responde solo a los deberes de respeto recíproco y no agresión que pueden emerger de estas relaciones sino también a que el delito se produce a partir de un abuso de confianza. Confianza que no está basada en cualquier tipo de vínculo sino, justamente, en el derivado de la relación de pareja.

De tal conclusión derivé que no cualquier relación quedará abarcada por la figura agravada: en atención a los parámetros delineados, corresponde indagar sobre la existencia de un vínculo afectivo o sentimental, con cierto grado de estabilidad y permanencia en el tiempo -no casual ni ocasional-, aunque no fuere continuo, en el que sus integrantes compartan o hayan compartido cierto ámbito de intimidad y confianza que, precisamente, haya dejado a la víctima en una posición de mayor vulnerabilidad.

Porque este tipo de relaciones, si bien no instauran obligaciones legales entre sus integrantes, sí funcionan como fuente de expectativas recíprocas y de confianza. Las personas que mantienen o han mantenido una relación de estas características se sienten racionalmente habilitadas a esperar ciertas conductas de su pareja -o expareja- que no esperarían de otros. Y tales expectativas y confianza, a su vez, causan que las prevenciones que se tomarían con una persona desconocida desaparezcan. Ante la pareja se "baja la guardia" (TSJ Córdoba causa "S., M. A.", sent. de 10-IX-2019, voto de la doctora Tarditti).

En tercer lugar, dije que aunque la redacción del art. 80 inc. 1 es neutral en términos de género, la incorporación de las relaciones de pareja vigentes o finalizadas se dio en el marco de una ley que buscó abarcar diversos contextos en que se producen femicidios y delitos contra la vida de las diversidades, y que las y los legisladores tuvieron especialmente en cuenta que las mujeres son las principales víctimas de los homicidios consumados en el seno de las parejas o exparejas (Pazos Crocitto, José Ignacio, *Los homicidios agravados*, Hammurabi, Buenos Aires, 2017, págs. 67 y 74; ver también Pzellinsky, Romina y Piqué, María Luisa, "La incidencia de las recientes reformas del derecho civil en la interpretación del artículo 80 del Código Penal", en Zaffaroni, Eugenio Raúl y Herrera, Marisa [dir.], *El Código Civil y Comercial y su incidencia en el Derecho penal*, Hammurabi, Buenos Aires, 2016, págs. 361, 362 y 366).

El alcance de estos vínculos ha de leerse atendiendo a tales circunstancias (conf. mi voto en P. 132.429 cit.).

Finalmente, dejé asentada mi postura sobre la caracterización del elemento típico "relación de pareja"

como descriptivo. Más allá de reconocer que, como señala la doctrina, tanto los elementos normativos como los descriptivos difícilmente se presentan en su estado puro, sino más bien mezclados, es posible identificar el predominio de uno o del otro (cfr. Roxin, Claus, *Derecho Penal. Parte general*, Tomo I, Civitas, Madrid, 1997, págs. 306/307; Rodríguez, Marcela, "Algunas consideraciones sobre los delitos contra la integridad sexual de las personas" en Birgin, Haydée [comp.], *Las trampas del poder punitivo*, Biblos, Buenos Aires, 2000, págs. 162/163). En el caso que nos ocupa, la "relación de pareja" no demanda una regulación normativa sino la ponderación de circunstancias objetivas.

Evidentemente, el concepto tiene, a primera vista, cierta amplitud. Ello exige extremar los esfuerzos interpretativos pero no autoriza a forzar, por vía de interpretación, una categoría diferente. Y debe partirse de -y nunca perder de vista- la significación convencional de las palabras, en su uso corriente, en la vida diaria, porque la ley penal busca inducir -o desincentivar- ciertos comportamientos y, a tal fin, emplea un lenguaje compartido con los y las destinatarias de las leyes.

IV.1.c. En el caso se aplicó correctamente la figura prevista en el art. 80 inc. 1 del Código Penal. Ello quedó corroborado por las declaraciones de familiares y amistades de la víctima, así como por los dichos del propio imputado, que acreditaron que existía una relación de noviazgo conocida en el entorno, con cierta permanencia en el tiempo, claramente no ocasional y en la que sus integrantes compartían un ámbito de intimidad y confianza, a tal punto que convivían bajo el mismo techo con tres de los hijos de la señora T.. Convivencia que -como correctamente advirtió la casación- no constituye una exigencia típica pero en el caso ciertamente refuerza la existencia del vínculo.

IV.1.d. Luego, conforme los lineamientos establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (v. con sus diferencias, "Estévez", sent. de 8-VI-2010, cons. 7º del voto de la mayoría) debe decirse que los distintos criterios propuestos para la interpretación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, en lo que aquí ha sido examinado, no ponen en evidencia la infracción del principio de legalidad pues "Por sí misma, esta sola circunstancia no basta para considerar violado el mandato de certeza (arg. art. 18 de la Constitución Nacional), toda vez que el establecer los alcances y matices de los textos legales frente al caso concreto constituye una característica propia de la tarea de aplicación del derecho" (conf. voto del doctor de Lazzari al que adherí, causa P. 132.429 cit.).

IV.2. Tampoco es de recibo -en el marco de conocimiento habilitado ante esta Corte- la denuncia de afectación del derecho a la revisión amplia en cuanto a la aplicación del art. 80 inc. 11 del Código Penal.

Lo decidido sobre dicho extremo -ver punto III.2.b.- se encuentra ajustado a las pautas establecidas por los precedentes "Casal" y "Herrera Ulloa vs. Costa Rica" del Máximo Tribunal nacional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos respectivamente, sin que pueda afirmarse la inobservancia de los arts. 8.2 apartado "h" de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En ese sentido, se aprecia que bajo la denuncia de revisión aparente y la alegación relativa a que el Tribunal de Casación "...no hace más que reproducir lo expresado por el tribunal de la instancia" (fs. 210 vta.), en rigor, la defensa se ha limitado a cuestionar el valor otorgado a la prueba en las instancias anteriores -dando para ello una particular interpretación de lo sucedido- y de los elementos de convicción tenidos en cuenta en pos de desbaratar la acreditación de un contexto de violencia de género y lograr un cambio en la calificación legal, lo que demuestra una técnica recursiva ineficaz

(conf. arts. 15, ley 48 y 495, CPP).

En definitiva, la disconformidad de la parte con la solución adoptada por el órgano revisor no es apta para demostrar la violación del derecho al recurso, con los alcances que la Corte nacional le otorgó a partir del ya citado precedente "Casal".

Voto por la **negativa**.

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

Adhiero al rechazo que propicia mi colega respecto del agravio vinculado con la afectación del derecho a la revisión amplia (en cuanto a la aplicación del art. 80 inc. 11, Cód. Penal).

También coincido con el doctor Torres respecto al rechazo del restante, referido a la afectación al principio de legalidad -vinculado con la errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal- y en tal sentido me remito a lo expuesto en el precedente P. 132.456 (sent. de 20-VII-2020, voto del doctor Soria a quien adherí).

Voto por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

Concuerdo con el voto del doctor Torres, en cuanto propicia el rechazo del agravio referido a la afectación del principio de legalidad vinculado con la errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, acerca del elemento «relación de pareja», a tenor de lo oportunamente expuesto al votar el precedente P. 132.456, sentencia de 20-VII-2020, cuyos argumentos principales fueron destacados por el ponente, dándolos aquí por reproducidos.

También adhiero al voto del referido colega en relación con el rechazo del planteo vinculado con la afectación del derecho a la revisión amplia de la sentencia de condena, en lo concerniente a la aplicación del art. 80 inc. 11 del Código Penal, por las razones que expone.

Por ello, voto por la **negativa**.

El señor Juez doctor **Genoud**, por los mismos fundamentos de la señora Jueza doctora Kogan, votó también por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, con costas (arts. 495, 496 y concs., CPP).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Suscripto y registrado por el Actuario firmante, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 21/05/2021 11:31:51 - KOGAN Hilda - JUEZA
Funcionario Firmante: 21/05/2021 18:11:19 - SORIA Daniel Fernando - JUEZ
Funcionario Firmante: 21/05/2021 18:55:12 - GENOUD Luis Esteban - JUEZ
Funcionario Firmante: 21/05/2021 20:11:36 - TORRES Sergio Gabriel - JUEZ
Funcionario Firmante: 21/05/2021 20:33:59 - MARTÍNEZ ASTORINO Roberto Daniel -
SECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
%08dè
246800288003441399

SECRETARIA PENAL - SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

LLANOS

ACUERDO

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa P. 132.059, "Llanos, Víctor Arnaldo s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 82.207 del Tribunal de Casación Penal, Sala III" y su acumulada P. 133.822-Q, "Llanos, Víctor Arnaldo s/ Queja en causa n° 82.207 del Tribunal de Casación Penal, Sala III", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores Torres, Kogan, Soria, Genoud.

ANTECEDENTES

La Sala III del Tribunal de Casación Penal, mediante el pronunciamiento dictado el 28 de diciembre de 2017, rechazó -con costas- el recurso homónimo interpuesto por la señora defensora oficial de Víctor Arnaldo Llanos contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal n° 2 de Mar del Plata, que condenó al nombrado a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por encontrarlo autor responsable del delito de homicidio doblemente agravado por la relación de pareja y por femicidio (art. 80 incs. 1 y 11, Cód. Penal; v. fs. 59/66).

Frente a lo así resuelto, el señor defensor oficial adjunto ante aquella instancia, doctor Ignacio Juan Domingo Nolfi, dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 78/88), que fue declarado admisible por el Tribunal de Alzada (v. fs. 89/92). Esta Corte, mediante pronunciamiento de fecha 14 de agosto de 2019, declaró la nulidad de la resolución por la que se había concedido el recurso extraordinario local en favor de Llanos y devolvió las actuaciones para que, con carácter urgente, se dicte una nueva decisión sobre el punto. El 28 de noviembre de 2019 la Sala III del Tribunal de Casación Penal emitió un nuevo pronunciamiento por el que admitió el recurso en forma parcial, para que fuera revisada exclusivamente la denuncia por errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal y la inobservancia del art. 79 del mismo cuerpo legal (v. fs. 118/121 vta.), lo que motivó la deducción de queja por parte de la defensa (v. fs. 131/135 vta.). El 15 de diciembre de 2020, la Suprema Corte admitió la queja e hizo lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en lo que respecta a la denuncia de violación del principio de legalidad vinculada con la errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, y en lo concerniente a la afectación del derecho a la revisión amplia vinculada con la aplicación del art. 80 inc. 11 del Código Penal (v. fs. 140/142). Oído el señor Procurador General (v. fs. 148/150 vta. en relación a fs. 99/104) dictada la providencia de autos (v. fs. 152) y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

CUESTIÓN

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto?

VOTACIÓN

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Torres dijo:

I. El señor defensor oficial adjunto, en oportunidad de presentar el recurso extraordinario, formuló dos agravios.

I.1. Por el primero, denunció la errónea aplicación del art. 80 inc. 1 y la inobservancia del art. 79, ambos del Código Penal, así como la vulneración del principio constitucional de legalidad (arts. 18 y 75 inc. 22, Const. nac.; v. fs. 80/84).

Básicamente se agravió de los fundamentos utilizados por el tribunal intermedio para resolver que en el caso se hallaba debidamente acreditada la agravante referida a la relación de pareja.

Adujo que el órgano revisor efectuó una interpretación de tal calificante que sobrepasa los límites impuestos por el principio de legalidad, de modo que "...extiende el tipo penal a una situación

fáctica que no se corresponde con la letra de la ley" (fs. 80 vta.).

Luego de realizar diversas consideraciones en orden al mencionado principio desde los postulados de ley estricta y ley cierta que lo caracterizan, explicó que la cuestión a dilucidar resultaba ser la demostración a través de las pruebas rendidas de la existencia o no de una "relación de pareja" entre víctima y victimario (v. fs. 81 y vta.).

En tal sentido, dijo que en el recurso de casación esa parte no había pretendido equiparar o suplir la figura penal con la contemplada en los arts. 509 y 510 del Código Civil y Comercial de la Nación, sino "...una hermenéutica sistemática, razonada y contextualizada de la figura en cuestión" (fs. 81 vta.).

Señaló que, a fin de delimitar el concepto de relación de pareja, esa parte "...distinguió el instituto del matrimonio de otras relaciones menos estables o comprometidas, como lo son las relaciones sentimentales comúnmente denominadas como de noviazgo -acreditada en autos- la cual carece de efectos tanto en el ámbito civil como en el penal" (fs. 82).

En ese discurrir, adujo que apeló a la figura contenida en el aludido art. 509 por considerarla intermedia entre el matrimonio y las "meras relaciones de noviazgo", porque -a su criterio- es la que mejor parece adaptarse a la definición de "relación de pareja" del art. 80 inc. 1 del Código Penal (v. fs. cit.).

Mediante un repaso de las circunstancias tenidas por acreditadas por el órgano revisor como indicadores de la "relación de pareja", cuestionó la valoración de la "mera convivencia" y de la "vocación de estabilidad", y la desconsideración de "la brevedad en el tiempo" del vínculo y "las crisis que sufrió". En tal sentido, destacó que la convivencia no es un indicador de la relación de pareja y que aunque la vocación de estabilidad sí es una exigencia típica, la brevedad en el tiempo y la crisis que atravesaba la relación impiden apuntalar tal estabilidad (v. fs. 82 vta. y 83).

En síntesis, dijo que "La brevedad en el tiempo del noviazgo es indicador de inestabilidad del vínculo, y las crisis que sufriera el mismo se contraponen con la idea de que [...] se mantuviera sin peligro de cambiar o desaparecer" (fs. 83).

Concluyó este tramo del recurso reclamando que el hecho se encuadre en los términos del art. 79 del Código Penal "...en tanto el plafón probatorio rendido para demostrar el vínculo entre víctima y victimario no resulta suficiente para el encaje en el art. 80 inc. 1º [del Código Penal]" (fs. 83).

I.2. En segundo término, denunció la errónea aplicación del art. 80 inc. 11 e inobservancia del art. 79, ambos del Código Penal; vulneración del principio de culpabilidad, debido proceso, derecho de defensa y presunción de inocencia (arts. 18 y 75 inc. 22, Const. nac.), y revisión aparente de la sentencia de condena (arts. 8.2."h", CADH y 14.5, PIDCP; v. fs. 84).

Luego de repasar los fundamentos dados por el tribunal revisor con relación a la acreditación de la agravante prevista en el art. 80 inc. 11 del Código Penal, adujo que dicho órgano efectuó una errónea y arbitraria valoración de la prueba al momento de confirmar la calificación enrostrada a su defendido (v. fs. 84 vta. y 85).

Cuestionó la vaguedad con que el sentenciante hizo referencia a "...los supuestos golpes que habría sufrido la víctima..." en tanto no fueron indicadas "las condiciones de modo, tiempo ni lugar, ni testigos que los hubieran presenciado...", razón por la cual -desde su óptica- la alusión a que la denuncia penal resulta innecesaria para tener por acreditada la violencia no satisfizo los demás cuestionamientos efectuados por la defensa (v. fs. 85 y vta.).

Expresó que el Tribunal de Casación nunca explicó cómo concluyó en que "...la comunicación de parte de la víctima de que se iban a separar" podía erigirse como causa de la agresión mortal (v. fs. 85 vta.).

Consideró que la decisión impugnada constituyó un tránsito aparente por esa instancia que frustró el derecho del imputado a obtener la revisión de la sentencia condenatoria, de conformidad con lo establecido por los arts. 8.2."h" de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pues la respuesta a sus reclamos consistió en una reiteración de las razones brindadas por el tribunal de grado, y no en un análisis acabado de las reales circunstancias que rodearon al hecho que se reprocha a su asistido (v. fs. 86).

En ese discurrir, agregó que "...basándose en los mismos, escasos e insuficientes elementos de prueba a los que recurriera el tribunal de instancia [...] el TCP concluyó que el homicidio cometido por su asistido fue mediando violencia de género" (fs. 86 vta.).

Invocó en sostén de su postura los fallos "Herrera Ulloa vs. Costa Rica" de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y "Casal" y "Martínez Areco" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, así como lo resuelto en la causa P. 98.023, sentencia de 22-VIII-2007, de esta Suprema Corte (v. fs. 86 vta. y 87).

Finalizó sosteniendo que la decisión impugnada "...no hace más que afirmar sin razonamiento válido alguno la existencia de una relación de pareja y que el homicidio se cometió mediando violencia de género, violentando de este modo el deber de motivar las sentencias y obturando el adecuado derecho de defensa en juicio" (fs. 87 vta.).

II. Coincidió con el dictamen de la Procuración General, el recurso no prospera (v. fs. 99/104 y 148/150 vta.).

III.1. El tribunal del juicio tuvo por acreditado que "...cerca de las 18 hs. del día 6 de noviembre [de] 2015, en el interior de la vivienda sita en la calle 230 n° 1628 [de la ciudad de Mar del Plata], una persona de sexo masculino [...], en el marco de una fuerte discusión con su pareja conviviente Elizabeth Paula Maciel, le efectuó varios golpes en [la] cabeza, a la vez que le propinó plurales heridas con una tijera en el abdomen y en el cuello, todo ello con la inequívoca intención de causarle la muerte, lo que en definitiva ocurrió de manera casi inmediata", y que "...durante el tiempo (alrededor de dos años) en que el referido sujeto activo mantuvo una relación sentimental con la víctima, este la agredió física y psicológicamente en distintas ocasiones" (fs. 8).

En lo que respecta a la calificación legal, subsumió el hecho como homicidio doblemente agravado por ser en perjuicio de la pareja y mediando violencia de género (art. 80 incs. 1 y 11, Cód. Penal; v. fs. 13 vta.).

Descartó el planteo de la defensa según el cual debía hacerse analogía entre la agravante del art. 80 inc. 1 del Código Penal y lo dispuesto en el Código Civil y Comercial sobre las uniones convivenciales.

Afirmó que la asimilación pretendida configura una "reducción teleológica de la ley" pues "...no solo le hace decir [...] lo que no dice, sino todo lo contrario, pues establece que para que exista relación de pareja es menester una convivencia por dos años, cuando la ley penal, además de no establecer plazos, expresamente contempla la posibilidad de que no exista convivencia" (fs. 11 vta.).

Señaló que, si bien las uniones convivenciales pueden tener un parecido de familia con las relaciones de pareja, estas últimas tienen un campo de aplicación mucho más extenso que las primeras, por lo que dichas categorías no pueden ser asimiladas (v. fs. 11 vta. y 12).

Sostuvo que en el caso juzgado surgía claramente que Llanos y Maciel mantenían una relación sentimental cercana a los dos años, relación que era estable y en la cual mediaba convivencia, por lo que el planteo de la defensa debía ser rechazado (v. fs. 12 vta.).

Por otra parte, el sentenciante de grado justificó la subsunción en el inc. 11 del art. 80 del Código

Penal.

En prieta síntesis, tuvo por acreditado "...no solo la violencia psíquica ejercida por Llanos sobre Maciel, al exigirle que usara ropa suelta, no dejarla salir, obligarla a que le mande fotos y videos del lugar donde estaba, celarla de manera permanente y obsesiva, aislarla de sus amigos y familia; sino también física al golpearla en repetidas ocasiones, dejándole sus ojos morados y marcas en sus brazos y piernas". Concluyó en que ello, sumado al motivo de la agresión mortal -la comunicación por parte de la víctima de que se iban a separar- probaba cabalmente que el imputado no solo mató dolosamente, sino que lo hizo en un contexto de violencia de género (v. fs. 12 vta./13 vta.).

III.2.a. Por su parte, el Tribunal de Casación, en respuesta a la crítica sobre la aplicación de la agravante del art. 80 inc. 1, resolvió que "...acreditada sobradamente la materialidad y la autoría en todos sus términos, el recurso parcializa la motivación que trae el veredicto, pues soslaya que [...] los artículos 509 y 510 del Código Civil regulan las denominadas 'uniones convivenciales', es decir, las relaciones que, sin existir matrimonio mediante acto jurídico, producen los efectos jurídicos que la propia ley determina (artículos 511 a 528 del Código Civil), pero que en nada se asemeja a 'la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediare o no convivencia', que exige el artículo 80 inciso 1 del Código Penal [...] la defensa exige una asimilación del tipo penal con un instituto determinado del derecho civil cuando, en rigor de verdad, los que pretende idénticos o de interpretación supletoria, lo son independientes y distintos entre sí" (fs. 62 vta.; el destacado figura en el original).

Continuó señalando: "...no encuentro que el tribunal haya efectuado una indebida interpretación extensiva del tipo penal, pues como lo ha sostenido este Tribunal de Casación, 'con la nueva redacción del artículo se amplía el espectro de protección de la normativa ya que el agravante no solo abarca vínculos de parentesco y relaciones conyugales, sino otras nuevas modalidades de relación, actuales o pasadas -ex cónyuges o persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja-. Para el tipo penal consagrado por la ley 26.791 en el inciso bajo análisis es suficiente que el resultado haya recaído en personas de cualquier sexo que mantengan con el autor alguno de los vínculos que consagra la nueva fórmula legal, ascendiente, descendiente, cónyuge y ex cónyuge o relaciones expresamente previstas respecto del autor del delito [...] podría caracterizarse a la relación de pareja a la que alude la ley, como el vínculo interpersonal con determinada vocación de estabilidad, que une sentimentalmente a dos individuos para el desarrollo afectivo que ellos se brindan, con mayor o menor reciprocidad, en todas las áreas del amor [...] mediare o no convivencia' (Sala II, causa n° 78.650, caratulada 'Maldonado, Hugo Francisco s/ recurso de casación', del 2 de marzo de 2017)" (fs. 63).

Con relación al caso en trato, destacó que "...en función de la prueba reseñada, se encuentra sobradamente acreditado que víctima y victimario mantuvieron una relación sentimental, en la que incluso convivieron (circunstancia que al no configurar una exigencia típica refuerza la afirmación referida a la existencia de la relación 'de pareja'), como asimismo, que tal relación tenía carácter público, pues dieron cuenta de ella los familiares de la occisa, con lo que doy por probado también que la relación tenía 'vocación de estabilidad'" (fs. 63 vta.).

III.2.b. Luego, con relación a la aplicación de la agravante del art. 80 inc. 11 del Código Penal, resolvió que "...el argumento por el que la defensa pretende que exigir a la víctima que vistiera ropa suelta, no dejarla salir, obligarla a enviar fotos para verificar dónde se encontraba y celarla de modo permanente no configuraría una situación de violencia jurídicamente relevante [...] resulta meramente dogmático, precisamente porque esas son las notas características de la violencia de género [...] a contramano de lo pretendido en el recurso, el 'odio' hacia la mujer no es una nota

distintiva de dicho tipo de violencia [...] la nota dirimente es, por el contrario, la 'cosificación' de la mujer, es decir, su degradación al carácter de mero objeto de propiedad del varón, en función de un estereotipo jerárquico sustentado en patrones socioculturales, que por cierto, se encuentran vedados por la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (artículo 5 inciso 'a'), sancionada mediante la ley 23.179, el 8 de mayo de 1985 [...] las presiones y coacciones ejercidas por Llanos en cuanto a la forma de vestir, el sometimiento de las salidas o el obligarla a dar cuenta del lugar donde se encontraba -debidamente acreditado con prueba testimonial- importaron un cercenamiento de su libertad de decisión y un recorte de sus derechos elementales. Lo mismo cabe predicar respecto de la violencia física ejercida, pues no es necesaria la denuncia que parece reclamar el recurso para tenerla por probada si los testigos resultaron unánimes en afirmar haber visto las marcas en el cuerpo de la víctima y haberla escuchado señalar a Llanos como el autor de las golpizas [...] La conjunción de ambas circunstancias legitima la conclusión adoptada en origen [...] acciones como las reprochadas a Llanos violentan 'el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación' (artículo 6.b de la Convención de Belém do Pará), pues implica 'subordinación'" (fs. 63 vta./64 vta.).

IV. Como adelanté, desde mi punto de vista el recurso debe ser desestimado.

IV.1. En primer lugar, no prospera la alegación sobre una errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, así como tampoco la vulneración del principio constitucional de legalidad.

IV.1.a. La solución brindada por el Tribunal de Casación Penal armoniza con el criterio sostenido por esta Suprema Corte en el precedente P. 132.456 (sent. de 20-VII-2020; ratificado en causa P. 132.429, sent. de 12-XI-2020), en cuanto diferenció la "relación de pareja" aludida por la norma penal de la "unión convivencial" regulada por los arts. 509 y 510 del Código Civil y Comercial. Allí el doctor Soria dijo, en el voto que hizo mayoría, que "Para la ley civil la convivencia es un recaudo característico del régimen -y al menos por un lapso de duración de dos años-, que no exige el tipo penal, junto con otros presupuestos: la mayoría de edad de los integrantes -sean del mismo o de diferente sexo o género-, la ausencia de impedimento por razones de parentesco o de ligamen, entre otros que se establecen, y con características prototípicas de singularidad, publicidad, notoriedad, estabilidad y permanencia (arts. 509 y 510, Cód. Civ. y Com. [...]). Exigir su concurrencia importaría añadir a la figura penal elementos que no comprende ni le son característicos. Esto y la circunstancia de que el referido régimen de 'unión convivencial' en el ámbito del derecho privado entró en vigencia casi tres años después de establecida esta agravante en el Código Penal, habla a las claras de lo inapropiado de forzar esa asimilación, aunque sea parcialmente". A ello agregó que "...las notas típicas de la unión convivencial estipuladas en los arts. 509 y 510 del Código Civil y Comercial, entre las que sobresale la convivencia entre sus integrantes por al menos dos años, aunque [...] no es la única distintiva, no ha sido esa circunstancia ni tampoco todas las otras allí establecidas, prevalentemente tenidas en cuenta por el legislador penal en ocasión de modificar la figura del homicidio agravado por el vínculo con la extensión dada por la ley 26.791 (B.O. de 14-XII-2012)".

En el mismo precedente, el doctor Soria analizó minuciosamente los proyectos de ley y el trabajo en Comisiones que formaron parte de la discusión parlamentaria hasta lograr consensuarse el texto penal vigente y concluyó: "Resumiendo, este vistazo sobre la amplia discusión legislativa que tuvo el tipo penal en cuestión no deja margen de duda respecto de la real voluntad del legislador, que fue la de abarcar de manera amplia las relaciones de pareja. Así se consignó que quedaban comprendidas las habidas en el marco del vínculo matrimonial, las uniones de hecho o

concubinarias, parejas o noviazgos, '...vigentes o finalizados, no siendo requisito la convivencia' (v.gr.: expediente 288-D-2011); también se dijo que incluían las uniones de hecho, parejas o noviazgos, sean vigentes o finalizados, sin el requisito de convivencia (expediente 711-D-2012); a la par que se refirió que abarcaba a toda persona con la cual haya estado ligado como conviviente o a través de cualquier otra relación afectiva (894-D-2012 [...]); "Tanto el texto expreso de la ley, como la voluntad del legislador plasmada en el amplio debate parlamentario, echan por tierra la porfía de recurrir a una institución del derecho privado, aun cuando fuere parcial -es decir, sin el requisito del presupuesto convivencial-, dada la amplitud del dispositivo penal en razón de los distintos intereses en juego en una materia y en otra, como, en parte, ya se anticipara en causa P. 128.437, sentencia de 8-VIII-2018".

Más adelante el doctor Soria dijo: "En refuerzo, cabe adicionar, que el fundamento de la agravante ya no se trata del quebrantamiento de deberes positivos institucionalmente impuestos, generalmente por la propia ley -tales las relaciones paterno-filial o consanguíneas en línea recta y los derivados del matrimonio-, como suponía el anterior texto del inc. 1 del mentado art. 80 del código de la materia; pues, sobre la 'relación de pareja' no existe una obligación legal que dé sustento a la posición de garante, como hoy también acontece con las 'uniones convivenciales', según los arts. 509 y 510 del Código Civil y Comercial de la Nación, que si bien integran aquel concepto más amplio, las posibilidades de relacionarse de aquel modo no se agotan en estas. tal como se intentó explicar en el tratamiento dado por la Comisión de legislación penal y de familia, mujer, niñez y adolescencia al que se hiciera alusión. Esa vinculación afectiva entre los miembros de la pareja, con indiferencia del género, con cierto grado de estabilidad o permanencia -no meramente ocasional-, basada en la 'confianza especial' que esa interrelación vital e intimidad determina en aquellos aspectos de la cotidianidad propios y particularmente en los compartidos o en 'comunidad', es la que justifica la agravante, aún después del cese de la relación, pues el legislador presume que ese haz de confianza subsiste justamente con base en la affectio que los unió. Ahora bien, cabe enfatizar que ese deber especial para con el otro con base en esa estrecha 'relación de confianza', por eso mismo, no se ampara en ningún vínculo jurídicamente reconocido, sino que existe fácticamente, por lo cual deberá ser verificado en cada caso el grado de intensidad que tienen tales relaciones (conf., con argumentos más o menos trasladables, Jakobs, Günther, Derecho Penal. Parte General, Fundamentos y teoría de la imputación.

Traducido por Cuello Contreras y Serrano González de Murillo, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1995, ap. 29/58, 66, 67-70. Y, entre otros, en el ámbito jurisprudencial, CNCCyC, Sala III, in re 'Sanduay', causa n° CCC 8820/2014/TO1/CNC1, sent. de 6-9-2016).

No paso por alto que desde algún sector doctrinal se discute la expansión a los casos de noviazgos no convivientes o sin un 'especial proyecto de vida en común' -sin perjuicio de lo que con ello se quiera significar-, de la agravante en cuestión, pero quedó bien claro que eso no se corresponde con la decisión del legislador. Y, por vía de principio, el acierto o conveniencia de las soluciones legislativas no son puntos sobre los que quepa pronunciarse al Poder Judicial (conf. CSJN, Fallos: 332:1963)".

IV.1.b. Al votar en la causa P. 132.456, compartí el minucioso análisis del doctor Soria e hice algunos agregados que creo apropiado reproducir.

En primer lugar, destacué que la propia dinámica de sanción de la ley 26.791 -el cambio de

redacción del texto que ocurrió en el Senado y la insistencia de la Cámara de Diputados con la redacción original, que fue la que finalmente se aprobó- constituye una prueba más de la verdadera voluntad de quienes legislan.

En segundo lugar, señalé que la protección del vínculo afectivo-sentimental, aún en configuraciones menos formales que el matrimonio y las uniones convivenciales, no responde solo a los deberes de respeto recíproco y no agresión que pueden emerger de estas relaciones, sino también a que el delito se produce a partir de un abuso de confianza. Confianza que no está basada en cualquier tipo de vínculo sino, justamente, en el derivado de la relación de pareja.

De tal conclusión derivé que no cualquier relación quedará abarcada por la figura agravada: en atención a los parámetros delineados, corresponde indagar sobre la existencia de un vínculo afectivo o sentimental, con cierto grado de estabilidad y permanencia en el tiempo -no casual ni ocasional-, aunque no fuere continuo, en el que sus integrantes compartan o hayan compartido cierto ámbito de intimidad y confianza que, precisamente, haya dejado a la víctima en una posición de mayor vulnerabilidad.

Porque este tipo de relaciones, si bien no instauran obligaciones legales entre sus integrantes, sí funcionan como fuente de expectativas recíprocas y de confianza. Las personas que mantienen o han mantenido una relación de estas características se sienten racionalmente habilitadas a esperar ciertas conductas de su pareja -o expareja- que no esperarían de otros. Y tales expectativas y confianza, a su vez, causan que las prevenciones que se tomarían con una persona desconocida desaparezcan. Ante la pareja se "baja la guardia" (TSJ Córdoba causa "S., M. A.", sent. de 10-IX-2019, voto de la doctora Tarditti).

En tercer lugar, dije que aunque la redacción del art. 80 inc. 1 es neutral en términos de género, la incorporación de las relaciones de pareja vigentes o finalizadas se dio en el marco de una ley que buscó abarcar diversos contextos en que se producen femicidios y delitos contra la vida de las diversidades, y que quienes integran la legislatura tuvieron especialmente en cuenta que las mujeres son las principales víctimas de los homicidios consumados en el seno de las parejas o exparejas (Pazos Crocitto, José Ignacio, Los homicidios agravados, Hammurabi, Buenos Aires, 2017, págs. 67 y 74; v. también Pzellinsky, Romina y Piqué, María Luisa, "La incidencia de las recientes reformas del derecho civil en la interpretación del artículo 80 del Código Penal", en Zaffaroni, Eugenio Raúl y Herrera, Marisa [dir.], El Código Civil y Comercial y su incidencia en el Derecho penal, Hammurabi, Buenos Aires, 2016, págs. 361, 362 y 366).

El alcance de estos vínculos ha de leerse atendiendo a tales circunstancias (conf. mi voto en causa P. 132.429, cit.).

Finalmente, dejé asentada mi postura sobre la caracterización del elemento típico "relación de pareja" como descriptivo. Más allá de reconocer que, como señala la doctrina, tanto los elementos normativos como los descriptivos difícilmente se presentan en su estado puro, sino más bien mezclados, es posible identificar el predominio de uno o del otro (cfr. Roxin, Claus, Derecho Penal. Parte general, Tomo I, Civitas, Madrid, 1997, págs. 306/307; Rodríguez, Marcela, "Algunas consideraciones sobre los delitos contra la integridad sexual de las personas" en Birgin, Haydée [comp.], Las trampas del poder punitivo, Biblos, Buenos Aires, 2000, págs. 162/163). En el caso que nos ocupa, la "relación de pareja" no demanda una regulación normativa sino la ponderación de circunstancias objetivas.

Evidentemente, el concepto tiene, a primera vista, cierta amplitud. Ello exige extremar los esfuerzos interpretativos, pero no autoriza a forzar, por vía de interpretación, una categoría diferente. Y debe partirse de -y nunca perder de vista- la significación convencional de las palabras, en su uso

corriente, en la vida diaria, porque la ley penal busca inducir -o desincentivar- ciertos comportamientos y, a tal fin, emplea un lenguaje compartido su destinataria, la ciudadanía.

IV.1.c. En el caso se aplicó correctamente la figura prevista en el art. 80 inc. 1 del Código Penal. Ello quedó corroborado por las declaraciones de familiares de la víctima, que acreditaron que existía una relación conocida en el entorno, con cierta permanencia en el tiempo, claramente no ocasional y en la que sus integrantes compartían un ámbito de intimidad y confianza, a tal punto que convivían bajo el mismo techo. Convivencia que -como correctamente advirtió la casación- no constituye una exigencia típica, pero en el caso ciertamente refuerza la existencia del vínculo.

IV.1.d. Luego, conforme los lineamientos establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (v., con sus diferencias, "Estévez", sent. de 8-VI-2010, cons. 7° del voto de la mayoría) debe decirse que los distintos criterios propuestos para la interpretación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, en lo que aquí ha sido examinado, no ponen en evidencia la infracción del principio de legalidad pues "Por sí misma, esta sola circunstancia no basta para considerar violado el mandato de certeza (arg. art. 18 de la Constitución Nacional), toda vez que el establecer los alcances y matices de los textos legales frente al caso concreto constituye una característica propia de la tarea de aplicación del derecho" (conf. voto del doctor de Lazzari al que adherí, causa P. 132.429, cit.).

IV.2. Tampoco es de recibo -en el marco de conocimiento habilitado ante esta Corte- la denuncia de afectación del derecho a la revisión amplia en cuanto a la aplicación del art. 80 inc. 11 del Código Penal.

Lo decidido sobre dicho extremo (v. punto III.2.b.) se encuentra ajustado a las pautas establecidas por los precedentes "Casal" y "Herrera Ulloa vs. Costa Rica" del Máximo Tribunal nacional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos respectivamente, sin que pueda afirmarse la inobservancia de los arts. 8.2."h" de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En ese sentido, se aprecia que bajo la denuncia de revisión aparente y la alegación relativa a que el Tribunal de Casación "...no hace más que reproducir lo expresado por el tribunal de instancia" (fs. 86), en rigor, la defensa se ha limitado a cuestionar el valor otorgado a la prueba en las instancias anteriores -dando para ello una particular interpretación de lo sucedido- y de los elementos de convicción tenidos en cuenta en pos de desbaratar la acreditación de un contexto de violencia de género y lograr un cambio en la calificación legal, lo que demuestra una técnica recursiva ineficaz (conf. arts. 15, ley 48 y 495, CPP).

En definitiva, la disconformidad de la parte con la solución adoptada por el órgano revisor no es apta para demostrar la violación del derecho al recurso, con los alcances que la Corte nacional le otorgó a partir del ya citado precedente "Casal".

Voto por la negativa.

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

Coincido con el rechazo que propicia mi colega el doctor Torres respecto del primer agravio

(errónea aplicación del art. 80 inc. 1 e inobservancia del art. 79 -ambos del Cód. Penal- conjuntamente con afectación al principio de legalidad por la aplicación del primero de los tipos penales). Sobre el punto me remito a lo oportunamente expuesto en el precedente P. 132.456 (sent. de 20-VII-2020, voto del doctor Soria a quien adherí).

En cuanto al segundo agravio (errónea aplicación del art. 80 inc. 11, e inobservancia del art. 79 -ambos del Cód. Penal-, con afectación al principio de culpabilidad, debido proceso, derecho de defensa, presunción de inocencia y revisión aparente), también concuerdo con el rechazo del ponente y, en consecuencia, adhiero a su voto.

Voto por la negativa.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

Concuerdo con la solución propiciada por el doctor Torres en relación con el rechazo vinculado con el del primer agravio que porta el remedio bajo estudio, sobre errónea aplicación del art. 80 inc. 1 e inobservancia del art. 79 -ambos del Código Penal- conjuntamente con afectación al principio de legalidad por la aplicación del primero de los tipos penales. A tal efecto, me remito a lo oportunamente expuesto al votar la causa P. 132.456, sentencia de 20-VII-2020.

En cuanto al segundo agravio referido a la errónea aplicación del art. 80 inc. 11, e inobservancia del art. 79 -ambos del Código Penal- con afectación al principio de culpabilidad, debido proceso, derecho de defensa, presunción de inocencia y revisión aparente, adhiero a los fundamentos del rechazo expresados en el voto del colega ponente.

En consecuencia, voto por la negativa.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

Adhiero al sufragio emitido por el Ministro ponente, doctor Torres, con las precisiones adicionales que surgen del sufragio concordante vertido por la doctora Kogan, a tenor de los fundamentos allí expuestos.

Por ello, entiendo que corresponde desestimar la vía extraordinaria de inaplicabilidad de ley articulada por la defensa oficial (v. fs. 78/88).

Voto por la negativa.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

SENTENCIA

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, con costas (arts. 495, 496 y concs., CPP).

Regístrese, notifíquese y devuélvase (conf. resol. Presidencia 10/20, art. 1 acápite 3 "c"; resol. SCBA 921/21).

Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).

Funcionario Firmante: 09/12/2021 19:59:00 - TORRES Sergio Gabriel - JUEZ

Voces: AGRAVANTES ~ ALEVOSIA ~ FEMICIDIO ~ HOMICIDIO ~ VIOLENCIA DE GENERO

Tribunal: Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires(SCBuenosAires)

Fecha: 06/05/2022

Partes: M., N. M. s/ queja en causa n° 96.727 del Tribunal de Casación Penal, Sala I

Publicado en: LA LEY 22/08/2022 , 6, con nota de Georgina Amaro Piccinini; DPyC 2022 (noviembre) , 39, con notas de Georgina Amaro Piccinini y Martin Dupetit; RDP 2023-3, 165

Cita: TR LALEY AR/JUR/72446/2022

Sumarios:

1 . La circunstancia de que el agresor no conociera previamente a la víctima no impide la aplicación de la agravante “femicidio”, ya que lo decisivo es que los elementos típicos de la violencia de género se encuentren configurados. El haber buscado el acusado la oportunidad de atacar por sorpresa a una mujer que se encontraba sola e indefensa, haberla golpeado e inmovilizado y haberle quitado sus pantalones, arrastrado y posicionado a su merced previo a ultimarla son circunstancias comprobadas que traslucen una relación de violencia y poder, y dan cuenta de cómo el imputado transformó a su víctima en un objeto, denigrándola y aumentando así su humillación.

2 . El conjunto de indicios presentó un escenario contundente para la hipótesis de cargo que no se ven debilitados por las críticas de la parte. Las cámaras de seguridad captaron el ingreso a la hora en que se cometió el homicidio de una persona con características físicas similares a las del imputado; se encontró la huella dactilar del acusado en la escena del crimen; se constató que el número de celular del acusado había sido anotado en un almanaque encontrado en el comercio; se incautó en la casa de la novia del imputado una bolsa de friselina, similar a la que entregaba la víctima y muy parecida a la que se observa en las cámaras de seguridad que lleva el sujeto que sale del local en el horario en que se cometió el homicidio.

3 . Se configuran condiciones de indefensión provocadas por el acusado consistentes en la elección del momento en que la víctima —de contextura muy inferior— se encuentra sola, se la golpea, se la reduce, se la amordaza, se la coloca de espaldas, se le quita el pantalón y se la arrastra. Debe agregarse que la evidencia médico-forense fue terminante en cuanto a que el degüello fue por detrás, cuando la joven ya estaba amordazada.

Texto Completo:

Causa P. 134.772

La Plata, mayo 6 de 2022.

Antecedentes

El Tribunal en lo Criminal N° 4 del Departamento Judicial de Morón el día 15 de marzo de 2019 condenó a N. M. M. a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por resultar autor responsable del delito de homicidio doblemente agravado —por femicidio y alevosía—. Además, lo declaró reincidente y le impuso la pena única de prisión perpetua, accesorias legales y costas, comprensiva de la anterior y de la de dieciocho años de prisión, accesorias legales y costas dictada en la causa N° 831 del Tribunal en lo Criminal N° 2 departamental (arts. 40, 41, 45, 50, 55, 58 y 80 incs. 2 y 11, Cód. Penal; v. fs. 515/541).

El señor defensor oficial de M. interpuso un recurso de casación que la Sala I del Tribunal de Casación Penal, mediante el pronunciamiento dictado el día 17 de diciembre de 2019, rechazó por improcedente.

El señor defensor oficial adjunto ante dicha instancia, doctor José María Hernández, dedujo un recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 550/572) que fue declarado inadmisibile por el tribunal intermedio (v. fs. 573/580 vta.), lo que motivó la interposición de queja ante esta Corte (v. fs. 593/605 vta.).

Por resolución del día 2 de junio de 2021, este Superior Tribunal admitió la vía directa, declaró mal denegado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y lo concedió (v. fs. 608/612).

Oído el Sr. Procurador General (v. fs. 618/625 vta.), dictada la providencia de autos (v. fs. 627) y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente cuestión

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto?

A la cuestión planteada, la doctora Kogan dijo:

I.1. En primer lugar, el señor defensor oficial denunció arbitrariedad por revisión aparente de la sentencia de condena respecto a la autoría responsable de su asistido en el hecho y la infracción del principio de in dubio pro reo (arts. 8.2 apdo. “h”, CADH; 14.5, PIDCP y 18, CN; v. fs. 554 vta.).

Adujo que el Tribunal de Casación se limitó a negar la insuficiencia probatoria alegada por esa parte mediante argumentos dogmáticos y genéricos sobre el rendimiento de la prueba indiciaria (v. fs. 554 vta./556).

En dicha senda sostuvo que ningún testigo pudo observar a M. M. en la escena antes, durante ni después de acaecido el crimen, y la autoría responsable que se le atribuyó se construyó con pruebas circunstanciales que no arrojaron certeza sino meras probabilidades (v. fs. 556).

I.2. En segundo lugar, se refirió al rechazo por parte del tribunal intermedio de los agravios relativos a la denuncia de errónea aplicación de la agravante de alevosía (art. 80 inc. 2, Cód. Penal; v. fs. 559).

I.2.a. En ese marco, postuló la violación del principio de congruencia ya que consideró que el Ministerio Público Fiscal, en su alegato, mutó la calificación que venía sosteniendo, afectando de ese modo el debido proceso y la defensa en juicio (arts. 18, 33 y 75 inc. 22, CN; 8.2 apdos. “b” y “c”, CADH; 14.3 apdos. “a” y “b”, PIDCP y 15, Const. prov.; v. fs. cit. y vta.).

Aseveró que en el juicio M. se defendió de la agravante prevista en el inc. 11 del art. 80 del CP, y no respecto de la contenida en el inc. 2 del citado cuerpo legal; además de que la modalidad “alevosa” no surgía de la descripción de la materialidad ilícita que le fuera intimada (v. fs. 560/561 vta.).

I.2.b. En forma subsidiaria a la parcela anterior del agravio, alegó la arbitraria y errónea aplicación del art. 80 inc. 2 del CP y la inobservancia del art. 79 del mismo cuerpo legal (v. fs. 561 vta.).

Luego de repasar la prueba, afirmó que solo en infracción de las reglas de la sana crítica y del in dubio pro reo era posible concluir —como lo hizo el Tribunal de Casación— que el imputado mató a la víctima cuando ya estaba inmovilizada (v. fs. 561 vta./562 vta.).

I.3. En tercer término, invocó la arbitraria y errónea aplicación de la agravante “femicidio” contenida en el art. 80 inc. 11 del CP (v. fs. 562 vta.).

Sostuvo que el argumento, dado por el Tribunal de Casación, consistente en que la inexistencia de una relación previa entre el acusado y la víctima no excluía la agravante del art. 80 inc. 11 del CP, resultó arbitrario pues prescindió de todo fundamento normativo e infringió los derechos de defensa en juicio y debido proceso (conf. cita, CSJN, Fallos: 279:357; 259:55 y 262:144; v. fs. 564 vta.).

Asimismo, indicó que el tribunal revisor tuvo por acreditada la violencia de género a través de meras conjeturas, haciendo una valoración arbitraria de la prueba a través de datos que consideró inverificables y por lo tanto incapaces de sostener una condena.

I.4. Por último, reclamó la inconstitucionalidad y la anticonvencionalidad de la pena de prisión perpetua con reincidencia (v. fs. 566).

Luego de realizar un repaso del agravio llevado ante la instancia intermedia, refirió que la decisión sobre el punto fue defectuosa al negarle la calidad de “perpetua” a la pena en virtud de permitir el derecho a la libertad condicional, circunstancia que —según dijo— no resulta ser la del caso en juzgamiento. Agregó que ese modo de resolver dejó indeterminada la “extensión temporal” cuando no existe posibilidad de acceder a la libertad condicional por mediar la restricción del art. 14 del CP (v. fs. 566 vta. y 567).

Por otro lado, refirió que la decisión de considerar que el planteo no era “un agravio actual”, ofende los derechos a la defensa en juicio y el debido proceso, e importó la negativa a fallar el fondo de la cuestión para diferir la discusión sobre la constitucionalidad de la pena perpetua para momentos en los cuales esa determinación será ineludiblemente tardía, con afectación del irreparable derecho a la libertad del penado (v. fs. 567 vta.).

Consideró que la sentencia era arbitraria porque no indicó qué interpretación de la ley vigente se realizó con relación a los arts. 13 y 14 del CP, por ser normas contrarias a lo dispuesto en los arts. 10 inc. 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 5 inc. 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En apoyo de su postura citó el fallo “Descole” de la Corte nacional (v. fs. 567 vta./568 vta.).

Sumó a lo expuesto que en el caso también se vulneró el derecho a ser oído de su pupilo como derivación del de defensa en juicio (arts. 18, CN y 8.1, CADH; v. fs. 568 vta. y 569).

También argumentó que el agravio nada tenía de prematuro, pues el reclamo de inconstitucionalidad de la pena perpetua se dirige contra la sentencia que impuso esa pena y que en el futuro sería irrevisable cuando ella pase en autoridad de cosa juzgada.

Finalmente, expuso las diversas alternativas e interpretaciones que podrían realizarse para que el imputado acceda al medio libre, y afirmó que esa circunstancia evidenciaba la incertidumbre que deberá sufrir el condenado generando un perjuicio de insusceptible reparación ulterior que recaerá sobre su derecho a la integridad psíquica (v. fs. 570 y vta.).

II. El señor Procurador General aconsejó el rechazo de la impugnación (v. dictamen, fs. 618/625 vta.).

III. Para dar respuesta a los agravios reseñados, en primer lugar describiré la materialidad ilícita que se tuvo por debidamente acreditada en los exactos términos expuestos en el fallo de la instancia: “...el día 1 de marzo de 2018, a eso de las 12 y 45, el ahora acusado, ingresó al comercio [...] atendido por N. Y. A.; aprovechando la relación desigual de poder del varón sobre la mujer [...] y que esta se encontraba sola en el local, la acometió, maniatándola al dorso y amordazándola, reduciendo y neutralizando así toda posibilidad de defensa de la atacada, a la vez que [...] la dejó en ropa interior, y aprovechándose de esta situación de indefensión actuando con seguridad y sin riesgo para sí, mediante un instrumento filocortante, la degüella —herida punzo-cortante de unos 16,5 centímetros que abarca región anterior y lateral derecho del cuello— logrando así su propósito mortal” (fs. 519 vta.).

IV.1. En cuanto al primer agravio relativo a la revisión aparente respecto del extremo de la autoría de N. M. M. (conf. arts. 8.2 apdo. “h”, CADH; 14.5, PIDCP y 18, CN), cabe señalar que un planteo análogo fue llevado en el recurso de casación (v. al respecto fs. 411/491 vta.).

El tribunal intermedio, al dar respuesta, sostuvo que, si bien la parte había tildado de absurda la valoración probatoria tenida en cuenta para acreditar la autoría responsable de N. M. M., no había realizado una crítica puntual de los argumentos brindados por el sentenciante de origen respecto de las razones emergentes de las pruebas que sustentaron el camino recorrido para llegar al fallo adoptado.

Agregó que la prueba había permitido reconstruir el extremo de la autoría del imputado (v. fs. 525 y vta.), destacando la trascendencia de las declaraciones del personal policial interviniente (M., G., A. y Ag.).

En esa tarea, expuso que C. C. M. —comisario— describió el estado en el que había sido hallado el cuerpo de la víctima, y detalló las medidas investigativas llevadas a cabo (el levantamiento de huellas, el secuestro de un almanaque en el que figuraba un número telefónico, la obtención de imágenes de las cámaras de seguridad de los comercios cercanos y de la Municipalidad, los allanamientos en los cuales se procedió al secuestro de objetos relacionados con el hecho y la intervención del teléfono del imputado).

A su vez, indicó que las cámaras de seguridad registraron el momento en que un sujeto masculino que portaba una mochila en la espalda ingresó al local y que, luego del ingreso de dicho agente, solamente entró al negocio una mujer que permaneció por poco tiempo, no visualizando la entrada de ninguna otra persona (v. fs. 525 vta. y 526).

Aclaró que el tribunal de mérito también había contemplado las declaraciones testimoniales de L. B. F., P. V. S., O. S. V. y H. G. Vz., a partir de las cuales se logró acotar el marco temporal en que aconteció el hecho, y de esa forma, a través de las grabaciones obtenidas de las cámaras de seguridad, identificar al autor.

En ese sentido, V. y Vz. —que fueron los primeros en arribar al lugar del hecho y dar aviso a la policía—, explicaron que mientras se encontraban almorzando en el taller contiguo al local donde aconteció el evento, Vz. fue quien escuchó golpes provenientes del negocio. En consecuencia, se dirigieron al comercio donde escucharon un susurro y al ingresar encontraron a N. Y. A. con la boca encintada, semidesnuda —en ropa interior, sin pantalones— y con los brazos maniatados (v. fs. 526 y vta.).

Por su parte, L. B. F. —madre de la víctima—, afirmó que el día del hecho se había comunicado con su hija vía telefónica entre las 12:30 y 12:45 hs., y le refirió que cerraría el local y almorzarían juntas (v. fs. 526 vta.).

Por último, el Tribunal de Casación se refirió en su valoración al testimonio de P. V. S. —cliente—, quien concordó con lo declarado por el comisario M. en cuanto manifestó que cuando entró al local para retirar unos vinilos (entre las 12:10 y 12:20 hs.), había una persona, específicamente un hombre que tenía una mochila en el hombro y un bolso entre las piernas (v. fs. cit.).

El testimonio brindado por el comisario M. también precisó que en el lugar de los hechos hallaron una huella que permitió identificar al acusado debido a que registraba antecedentes penales; en el mismo sentido, se expidieron los testigos J. A. —oficial subinspector— y M. Á. A. —comisario inspector— (v. fs. 527).

Sumó a lo anterior la valoración de los informes policiales y de la Superintendencia de Policía Científica incorporados por lectura al debate, los cuales corroboraron que a partir de los rastros de origen dactilar ingresados al sistema automatizado de identificación de huellas digitales, se logró identificar al ciudadano M.; dichos rastros se hallaron impresos en un recipiente situado en un lugar alejado de todo posible contacto con el público, tratándose de una lata que era utilizada para guardar dinero como bien lo había resaltado la progenitora de la víctima (v. fs. cit.).

Además, indicó que se pudo determinar que las videofilmaciones de las cámaras de seguridad de los comercios de la zona, registraron lo acontecido dentro del marco horario indicado por los testigos, lo que permitió observar la salida de un sujeto de características fisonómicas semejantes a las del imputado, con una mochila en la espalda y una bolsa color turquesa (v. fs. 527 vta.); a su vez, en los allanamientos ordenados, se secuestraron elementos relacionados con el ilícito investigado (una mochila, un termo, un cuchillo y llaves); también se valoró el testimonio de L. B. F., quien afirmó que “...en el local faltaron los celulares de N., un termo con la imagen de Frida Kahlo, una azucarera que tenía la cara de Mickey, las llaves del local, una bolsa de color turquesa y dinero”, elementos que la madre de la víctima reconoció entre los secuestrados (v. fs. 527 vta. y 528).

Se resaltó que el teléfono de M. se encontraba intervenido y que fue secuestrado al momento de su detención, y que la anotación que se halló en el almanaque coincidía con el número de teléfono del imputado —dato corroborado por la progenitora de la víctima—.

El tribunal intermedio afirmó que lo expuesto por el comisario M. fue corroborado por el teniente M. Á. G., quien aseveró que observaron las grabaciones de las cámaras de seguridad, constataron la anotación de un número de teléfono en el almanaque, obtuvieron huellas dactilares de la escena del crimen, secuestraron una bolsa turquesa, un equipo de mate, un celular y un cuchillo; además de haberse contemplado las transcripciones de los registros de las escuchas telefónicas obtenidas (v. fs. 528).

En definitiva, el revisor concluyó rechazando el embate de la defensa sobre este extremo puesto que la autoría tenía sustento en una serie de indicios que al ser valorados en forma conjunta proporcionaban el grado de convicción necesario para dictar una condena (v. fs. 529).

IV.2. La defensa insiste en señalar que el Tribunal de Casación omitió el análisis de los argumentos de la parte respecto al extremo de la autoría, pero ello no fue así. Del resumen expuesto se evidencia que el tribunal revisor cumplió justamente con el cometido que la parte exige como satisfacción de la garantía puesta en entredicho: hizo un juicio sobre la sentencia —en lo que es materia de agravio, sobre el desarrollo sustentado en evidencias respecto de la autoría de M.— y confirmó el derrotero lógico basado en todos los indicios que en su conjunto acreditan la autoría del acusado.

Es claro que la defensa discrepa con ese extremo del fallo e insiste en su impugnación poniendo de relieve la ausencia de prueba directa respecto de la presencia de M. en el lugar de los hechos en la fecha y hora del homicidio de N. A., y reitera sus quejas respecto a la construcción de la autoría en base a prueba circunstancial. Sin embargo, con ese proceder no demuestra la afectación de la garantía que denuncia pues el Tribunal de Casación, efectivamente, realizó un examen detallado y puntual de las evidencias reunidas y ponderadas por el juzgador.

El esquema revisor desplegado —que me encargué de describir en los puntos anteriores— refleja el cumplimiento de la exigencia establecida en los arts. 8 inc. 2 apartado “h” de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 inc. 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, conforme el alcance asignado a los mismos por la Corte nacional a partir del precedente “Casal”.

La disconformidad de la parte con la solución adoptada por el Tribunal de Casación no alcanza para demostrar la violación del derecho al recurso con los alcances que la Corte nacional le otorgó a partir del fallo “Casal”.

En cuanto al principio *in dubio pro reo* también invocado como vulnerado, en atención a su eventual raigambre federal, cabe señalar que el reclamo se encuentra desprovisto de desarrollos argumentales que le den sustento.

El conjunto de indicios presentaron un escenario contundente para la hipótesis de cargo que no se ven debilitados por las críticas de la parte: las cámaras de seguridad captaron el ingreso a la hora en que se cometió el homicidio de una persona con características físicas similares a las del imputado; se encontró la huella dactilar del acusado en la escena del crimen; se constató que el número de celular del acusado había sido anotado en un almanaque encontrado en el comercio; se incautó en la casa de la novia del imputado una bolsa de friselina, similar a la que entregaba la víctima y muy parecida a la que se observa en las cámaras de seguridad que lleva el sujeto —que ya se dijo, era de similares características al imputado— que sale del local en el horario en que se cometió el homicidio.

Además, en dicha bolsa se encontró un termo forrado con la imagen de Frida Kahlo, una azucarera haciendo juego y otros elementos similares a los que vendía la víctima. También en esa mochila se encontró un cuchillo —compatible con el que se usó para matar a la víctima—, unas llaves, un guante de látex, un celular, precintos y una cinta de color celeste.

La información de estos indicios se vio complementada a su vez por los testimonios, en particular el de la madre de la víctima que confirmó que las llaves incautadas eran las del local comercial de su hija, que la bolsa y los objetos hallados en la mochila de M. (termo, mate, azucarera) eran los que ella vendía y que faltaban del comercio, lo mismo respecto al celular.

En resumen, todos los indicios y presunciones señalados en ambas sentencias confirman la hipótesis de cargo. Recordemos que en el caso hubo una única hipótesis en juego: la de la Fiscalía, dado que el imputado —en uso de su derecho— no declaró, ni su defensa propuso una versión alternativa. En tal sentido, los elementos de prueba convergentes explican razonablemente los hechos descriptos en la hipótesis acusatoria que fuera tomada por el tribunal de juicio y confirmada por Casación. Y frente a ello el recurrente no demuestra ninguna infracción de las reglas de valoración de la prueba: la condena se asentó en una versión incriminatoria pluralmente confirmada sin que haya existido una sola contraprueba eficaz que la objete.

En consecuencia, la labor impugnatoria se exhibe desacertada desde que intenta rebatir por separado cada uno de los indicios invocados por Casación, cuando es doctrina antigua de esta Corte que estos “...deben ser ponderados en conjunto, relacionados los unos con los otros o todos entre sí” (“Acuerdos y Sentencias”, 1972-111, p. 670, entre muchos).

V.1. El agravio vinculado con la afectación del principio de congruencia y la agravante “alevosía” (v. acápites I.2.a. y I.2.b. de la presente), tampoco prosperan.

V.2. El quebrantamiento del principio de congruencia constituye una típica cuestión procesal que —según la regla general— resulta ajena a la competencia extraordinaria de este Tribunal, a tenor de la doctrina del art. 494 del Cód. Proc. Penal.

Solo en razón de que el punto involucra una cuestión federal, y a fin de que esta instancia pueda constituir un tránsito adecuado para la posible articulación del remedio extraordinario previsto en los arts. 14 y 15 de la ley 48 (doctr. CSJN causa “Strada, Di Mascio”), corresponde ingresar a su análisis.

Ahora bien, ante análogo planteo llevado al Tribunal de Casación Penal (v. puntualmente fs. 412/420, recurso casatorio), el mismo fue abordado y descartado.

Sin embargo, la defensa oficial vuelve a insistir con similares argumentos a los llevados ante esa sede que no resultan eficaces para conmovir lo fallado por el tribunal revisor (art. 495, CPP).

Cabe recordar que el principio de congruencia se refiere a la correspondencia fáctica entre acusación y sentencia, es decir, que el hecho por el que se condena al imputado debe ser el mismo hecho por el que se acusó. Por lo tanto, lo que se exige es una correlación de hechos, más allá de las calificaciones jurídicas propiciadas.

En el caso, la defensa —en rigor— lo que cuestiona no es la base fáctica sobre la que se apoyó la sentencia sino la calificación legal escogida por el tribunal de juicio, porque como refiriera el Tribunal de Casación, en todo momento —intimación, lineamientos, alegatos y sentencia de condena— se dijo “...que la víctima fue maniatada y amordazada, reduciéndose así cualquier posibilidad de defensa”.

En definitiva, la pretendida discordancia para la defensa surge a raíz de que el Ministerio Público Fiscal, al establecer los lineamientos de la acusación (al inicio del juicio) anunció la agravante de “alevosía” en la calificación legal, pero con ello no hubo una variación de la hipótesis fáctica.

La defensa reitera ante esta instancia que dicho encuadre incorporado en la etapa de debate fue “sorpresivo”, sin embargo, en términos del principio invocado queda claro que no constituyó una real variación prohibida de la plataforma fáctica del evento en estudio, desde que el acaecer global del ilícito siempre resultó ser el mismo. Así entonces, tal “modificación” —como señala la defensa— escapa del ámbito de protección del principio de congruencia cuya violación ha sido denunciada en la presentación en examen. Media pues insuficiencia (art. 495, CPP).

V.3. El segundo aspecto del planteo referido a la errónea aplicación de la ley sustantiva respecto de la “alevosía”, tampoco es de recibo.

El Tribunal de Casación refirió que en el caso se había determinado que la muerte de N. Y. A. se produjo por un paro cardiorrespiratorio traumático ocasionado por shock hipovolémico secundario a lesión por degüello. Para ello valoró los testimonios de las médicas Silvana Judith Cancino y Lourdes Paz Barreiro y el informe de operación de autopsia. Según la primera —médica de policía— la joven fue hallada tirada en el piso, maniatada y amordazada con cinta adhesiva. Estaba en ropa interior, sin pantalón —el cual fue encontrado en el local— y presentaba una herida cortante profunda en el lateral derecho del cuello, y escoriaciones en ambas rodillas, cadera y antebrazo, “...como si hubiese sido arrastrada sin ropa” (fs. 529 y vta.).

Por su parte, Lourdes Paz Barreiro —médica de policía autopsiante— constató lesiones de arma blanca en zona cervical, una herida cortante en forma de cuña en región latero cervical izquierda y otra herida cortante de 16,5 centímetros —de abajo hacia arriba y de derecha a izquierda—, aclarando que el cuchillo secuestrado era compatible con las heridas producidas. Coincidió en que la joven tenía la boca tapada con cinta y ambas manos encintadas en el dorso, como así también observó escoriaciones en ambas rodillas, en las espinas ilíacas superiores, región escapular y antebrazo izquierdo “...propio de arrastre sin ropa...” (fs. 529 vta.).

Pero, puntualmente, la médica de policía Silvana Judith Cancino explicó que el corte del cuello había sido ejecutado con posterioridad a ser maniatada, asegurando que la víctima ya estaba en el piso, atada y amordazada cuando se le dio muerte. Mientras que por su parte Lourdes Paz Barreiro refirió que “...las manos de la víctima estaban con mucha sangre cuando liber[é] la cinta, probablemente haya sido antes de estar maniatada por este hombre; cuando retiré la cinta había sangre por debajo de la cinta, las marcas, las improntas sanguíneas no respetaban la circunferencia de la cinta; cuando digo alta probabilidad del ataque por atrás, esta situación merma la defensa, pero también no solo la posición sino la contextura de la chica, era una chica muy menudita, no tenía lesiones de defensa en las manos, no descarto que se haya resistido, pero no tuvo tiempo de resistencia a la lesión, porque la lesión no es incapacitante pero sí con un período agónico corto, un ataque por detrás reduce la posibilidad de defensa porque más allá de la contextura física de ella fue reducida de alguna manera, el corte lineal cuando lo dije porque es lineal es lineal pero tiene su trayecto, habla la resistencia al movimiento por el tipo de lesión, la piel tiene unas líneas sensible cuando uno hace una lesión perpendicular abre esas líneas y el tejido se separa es lo que tenía ella, pero cuando hay una resistencia o una retoma las lesiones no son tan lineales, sino perpendiculares a la herida. Pero es una lesión producida sobre seguro con pocas posibilidades [para] la víctima de impedir el ataque” (fs. 530 y vta.).

Como lo adelantara, el planteo defensorista no puede prosperar. Si bien se denunció la errónea aplicación de la ley sustantiva, lo cierto es que sus desarrollos se encuentran dirigidos a cuestionar la corroboración de las circunstancias tenidas en cuenta para la configuración de la figura calificada (art. 80 inc. 2, Cód. Penal) y esos planteos no son propios del ámbito de conocimiento de esta Suprema Corte, salvo supuestos excepcionales que no han sido denunciados ni evidenciados (art. 494, CPP).

Y, si bien es cierto que una incorrecta apreciación de los aspectos fácticos de la sentencia puede conllevar una aplicación errónea de la ley sustantiva, en especial, respecto de la subsunción legal, salvo un supuesto de absurdo o arbitrariedad, claramente alegados y demostrados, no le corresponde a este Tribunal revisar los supuestos errores facti invocados (conf. doct. causas P. 92.219, sent. de 12/07/2006; P. 114.722, sent. de 03/10/2012; P. 102.196, sent. de 14/11/2012; P. 105.648, sent. de 05/12/2012; P. 110.540, sent. de 12/06/2013; P. 116.825, sent. de 18/06/2013; P. 111.032, sent. de 10/07/2013 y P. 110.347, sent. de 23/12/2013).

Por lo demás, la discordancia entre las interpretaciones de ambas médicas en punto a si la atadura de las manos fue anterior (Cancino) o posterior (Barreiro) al degüello no resulta un aspecto fáctico dirimente para el encuadre jurídico brindado al hecho.

Cabe precisar que la médica Barreiro solo puso en duda que el encinte de las manos (no así el de la boca) haya sido anterior al degüello, ello basándose en que cuando cortó la cinta de embalar y liberó las manos, apreció sangre por debajo de aquella.

Pero aun aceptando que dicha circunstancia (la impronta de sangre bajo la cinta) solo encuentre explicación en un degüello previo —por su inevitable sangrado—, las restantes condiciones de indefensión provocadas por el acusado siguen en pie: elección del momento en que la víctima —de contextura muy inferior— se encuentra sola, se la golpea, se la reduce, se la amordaza, se la coloca de espaldas, se le quita el pantalón y se la arrastra.

De todos modos, el Tribunal de Casación consideró que las expresiones brindadas por la doctora Barreiro sobre el momento en que fueron colocadas las cintas adhesivas en las manos (sustentadas únicamente en el aspecto de las improntas de sangre), no resultaron categóricas ni aportaron demasiada claridad, especialmente —según razonó— si se tiene en cuenta que según el sentido común no parece lógico que quien acaba de degollar a su víctima, proceda luego a maniarla (v. fs. 530 vta.).

Queda claro entonces que, respecto a la configuración de la agravante, el Tribunal de Casación motivó los elementos típicos en el material probatorio. La evidencia médico-forense fue terminante en cuanto a que el degüello fue por detrás, cuando la joven ya estaba amordazada, a lo que se agregó: “...que haya existido una posibilidad mínima defensa por parte de la víctima, no impide tener por comprobada la agravante, toda vez que las características del actuar de M. que fueron detalladas por la médica de policía Barreiro, sumado a la oportunidad —cuando ya no quedaban clientes en el local—, generaron un desmedro en las posibilidades reales de defensa de la joven” (fs. 531 vta. y 532).

Contrariamente a lo expuesto por el recurrente, el suceso descrito y las pruebas obrantes permitieron al tribunal intermedio corroborar los requisitos típicos de la agravante, coincidente con la doctrina de esta Corte que sostiene que hay alevosía siempre que la falta de peligro para el autor y la indefensión de la víctima —causadas o no por el sujeto activo— hubieran sido condición subjetiva del ataque (doctr. causas P. 33.240, sent. de 06/09/1988, “Acuerdos y Sentencias” 1988-III, p. 295; P. 36.645, sent. de 20/02/1987; P. 39.327, sent. de 12/04/1994; entre muchas; criterio seguido también en causa P. 104.754, sent. de 02/03/2011).

Por todo lo expuesto es que debe mantenerse en este aspecto la calificación legal tal como llega a esta instancia extraordinaria.

VI.1. La denuncia de arbitraria y errónea aplicación de la agravante “femicidio” contenida en el art. 80 inc. 11 del CP, tampoco corre mejor suerte.

El Tribunal de Casación Penal abordó análogo planteo y analizó el caso a fin de determinar si las agresiones físicas y psicológicas sufridas por N. Y. A. encuadraban dentro de la “violencia de género” (fs. 532/535).

En ese sentido, sostuvo que existió una relación desigual de poder, evidenciada en la desmedida violencia desplegada por el autor tras la selección de un contexto desventajoso para la víctima (cuando se encontraba sola, trabajando y sin posibilidad de pedir auxilio alguno), la anulación de cualquier resistencia o defensa y el rebajar aún más su condición de vulnerabilidad, cuando estando en posición de superioridad física la despojó de la ropa que cubría sus partes íntimas, incrementando la humillación y el ultraje al pudor; y ello —según se afirmó en el fallo— denotó una relación de poder en la cual el imputado se situó como el hombre dominante frente a su víctima mujer a la cual cosificó (v. fs. 535 y vta.).

El órgano casatorio también refirió que el tribunal de la instancia había tenido en consideración las conclusiones de la pericia psicológica, en la cual se destacó “...la influencia de la personalidad antisocial y psicópata que presenta el imputado para el desarrollo de conductas agresivas para con la mujer, caracterizada por la asimetría de quien se siente superior, y del poder de dominio con relación al género femenino” (fs. 535 vta.).

Concluyó en que lo expuesto reforzó la contextualización del sometimiento y cosificación de la mujer como violencia de género, y que la circunstancia de que no haya existido una relación previa entre la damnificada y el imputado, no excluía la aplicación de la agravante (v. fs. 536).

VI.2. Contra esa decisión la parte cuestionó la aplicación de la ley sustantiva (art. 80 inc. 11, Cód. Penal), pero lo cierto es que se limitó a insistir con el planteo llevado ante el tribunal revisor, exponiendo una opinión discrepante con lo resuelto y resaltando que la indefensión de la víctima por su condición de género y su cosificación, eran datos “...inverificables e incapaces de sostener una condena” (fs. 565 vta.).

Con ese modo de argumentar, en primer lugar, incurre en insuficiencia impugnativa porque no refuta adecuadamente cada uno de los argumentos del fallo. En segundo lugar —y al contrario de lo afirmado por el impugnante—, tal proceder resulta errado porque surge acreditado que la muerte de la mujer a manos del hombre en el caso se gestó en un contexto de violencia de género.

En efecto, la circunstancia de que el agresor no conociera previamente a la víctima —femicidio no íntimo—, tal como lo señalaron los órganos judiciales que actuaron en este caso, no impide la aplicación de la agravante ya que lo decisivo es que los elementos típicos de la violencia de género se encuentren configurados.

Y en el caso lo están. Pues a las pericias psiquiátrica y psicológica que refrendan un perfil misógino del imputado, se le suman las características que presentó el hecho. El haber buscado M. la oportunidad de atacar por sorpresa a una mujer que se encontraba sola e indefensa, haberla golpeado e inmovilizado y haberle quitado sus pantalones, arrastrado y posicionado a su merced previo a ultimarla son circunstancias comprobadas que traslucen una relación de violencia y poder y dan cuenta de cómo el imputado transformó a su víctima en un objeto, denigrándola y aumentando así su humillación.

No se trata de meros “datos” inverificables sino de hechos concretos que dan muestra de que, en el motivo, en el contexto y en la forma de la violencia a la que fue sometida Nadia, su género fue un factor significativo, por lo que el extremo jurídicamente relevante en discusión aparece debidamente acreditado.

Corresponde por ello el rechazo del planteo (arg. art. 495, CPP).

VII.1. Finalmente, cabe destacar que en el recurso de casación la defensa de M. peticionó en el acápite III diversas inconstitucionalidades (agravante del art. 80 inc. 11, Cód. Penal y de la reincidencia), y particularmente —en similares términos a los aquí traídos— la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua (v. puntualmente fs. 477/488 vta., recurso de casación).

Por su parte, el tribunal intermedio luego de descartar la inconstitucionalidad del femicidio abordó dicha tacha respecto a la reincidencia y la pena de prisión perpetua (v. fs. 536 vta./538).

Puntualmente señaló que el planteo no lograba conmovir la opinión sostenida al respecto de conformidad con análogo precedente de ese tribunal intermedio (conf. causa 63.038, “Moreno, Gonzalo R. s/ recurso de casación”, sent. de 30/05/2014); indicó además que el impugnante no consiguió acreditar la existencia de dicha incompatibilidad, ni que la aplicación del art. 50 del CP fuese problemática “...por lo menos de forma actual” (fs. 538).

Citó precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conf. CSJN, Fallos: 311:1451; 311:552; 308:1938 y causa G.704.XLIII “G., D. A. s/recurso de hecho”, sent. de 06/05/2008) y de esta Suprema Corte (causas P. 70.498; P. 100.629; P. 100.924; P. 57.387; P. 58.385; P. 65.719; P. 94.467; e.o.; v. fs. 538/539).

Refirió que en nuestro derecho penal no resulta aceptable un encierro vitalicio: “...primero porque el mandato constitucional y convencional así lo impide; y segundo, ninguna sanción es ejecutable de por vida, de acuerdo a nuestra normativa, habida cuenta que, incluso en los casos de reclusión o prisión perpetua, está reglado el derecho a favor del penado de obtener una libertad condicional, bajo una serie de requisitos que hacen a la progresividad del tratamiento hacia la inclusión de la persona en la sociedad (cfr. art. 13 del CP)”; y agregó que en atención a las particularidades del caso —pena de prisión perpetua más la declaración de reincidencia— no podía desconocerse lo establecido en el art. 14 del Código sustantivo, aunque afirmó que la limitación que podría derivarse de su aplicación aparecía como una “cuestión eventual, hipotética y futura”, que no merecía discusión actual por no ser el momento oportuno, ni configurar un perjuicio real para el encausado “por prematuro” (fs. 539 y vta.).

VII.2. De las razones dadas por el tribunal revisor sobre el rechazo del planteo articulado sobre la pena de prisión perpetua, no se advierte la configuración de algún supuesto de arbitrariedad, como aduce la defensa ante esta instancia (v. acápite I.4. de la presente).

Frente a los fundamentos desarrollados en el fallo, contrarios a la solución pretendida, la parte no hace más que insistir con su opinión divergente sin hacerse cargo del contenido resolutivo de esa parcela de la sentencia.

No ha reparado debidamente en lo decidido, reiterando los reclamos llevados ante la instancia que resultan ociosos ante la indivisibilidad de la sanción aplicada y la circunstancia de haberse impuesto la especie menos gravosa de las posibles conforme la calificación legal otorgada al suceso en juzgamiento (art. 495, CPP).

De todos modos, sobre el punto vinculado a la ausencia de interés actual en el planteo traído, cabe advertir que el temperamento adoptado por el órgano revisor se condice con lo decidido por esta Corte en las causas P. 107.832, sentencia de 04/06/2014; P. 118.280, sentencia de 26/03/2015; P. 123.946, sentencia de 02/12/2015; entre otras.

En consecuencia, y conforme lo resuelto por el inferior, la pretendida necesidad de fijar un límite temporal surgiría —eventualmente— al momento de serle negada la libertad, por lo que no se advierte el interés actual que motiva el agravio (art. 421, CPP).

Así las cosas, no se evidencia la relación directa e inmediata entre las garantías constitucionales que aduce comprometidas, y lo debatido y resuelto en el caso.

Cabe recordar que “...el objeto de la doctrina de la arbitrariedad no es corregir en tercera instancia fallos equivocados, sino cubrir los defectos graves de fundamentación o razonamiento que tornen ilusorio el derecho de defensa y conduzcan a la frustración del derecho federal invocado” (CSJN, Fallos: 310:234); siendo doctrina consolidada que no configura ese supuesto excepcional la mera disconformidad del apelante con el pronunciamiento impugnado, sino que atiende a omisiones y desaciertos de gravedad

extrema, que, a causa de ellos, las sentencias queden descalificadas como acto jurisdiccional (CSJN, Fallos: 250:348). Además, el vicio debe tener tal entidad como para que, en el caso de ser conjurado, modifique la solución tomada por el juzgador.

Voto por la negativa.

Los doctores Soria, Torres y Genoud, por los mismos fundamentos de la doctora Kogan, votaron también por la negativa.

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto a favor de N. M. M., con costas (art. 495 y concs., CPP). Regístrese, notifíquese y devuélvase (conf. resol. Presidencia 10/20, art. 1 acápites 3 “c”; resol. SCBA 921/21). Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20). — Daniel F. Soria. — Hilda Kogan. — Sergio G. Torres. — Luis E. Genoud.

IÑIGO

ACUERDO

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa P. 135.253-RC, "Iñigo, Oscar Alberto s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 98.021 del Tribunal de Casación Penal, Sala V", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores **Torres, Soria, Genoud, Kogan**.

ANTECEDENTES

La Sala V del Tribunal de Casación Penal, el 12 de abril de 2021, declaró parcialmente admisible el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley presentado por la defensa oficial de Oscar Alberto Iñigo contra la sentencia dictada por ese mismo órgano jurisdiccional que confirmó la decisión del Tribunal en lo Criminal n° 3 de San Isidro que lo condenó a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por resultar autor penalmente responsable del delito de homicidio agravado por la relación de pareja. En consecuencia, admitió únicamente los planteos de errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal e inobservancia del art. 79 por no estar acreditada la relación de pareja e inconstitucionalidad del art. 80 inc. 1 por imprecisión del término "pareja" (v. fs. 171/175).

Frente a la parcela de la impugnación desestimada (errónea revisión del fallo de condena, arbitrariedad en la valoración de la prueba y violación del principio *in dubio pro reo*, todo ello relacionado con la denuncia de errónea aplicación del art. 80 inc. 1; violación del derecho al recurso por falta de adecuado tratamiento al planteo de ausencia de evaluaciones psiquiátricas que permitiesen afirmar la capacidad de culpabilidad de Iñigo, e inconstitucionalidad del art. 451 del Código Procesal Penal), la defensa oficial no dedujo queja (v. fs. 189).

Oído el señor Procurador General (v. fs. 191/195), dictada la providencia de autos (v. fs. 197) y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

CUESTIÓN

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

VOTACIÓN

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Torres dijo:

I. Los agravios del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley se reseñarán teniendo en consideración el alcance con el que fue admitida la impugnación.

I.1. El señor defensor oficial, doctor Daniel Aníbal Sureda, denuncia la errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal por no haberse configurado el elemento típico "relación de pareja", agravio que enlaza directamente con la tacha de arbitrariedad en la valoración de la prueba (v. fs. 144 y vta.).

Destaca que el Tribunal de Alzada confirmó la calificación legal argumentando que fue el propio imputado quien reconoció ese vínculo y que un vecino, José Antonio Torrente y su esposa, Patricia Fernández Dina, sospechaban que existía una relación de pareja entre María Adela Duarte y el imputado.

Frente a tal situación, argumenta que "...fueron mucho más numerosos los testigos que habiendo tenido vínculo cercano con María Adela Duarte se manifestaron negativamente respecto de un presunto vínculo afectivo de esta con el imputado, que los que sospecharon que aquellos conformaban una pareja [...] a saber: Noemí Solange Gutiérrez (hija), Silvia Verónica Leiva (vecina), Matías Damián García Marcos (yerno) y Susana Beatriz Benítez (amiga [y] vecina)" (fs. 144 vta.).

Alega que no puede afirmarse que Iñigo y Duarte formaran una pareja y tuvieran un proyecto común, en tanto "...por fuera de las expresiones de Iñigo (quien válidamente pudiera -por caso- haber tenido algún tipo de expectativa al respecto u otras intenciones al expresarse de ese modo) no hay nada que así lo indique..."

Considera que la respuesta brindada por la Casación "...que la damnificada no reconociera el vínculo de pareja en público no implica que la misma no fuera consciente de dicha relación", es inaceptable, ya que "...implica una suposición, [...] que Duarte sentía/vivía una relación de pareja con [su] defendido..." y "...no puede recurrirse a una hipótesis para imponer la pena más grave que tenemos prevista en nuestro ordenamiento penal" (fs. 144 vta.).

De seguido, cuestiona qué pasaría si Iñigo, en lugar de ser imputado por el homicidio de Duarte, estuviera reclamando algún tipo de derecho hereditario a su respecto; en particular, se pregunta si en un caso así las sospechas de romance de Torrente y Fernández Dina se sopesarían del mismo modo en que se hizo en este juicio para acreditar una relación de pareja (v. fs. cit./145).

Refiere que no se demostró la existencia de un vínculo superior a lo afectivo o sexual esporádico, ni una continuidad con expectativas de un proyecto común. A su entender "El tribunal de mérito cometió un error de razonamiento sobre la existencia de una pareja y esta decisión fue convalidada por el órgano revisor" (fs. 145).

Asimismo, cuestiona el modo en que se ponderaron los dichos de Iñigo, así como los de diversos testigos que dijeron que el imputado les había manifestado que tenía una relación de pareja con Duarte (Gilda Cañete Martínez, Solange Gutiérrez -hija de Duarte- y el marido de esta última, Matías García; v. fs. 145 vta.).

Alega que el Tribunal de Casación tuvo por demostrada la vinculación prolongada, la estabilidad y el carácter notorio de la relación sin que tales extremos se sustentaran en prueba sólida (v. fs. cit.).

Por todo lo expuesto, afirma que se aplicó erróneamente el art. 80 inc. 1 del Código Penal y solicitó la recalificación del hecho en el art. 79 del mismo cuerpo de leyes.

I.2. Como segundo punto, tilda de arbitraria la desestimación del planteo de inconstitucionalidad del art. 80 inc. 1. En tal sentido, recuerda que en el recurso de casación se planteó que esa figura legal afecta el principio de máxima taxatividad y ley cierta, quebranta el principio de

igualdad ante la ley y el de proporcionalidad de las penas (v. fs. 147 vta./149).

Luego de citar textualmente los agravios desarrollados ante el órgano intermedio y la respuesta que recibieron, sostiene que la Casación se apartó de las concretas críticas de la defensa y las dejó sin debida respuesta, quebrantando el derecho a la revisión amplia y, al mismo tiempo, el derecho a ser oído (v. fs. 149/150 vta.).

II. En su dictamen, el señor Procurador General aconsejó el rechazo del recurso deducido (v. fs. 191/195).

Coincido con lo así dictaminado.

III. La denuncia de errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, directamente vinculada con el planteo de arbitrariedad en la valoración de la prueba, no procede (art. 496, CPP).

Previo ingresar al fondo del reclamo, cabe aclarar que si bien el Tribunal de Alzada únicamente admitió el agravio de ley sustantiva -y la defensa consintió el auto de admisibilidad- lo cierto es que la tacha de arbitrariedad en la valoración de la prueba está directamente relacionada con la denuncia de errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, por lo que se analizarán ambas, soslayando -en este aspecto- los límites fijados por el examen de admisibilidad realizado por el órgano intermedio (conf. art. 486, CPP).

III.1. El Tribunal en lo Criminal n° 3 de San Isidro recordó el hecho que se describió en la requisitoria de elevación a juicio: "Que el día 9 de abril de 2017, aproximadamente entre las 19.17 y las 19.57 horas, los aquí imputados, Oscar Alberto Iñigo y Gilda Cañete Martínez, en el interior de la finca ubicada en la calle Francesita 1147 de la localidad de Gral. Pacheco, Pdo. de Tigre, Provincia de Buenos Aires, provocaron la muerte de quien fuera en vida María Adela Duarte, pareja del mentado Iñigo, ello por shock hipovolémico secundario a lesión vascular de cuello con arma blanca al ser atacada de espalda o desde uno de sus laterales, ello luego que esta descubriera que el encartado le era infiel con Cañete. Luego, ambos descuartizaron el cuerpo, descartaron los restos de Duarte y limpiaron el lugar del hecho a fin de ocultar su accionar ilícito y lograr su impunidad. El día 10 de abril de 2017 aproximadamente a las 04:30 hs. Iñigo abordó un auto de alquiler marca Chevrolet Aveo de color negro dominio KJK 408 llevando consigo un bolso de color oscuro y un carrito de compras con caños cromados que son colocados en el baúl del auto y un serrucho o sierra de grandes dimensiones con mango color blanco que colocó en el asiento trasero, en tanto que el aquí imputado se sentó en el asiento del acompañante tomando por calle Reconquista en dirección a Arroyo Claro de la localidad de Benavidez, Pdo. de Tigre. Que una vez en el lugar descartó hacia el arroyo los elementos que llevaba consigo. Asimismo, el mismo día y en horario aproximado de las 15:00 hs. el imputado egresó del lugar del hecho (sito en la calle Francesita 1147 de Gral. Pacheco) y utilizando un carro y dentro de un recipiente plástico de color azul -pintado de negro- descartó el torso del cuerpo de la víctima en el pasaje San Cayetano, entre calles Joaquín V. González y Etcheverría, distante a aproximadamente 500 metros de la finca mencionada. Por motivos ajenos a la voluntad de las partes, algunos de los restos de la damnificada fueron hallados en lo sucesivo (cabeza, tronco, muslo izquierdo y ambas piernas) y mediante la autopsia realizada a dichos restos, se pudo determinar que la víctima

sufrió una oclusión violenta de sus orificios respiratorios (con presión con fuerza y violencia con o contra objeto duro o semi-duro y de bordes romos) y que su cuerpo fue abordado al menos 5 veces con un arma blanca en un lapso muy corto de tiempo, siendo que por la gran infiltración hemática de la zona externa de la base del cráneo en los tejidos circundantes a la arteria carótida interna derecha, permitió determinar la causa de la muerte por shock hipovolémico ante la gran caída del flujo sanguíneo cerebral" (fs. 21 vta. y 22).

Sentado ello, por un lado, mencionó que durante el juicio el fiscal desistió de la acusación contra Gilda Cañete Martínez, razón por la cual se dictó -por unanimidad- veredicto absolutorio (v. fs. 22 vta.).

Por otra parte, el tribunal -también por unanimidad- refirió que se había probado debidamente la materialidad ilícita y la autoría penalmente responsable de Iñigo (v. fs. 23 y 71).

En lo que aquí importa, afirmó que la relación de pareja entre Iñigo y la víctima se había acreditado con certeza (v. fs. 81 vta. y sigs.). En primer lugar, hizo referencia a los dichos del propio imputado, que en el juicio admitió esa relación "...incluso especificó que ese vínculo, al momento del hecho, llevaba un año y siete meses. También Iñigo mencionó que, el día del hecho, le reconoció a Gilda Cañete Martínez que la Sra. Duarte era su pareja" (fs. 81 vta.).

En segundo término, ponderó que "...Cañete Martínez señaló que el imputado le dijo que Duarte 'era su señora', y que poseían una relación de un año y siete meses" (fs. 82).

Como tercer punto, resaltó que también dio cuenta de la relación, durante el juicio "...la hija de la damnificada, Noemí Solange Gutiérrez, que mencionó que Iñigo se presentó, por teléfono, como la pareja de Duarte"; y sostuvo que esa comunicación telefónica fue corroborada en el debate por Matías Damián García Marcos, pareja de Gutiérrez (v. fs. cit.).

Agregó que "La testigo Silvia Verónica Leiva mencionó que Gutiérrez le comentó del llamado de Iñigo, y el modo en que se dio a conocer".

Asimismo, aclaró que "La circunstancia de que la damnificada no reconociera en público la relación [...] no implica que esta no existiera. En ese sentido, el testigo Torrente mencionó que la damnificada Duarte le presentó a Iñigo como su primo, pero que se dio cuenta de la relación que tenían, por la forma en que salían y llegaban a la vivienda de la calle Francesita, sumado a que Duarte se quedaba a veces a dormir allí. Torrente refirió que el imputado le comentó que Duarte lo presentó como primo porque no quería que la familia se enterara" (fs. 82 y vta.). "En idéntico sentido se expresó la testigo Fernández Dina, ya que afirmó que si bien la víctima lo presentó como primo, sospechaba que eran pareja, ya que salían a comprar, y la tomaba de la mano". De forma similar se expidió la vecina Verónica Graciela Cuello (v. fs. 82 vta.).

En cuanto a la calificación legal del hecho, el tribunal afirmó que correspondía aplicar la agravante del art. 80 inc. 1 del Código Penal pues la relación de pareja entre Iñigo y Duarte se había acreditado con la prueba testimonial producida en el juicio. En su apoyo, citó doctrina y manifestó que la citada figura legal no exige convivencia y debe ser entendida como un vínculo

sentimental entre dos personas. Aclaró que no debe equipararse, sin más, a la definición de unión convivencial que proporciona el Código Civil y Comercial de la Nación en el art. 509 (v. fs. 90 y vta.).

Finalmente, insistió en que el vínculo fue expresamente reconocido por el propio imputado, que la relación se prolongó durante un año y siete meses, y agregó que la damnificada le proporcionó alojamiento a Iñigo en Francesita 1147 para que viviera y trabajara allí (v. fs. 92).

III.2. Por su parte, la Sala V del Tribunal de Casación Penal, al confirmar la sentencia de condena contra Iñigo, abordó y descartó idénticos agravios a los ahora reeditados por la parte (v. fs. 129/138).

En cuanto al planteo de errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, recordó el principio de legalidad y la exigencia de ley cierta que rigen dentro del Estado de derecho, y afirmó que el término "relación de pareja" es un elemento normativo (v. fs. 133 vta. y 134). A su vez, explicó que "...al haber omitido el legislador una definición expresa en la propia norma y no existir otra que la precise, no pertenece a los elementos con valoración jurídica sino cultural, es decir a los que presuponen sistemas de normas sociales" (fs. 134).

De seguido, sostuvo que el Código Civil y Comercial regula las uniones convivenciales (conf. art. 509) y, más allá de que el término utilizado por el Código Penal no exige la convivencia, consideró válido tomar como referencia algunos de los recaudos legales del primer ordenamiento para llenar de contenido la figura penal en cuestión (v. fs. 134 y vta.).

En definitiva, manifestó que el término "relación de pareja" del art. 80 inc. 1 debe entenderse como una "...unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, público, notorio, estable y permanente de dos personas, sean del mismo o de diferente sexo o género" (fs. 134 vta.).

Sentado lo anterior, afirmó que con la prueba producida se habían acreditado tales extremos. Primero, resaltó que Iñigo dijo en diferentes oportunidades que entre él y la víctima existía una relación de pareja, y señaló que el vínculo entre ellos se extendió durante un año y siete meses. "A más de ello, en el momento en que Duarte y Cañete se encontraron y tuvieron conocimiento de que el imputado mantenía sendas relaciones en forma paralela, Iñigo sostuvo que su mujer era Duarte" (fs. cit.).

Agregó que el imputado también dio cuenta de la relación ante la hija de la víctima, Noemí Solange Gutiérrez y de Matías García, pareja de esta última, cuando al llamar por teléfono se presentó como la pareja de María Adela Duarte.

Aclaró que el hecho de que la damnificada no hubiera reconocido el vínculo de pareja frente a terceras personas no implicaba que no fuera consciente de la relación.

A continuación, citó los dichos del testigo Torrente, quien afirmó que "...Duarte le presentó a Iñigo como su primo, pero que por la forma en que salían y llegaba a la vivienda de la calle Francesita, sumado a que la víctima se quedaba a veces a dormir allí, se dio cuenta de que la relación que tenían detentaba otra naturaleza" (fs. 135). En igual sentido se refirió al testimonio

de Fernández Dina, quien afirmó que "...si bien Duarte presentó a Iñigo como el primo, sospechaba que eran pareja, ya que salían a comprar y la tomaba de la mano".

Concluyó que el planteo de la defensa no encontraba asidero en la prueba producida en el caso, de la que se desprendía la existencia de una relación de pareja entre el imputado y la víctima.

IV. Como se adelantó, la impugnación no procede (conf. art. 496 cit.).

IV.1. Tal como se advierte de la reseña realizada, la defensa oficial se limitó a sostener una mera opinión discrepante respecto al alcance que, a su entender, se debió dar al elemento típico "relación de pareja", así como también al modo en que se ponderó la prueba testimonial producida durante el juicio, el valor que se atribuyó a los dichos de Iñigo y a la circunstancia de que la víctima, María Adela Duarte, no reconociera su relación frente a terceras personas.

En efecto, la hipótesis del recurrente estuvo centrada en demostrar que la ponderación de la prueba y la consecuente calificación de los hechos es arbitraria pues entre su asistido y la víctima no existió una "relación de pareja". Sin embargo, sus alegaciones no trascienden un mero criterio divergente con el alcance que los juzgadores dieron a la declaración de Iñigo y a los testimonios de Noemí Solange Gutiérrez, Silvia Leiva, Matías García, Susana Benítez y Gilda Cañete Martínez.

Cabe destacar que, sobre esos elementos de cargo, tanto el órgano de mérito como la Casación estimaron demostrada con certeza positiva la configuración de los elementos típicos de la agravante prevista en el art. 80 inc. 1 del Código Penal. De este modo, se tuvo por acreditado que entre Duarte e Iñigo existió una relación sentimental, expresamente reconocida por el imputado, que se mantuvo en el tiempo (un año y siete meses), que fue conocida por terceras personas (hija, yerno, vecinos, pareja paralela del imputado) a lo que se agregó que la víctima le había prestado una casa al acusado para que viviera y trabajara allí en la cual ella, algunas noches, se quedaba a dormir.

Si bien es cierto que una incorrecta apreciación de los aspectos fácticos de la sentencia puede conllevar una aplicación errónea de la ley sustantiva, en especial, respecto de la subsunción legal, salvo un supuesto de absurdo o arbitrariedad, claramente alegados y demostrados -todo lo cual no se evidenció en el caso- no le corresponde a este Tribunal revisar los supuestos errores de hecho invocados (conf. doctr. causas P. 92.219, sent. de 12-VII-2006; P. 114.722, sent. de 3-X-2012; P. 102.196, sent. de 14-XI-2012; P. 105.648, sent. de 5-XII-2012; P. 110.540, sent. de 12-VI-2013; P. 116.825, sent. de 18-VI-2013; P. 133.177, sent. de 14-X-2020; e.o.).

IV.2. A lo expuesto resulta pertinente agregar que, como lo ha sostenido esta Suprema Corte en casos anteriores (causas P. 128.437, sent. de 8-VIII-2018; P. 131.282, sent. de 24-IV-2019 y P. 133.662, sent. de 24-IX-2021), la delimitación del término "relación de pareja", merced a su remisión al art. 509 del Código Civil y Comercial de la Nación, que regula las "uniones convivenciales", no es una hermenéutica sostenible, porque se desentiende de que esa "unión" del derecho privado expresamente establece como uno de sus requisitos la "convivencia" entre sus integrantes (en cuanto la define como la "unión basada en relaciones afectivas de carácter

singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida en común, sean del mismo o de diferente sexo"); en tanto la "relación de pareja" que mantiene o ha mantenido el autor, a la que alude el Código Penal -y tal como se desprende de los fundamentos de la ley 26.791 que dispuso el nuevo texto del actual art. 80 inc. 1 del Código Penal- al regular la agravante en cuestión específicamente expresa que no depende de que entre ellos "medie o haya mediado convivencia".

En línea con lo hasta aquí expuesto, cabe agregar que al votar en la causa P. 132.456 (sent. de 20-VII-2020), en la que la Suprema Corte se explayó con mayor amplitud sobre la interpretación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, además de compartir el minucioso análisis realizado por el doctor Soria, efectué algunos agregados que creo apropiado reproducir aquí.

En primer lugar, destacué que la propia dinámica de sanción de la ley 26.791 -el cambio de redacción del texto que ocurrió en el Senado ("conviviente o ex conviviente") y la insistencia de la Cámara de Diputados con la redacción original ("la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediar o no convivencia"), que fue la que finalmente se aprobó- constituye una prueba más de la verdadera voluntad de quienes legislan.

En segundo término, señalé que la protección del vínculo afectivo-sentimental, aun en configuraciones menos formales que el matrimonio y las uniones convivenciales, no responde solo a los deberes de respeto recíproco y no agresión que pueden emerger de estas relaciones sino también a que el delito se produce a partir de un abuso de confianza. Confianza que no está basada en cualquier tipo de vínculo sino, justamente, en el derivado de la relación de pareja.

De tal conclusión derivé que no cualquier relación quedará abarcada por la figura agravada: en atención a los parámetros delineados, corresponderá indagar sobre la existencia de un vínculo afectivo o sentimental, con cierto grado de estabilidad y permanencia en el tiempo -no casual ni ocasional-, aunque no fuere continuo, en el que sus integrantes compartan o hayan compartido cierto ámbito de intimidad y confianza que, precisamente, haya dejado a la víctima en una posición de mayor vulnerabilidad.

Porque este tipo de relaciones, si bien no instauran obligaciones legales entre sus integrantes, sí funcionan como fuente de expectativas recíprocas y de confianza. De ahí que el razonamiento hipotético que plantea la defensa respecto al modo en que se hubieran ponderado los dichos de Iñigo si se discutieran derechos hereditarios en vez de un homicidio no resisten el menor análisis pues, precisamente, no repara en las especiales características que definen el elemento típico "relación de pareja" ni en los particulares motivos que explican el mayor reproche penal en esta clase de casos que -precisamente- lo diferencian de otras relaciones o vínculos que son fuentes de obligaciones civiles.

En efecto, las personas que mantienen o han mantenido una relación de estas características se sienten racionalmente habilitadas a esperar ciertas conductas de su pareja -o expareja- que no esperarían de otros. Y tales expectativas y confianza, a su vez, causan que las prevenciones que se tomarían con una persona desconocida desaparezcan. Ante la pareja se "baja la guardia" (TSJ Córdoba causa "S., M. A.", sent. de 10-9-2019, voto de la doctora Tarditti).

En tercer lugar, dije que aunque la redacción del art. 80 inc. 1 es neutral en términos de género, la incorporación de las relaciones de pareja vigentes o finalizadas se dio en el marco de una ley que buscó abarcar diversos contextos en que se producen femicidios y que quienes integran la legislatura tuvieron especialmente en cuenta que las mujeres son las principales víctimas de los homicidios consumados en el seno de las parejas o exparejas (Pazos Crocitto, José Ignacio; *Los homicidios agravados*, Hammurabi, Buenos Aires, 2017, págs. 67 y 74; v. también Pzellinsky, Romina y Piqué, María Luisa; "La incidencia de las recientes reformas del derecho civil en la interpretación del artículo 80 del Código Penal" en Zaffaroni, Eugenio Raúl y Herrera, Marisa [dir.]; *El Código Civil y Comercial y su incidencia en el Derecho penal*, Hammurabi, Buenos Aires, 2016, págs. 361, 362 y 366).

El alcance de estos vínculos ha de leerse atendiendo a tales circunstancias (conf. mi voto en causa P. 132.429, sent. de 12-XI-2020).

Evidentemente, el concepto "relación de pareja" tiene, a primera vista, cierta amplitud. Ello exige extremar los esfuerzos interpretativos, pero no autoriza a forzar, por vía de interpretación, una categoría diferente. Y debe partirse de -y nunca perder de vista- la significación convencional de las palabras, en su uso corriente, en la vida diaria, porque la ley penal busca inducir -o desincentivar- ciertos comportamientos y, a tal fin, emplea un lenguaje compartido con su destinataria, la ciudadanía.

En definitiva, de conformidad con lo hasta aquí expuesto, corresponde confirmar la calificación legal de los hechos en tanto se tuvo por probado -y la parte no lo conmovió con la tacha de arbitrariedad- que entre Iñigo y Duarte existía una relación afectivo-sentimental, con cierto grado de estabilidad y permanencia en el tiempo (un año y siete meses de relación), en el marco de la cual compartieron cierto ámbito de intimidad y confianza (la víctima le prestó una casa al imputado para que viviera y trabajara allí, testigos los veían caminar de la mano y algunos dijeron que Duarte se quedaba a dormir algunas noches en esa vivienda), todo lo cual colocó a Duarte en un mayor estado de vulnerabilidad (conf. art. 496 cit.).

V. Igual suerte corresponde a las críticas relativas al pedido de inconstitucionalidad del art. 80 inc. 1 del Código Penal.

V.1. En este aspecto también se impone hacer una aclaración previa. Si bien en el juicio de admisibilidad realizado por el Tribunal de Alzada se concedió el recurso extraordinario por un planteo de inconstitucionalidad de la citada norma -y así fue abordado y descartado en el dictamen de la Procuración General-, lo cierto es que del carril impugnativo se advierte que, en rigor, lo que criticó la defensa oficial es el modo en que ese agravio fue abordado por el órgano intermedio, lo que -a su entender- quebrantó el derecho a la revisión amplia y, al mismo tiempo, incurrió en arbitrariedad y afectó el derecho a ser oído de su asistido.

Por tales motivos, y más allá de otras consideraciones que se podrían hacer sobre el defectuoso juicio de admisibilidad (conf. art. 486, CPP en sentido contrario), teniendo en especial consideración el estadio en que se encuentra la causa, se abordará el agravio tomando en cuenta el cariz con el que fue efectivamente desarrollado por la defensa oficial.

V.2. Sentado lo anterior, las manifestaciones de la parte sobre este punto son insuficientes, en tanto se limitó a transcribir textualmente los agravios llevados en el recurso de casación y la respuesta del Tribunal de Alzada sin especificar puntualmente cuál fue el aspecto del planteo que se dejó sin respuesta (conf. art. 495, CPP).

En efecto, de la lectura del fallo de mérito y el de la instancia revisora se advierte que los argumentos sobre los cuales se sustentó el pedido de inconstitucionalidad fueron abordados por ambos órganos jurisdiccionales. Veamos.

V.3. El Tribunal en lo Criminal n° 3 de San Isidro rechazó el pedido de inconstitucionalidad de la agravante. Para ello, descartó las críticas de la defensa oficial y afirmó que, si bien el elemento típico "relación de pareja" no se aplica a cualquier vínculo afectivo-sentimental, el hecho de que una norma deba ser interpretada para definir su alcance no implica que sea imprecisa "...ya que la interpretación resulta una función propia de la actividad jurisdiccional" (fs. 91 vta. y 92).

Con cita de Luigi Ferrajoli, sostuvo que el ideal de la claridad, de la simplicidad y de la coherencia de las leyes nunca es plenamente alcanzable porque siempre existe un margen insuprimible de incertidumbre y, por tanto, de discrecionalidad en la interpretación de la ley; "Para usar una [...] imagen de Herbert Hart, en todas las leyes existe, junto a un núcleo 'luminoso', una zona de 'penumbra', que cubre los 'casos discutibles' en los que las palabras de la ley 'no son obviamente aplicables [...] pero tampoco claramente excluibles'..." (fs. 92).

En definitiva, sostuvo que la relación de pareja que unía a Iñigo y la damnificada estaba abarcada por el art. 80 inc. 1 del Código Penal sin quebranto al principio de legalidad y máxima taxatividad legal, pues entre ellos existió un vínculo afectivo que se mantuvo en el tiempo (un año y siete meses), lapso durante el cual la damnificada le proporcionó al imputado una vivienda para que viviera y trabajara allí.

A su vez, el tribunal descartó la denuncia de afectación al principio de igualdad ante la ley por estimar que el vínculo sentimental que existió entre los nombrados constituye la razón de ser de la agravante y lo que justifica, en definitiva, un mayor reproche en estos casos.

Afirmó que se trata de un delito especial, ya que requiere calidades especiales en el sujeto activo y pasivo, y que la distinción que hace la norma es razonable, ya que contempla de manera disímil los casos en que existe esta vinculación específica frente a aquellos en que no se presenta (art. 79, Cód. Penal; v. fs. 92 vta. y 93).

V.4. Por su parte, el Tribunal de Casación Penal confirmó el temperamento del órgano de mérito y reprochó a la defensa oficial haber reeditado un agravio idéntico al llevado ante la instancia previa sin remover debidamente los fundamentos con base en los cuales se lo rechazó (v. fs. 136).

Sin perjuicio de ello, reafirmó que el término "pareja" debe ser interpretado por el juez actuante sin que tal actividad, por cierto, necesaria, pueda ser desencadenante de la inconstitucionalidad de la norma (v. fs. 135).

Asimismo, consideró que al tratar el agravio sobre el encuadre legal había -en gran medida- dado respuesta a este otro reclamo (v. fs. cit. y vta.). En particular, en cuanto sostuvo que para evitar una violación al principio constitucional de legalidad era necesario llenar de contenido el elemento típico "relación de pareja" tomando como referencia el art. 509 del Código Civil y Comercial, pero excluyendo el requisito de la convivencia (v. fs. 134 vta.).

Por último, agregó que la defensa oficial no había demostrado una incompatibilidad de la agravante con la Constitución nacional ni con los tratados internacionales, así como tampoco dificultades para su aplicación al caso concreto (v. fs. 135 vta.).

V.5. Frente a ello, la defensa oficial se limitó a denunciar una lesión del derecho a la revisión amplia sin evidenciar que conforme las críticas oportunamente formuladas en torno a la violación de los principios de legalidad, máxima taxatividad, igualdad ante la ley y proporcionalidad (v. fs. 103/112), la inspección efectuada por el Tribunal de Alzada, que confirmó la decisión del órgano de mérito y afirmó categóricamente que la norma en crisis no se contrapone a la Constitución nacional ni a los tratados con igual jerarquía, adoleciera de alguna restricción cognoscitiva que pudiera considerarse incompatible con el estándar establecido al respecto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Casal" (Fallos: 328:3399) y su progenie.

En definitiva, la parte debió hacer un esfuerzo por indicar en qué habría consistido la restricción a la garantía prevista en el art. 8.2."h" de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por todo ello, se concluye que los cuestionamientos de la defensa no pasan de ser una mera opinión discrepante con el criterio sustentado que, como es sabido, no importa un medio de cuestionamiento idóneo desde el ángulo de la técnica del carril impetrado (conf. causas P. 102.516, sent. de 20-VIII-2008; P. 101.759, sent. de 18-XI-2009; P. 104.310, sent. de 25-XI-2009; P. 102.668, sent. de 22-XII-2010; P. 117.860, resol. de 19-III-2014 y P. 117.680, resol. de 26-III-2014).

V.6. Finalmente, en función de lo expuesto en el punto anterior, la tacha de arbitrariedad y violación al derecho a ser oído, derivado del derecho de defensa en juicio, quedan huérfanas de sustento argumental (conf. art. 495, CPP).

Voto por la **negativa**.

Los señores Jueces doctores **Soria, Genoud** y la señora Jueza doctora **Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Torres, votaron también por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido a

favor de Oscar Alberto Iñigo, con costas (doctr. arts. 495, 496 y concs., CPP).

Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).

REFERENCIAS: Funcionario Firmante: 12/07/2023 18:16:04 - KOGAN Hilda - JUEZA

ARZAMENDIA.

A C U E R D O

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa P. 135.846 RC, "Arzamendia Torales, Gustavo Ramón s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 102.887 del Tribunal de Casación Penal, Sala II", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores **Torres, Genoud, Soria, Kogan.**

A N T E C E D E N T E S

La Sala II del Tribunal de Casación Penal, el 25 de febrero de 2021, rechazó el recurso de la especialidad interpuesto por la defensa oficial de Gustavo Ramón Arzamendia Torales contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal n° 1 del Departamento Judicial de La Plata que lo condenó a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por resultar autor responsable del delito de homicidio triplemente agravado por haberse cometido con arma de fuego, por el vínculo y por femicidio (conf. arts. 41 bis, 45, 54 y 80 incs. 1 y 11; v. fs. 149/193 vta.).

La señora defensora oficial, doctora Ana Julia Biasotti, presentó recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 196/213 vta.). El Tribunal de Alzada lo concedió (v. fs. 214/215 vta.).

Oído el señor Procurador General (v. fs. 222/228 vta.), dictada la providencia de autos (v. fs. 230) y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Torres dijo:

I. La defensa oficial en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley desarrolla los siguientes agravios:

I.1. Errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal y violación de los principios de legalidad y máxima taxatividad (art. 18, Const. nac.).

Recuerda que en el recurso de casación se planteó que el término "relación de pareja" debe interpretarse tomando como punto de referencia las "uniones convivenciales" del Código Civil y Comercial, frente a lo cual el Tribunal de Casación no logró delimitar de manera certera el alcance de la expresión (v. fs. 199 vta. y 200).

Entiende que ello afecta el principio de estricta legalidad y torna arbitraria la decisión en crisis. En su apoyo, cita jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional (v. fs. 200/201).

Considera que del principio de legalidad se desprende que la delimitación del elemento normativo "relación de pareja" exige recurrir al Código Civil y Comercial y no quedar en manos de la completa discrecionalidad del órgano jurisdiccional (v. fs. 202 vta.). Puntualiza que, con sus argumentaciones, la Casación redujo la cuestión a la existencia o no de convivencia, soslayando el concreto planteo de la defensa en torno a la necesidad de "...un vínculo afectivo, con cierta estabilidad y permanencia entre dos personas que comparten un proyecto de vida común...", circunstancias que no se configuraron en el caso (v. fs. cit.).

Concluye en que la agravante se verifica cuando "...entre víctima y victimario exista o haya existido un vínculo afectivo de carácter singular, público, notorio, estable y permanente, en el que mediere o hubiese mediado convivencia. Y además, de acuerdo a lo previsto por el art. 510 del [Código Civil y Comercial], esa convivencia tiene que mantenerse por un período no inferior a dos años, siendo también exigible que los integrantes de la pareja sean mayores de edad" (fs. 204 vta.).

Por tales motivos, alega que se aplicó erróneamente el art. 80 inc. 1 pues entre Lucía Ríos y Gustavo Arzamendia no se perfeccionó una relación de pareja, todo lo cual quebrantó el principio de legalidad y *ultima ratio* (conf. art. 509 y sigs., Cód. Civ. y Com.).

I.2. Como segundo punto, denuncia la errónea aplicación del art. 80 inc. 11 del Código Penal y junto con ello, la afectación de los principios de legalidad, culpabilidad, debido proceso, derecho de defensa y presunción de inocencia. Asimismo, descalifica el fallo por arbitrario y se agravia de la revisión aparente de la sentencia de condena (conf. arts. 18 y 75 inc. 22, Const. nac.; 8.2 "h", CADH y 14.5, PIDCP).

Alega que las críticas llevadas por la defensa oficial en el recurso de casación no fueron debidamente abordadas por el sentenciante.

Tras reseñar los agravios formulados ante el órgano revisor (v. fs. 205/207 vta.), sostiene que la Casación "...luego de reiterar la prueba invocada por el [Tribunal de mérito] para tener por verificada la agravante en el caso y realizar consideraciones dogmáticas acerca del significado de lo que se denomina 'violencia de género', rechazó los planteos del casacionista, realizando una errónea y arbitraria interpretación de los hechos al momento de confirmar la calificación [legal]..." (fs. 207 vta.).

Agrega que la respuesta dada por el tribunal intermedio no cumplió con los estándares de la revisión amplia de la sentencia de condena (conf. arts. 8.2 "h", CADH y 14.5, PIDCP), lo que impactó en la afectación del debido proceso, el derecho de defensa y la presunción de inocencia (v. fs. 207 vta. y 208).

Manifiesta que si bien se realizó un análisis de lo que configura "violencia de género", ello no trasciende de un catálogo abierto de situaciones que podrían tener ciertos indicadores de lo que tal término comprendería. A su entender, con esto se demuestra la estructura abierta del tipo penal y su vaguedad, en desmedro del principio de legalidad (v. fs. 208).

Luego, sostiene que "Mediante una certera, razonada y acabada valoración de la prueba, la defensa pretendía que el [Tribunal de Casación Penal] revis[ara] la configuración de la agravante

derivada de la violencia de género, delimitando los alcances del término, en comunión con aquel principio". No obstante, la Casación no hizo más que reproducir lo expresado por el órgano de mérito, descalificando los argumentos de la defensa con afirmaciones dogmáticas (v. fs. cit. y vta.).

Concluye en que se frustró el derecho al doble conforme pues al abordar las críticas en torno a la expresión "violencia de género", se reeditaron los argumentos de primera instancia. En su apoyo, cita el fallo "Casal" de la Corte nacional, entre otros.

I.3. Finalmente, denuncia la errónea aplicación del art. 80 última parte del Código Penal así como también la infracción de los principios de legalidad y máxima taxatividad de la ley penal y errónea revisión de la condena (v. fs. 209).

Se agravia de la errónea aplicación de la ley sustantiva pues, a su entender, no se probaron los anteriores "...actos de violencia contra la mujer víctima" que excluyen la aplicación de las circunstancias extraordinarias de atenuación en los casos del art. 80 inc. 1 del Código Penal. Sostiene que "...no se formuló una denuncia ni media pronunciamiento judicial alguno que permita tener por acreditados tales extremos" (fs. 209 vta. y 210).

Nuevamente recuerda lo expuesto por la defensa oficial en el recurso de casación sobre el punto y refiere que se afectó el derecho de su defendido a obtener una revisión amplia, en tanto se reprodujeron las manifestaciones del tribunal de mérito (arts. 8.2 "h", CADH; 14.5, PIDCP).

Sin perjuicio de ello, afirma que es necesario delimitar el alcance amplio e indeterminado de "...la fórmula contenida en el segundo párrafo, última parte, del artículo 80 del Código Penal en cuanto establece 'Esto no será aplicable a quien anteriormente hubiera realizado actos de violencia contra la mujer víctima'" (fs. 210 vta.).

Destaca que en el recurso de casación se sostuvo que no se demostró la configuración del elemento típico "anteriores actos de violencia", y que frente a ello, el órgano revisor no brindó una adecuada respuesta. Cita textualmente lo fallado sobre el punto por la Casación (v. fs. 211).

Alega que lo resuelto es arbitrario y está reñido con el principio de legalidad, *ultima ratio* y *pro homine*, pues no se atendió al pedido de determinar el significado de "actos de violencia" y si los actos que se tuvieron por probados reúnen esas características. "A ello se suma que la expresión encierra, además, la verificación de plurales actos de violencia acreditados mediante una sentencia firme" (fs. 211 vta.).

Insiste con que la respuesta de la Casación no logró disipar la vaguedad del término y se limitó a exponer apreciaciones subjetivas que solo se apoyan en el criterio del juez, quebrantando el principio de legalidad. Reproduce doctrina (v. fs. 212/213).

Por todo lo expuesto, afirma que "...ni el juzgador de origen ni el Tribunal revisor lograron establecer cuáles y cuántos han sido los actos de violencia anteriores y, menos aún, si ellos revisten la entidad que requiere la ley, conforme los principios de legalidad, taxatividad, inocencia, *ultima ratio* y *pro homine*, para imposibilitar la aplicación de la escala [penal]

privilegiada que la defensa propone a favor del imputado Arzamendia" (fs. 213 vta.).

II. Coincido con el señor Procurador General en que la vía extraordinaria debe ser rechazada (v. dictamen, fs. 222/228 vta.).

III. La denuncia de errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, vinculada con la afectación del principio de legalidad y la tacha de arbitrariedad, resulta manifiestamente insuficiente (conf. art. 495, CPP).

En efecto, la defensa oficial se limitó a formular consideraciones genéricas y dogmáticas, con apoyo en extensas citas textuales de lo acontecido en el caso y de jurisprudencia pero sin hacerse cargo de controvertir eficazmente los sólidos argumentos expuestos en el fallo en crisis.

Tal como se expondrá en detalle a continuación, el Tribunal de Alzada abordó cada una de las críticas desarrolladas por la defensa oficial en el recurso de casación y las rechazó por considerar que, a tenor de las particulares características del caso y del contexto en que este se enmarcó, no quedaba margen de duda para afirmar que entre Lucía Ríos y Gustavo Arzamendia existió una "relación de pareja" en los términos del art. 80 inc. 1 del Código Penal.

Luego de realizar un minucioso análisis de la prueba producida durante el juicio, afirmó que al momento del hecho eran exconcubinos que habían sido pareja durante dos años aproximadamente y habían convivido durante un año, destacando que su relación era conocida por terceras personas.

Asimismo, sostuvo que la interpretación de la ley propuesta por la parte, con una remisión al art. 509 del Código Civil y Comercial pero retirando la exigencia de la convivencia, no tenía anclaje legal ni ontológico que la respaldase. De esta manera, estimó que el término "relación de pareja" no requiere para su configuración el cumplimiento -aun parcial- de los recaudos de las uniones convivenciales sino que es más abarcativo, y que al tratarse de una situación de hecho, exige a quien juzga remitirse a circunstancias fácticas para su demostración.

Veamos.

III.1. En lo que aquí importa, el juez Mancini, cuyo voto concitó la adhesión simple de la doctora Budiño, comenzó por describir la materialidad ilícita que se tuvo por acreditada: "...siendo aproximadamente las 08.37 horas del día 16 de septiembre de 2016, Gustavo Ramón Arzamendia Torales se hizo presente en el domicilio sito en calle 34 entre 158 y 159 de la localidad de Melchor Romero, y abusando de su condición de hombre en desmedro al género opuesto y ejerciendo violencia de género, le efectuó a su pareja Lucía Guadalupe Ríos Müller, con claras intenciones de quitarle la vida, dos disparos con arma de fuego, impactando uno de ellos en la zona lumbar que le provocó una herida de tal magnitud, que le produjo un shock hipovolémico toraco abdominal determinante de su deceso, para luego darse a la fuga en un vehículo de color gris con el que había arribado al lugar" (fs. 155 y vta.).

En cuanto a la denuncia de errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del Código Penal por no encontrarse configurado el elemento "relación de pareja", el Tribunal de Casación la descartó por estimar debidamente acreditada la agravante en cuestión.

En tal sentido, citó los dichos de la madre de Lucía, Claudelina Ríos Müller, quien manifestó que el día de los hechos Arzamendia fue hasta su casa y Lucía salió a hablar con él a la puerta; añadió que cuando ella salió vio que el imputado "...había sacado un arma del bolsillo y le pegó dos tiros. Lo vi [...] Efectúa dos disparos. Ella cae cuando él ya se había ido'. Dijo que fue corriendo a agarrar a su hija, quien le dijo dos veces 'mamá' y 'ya me disparó'" (fs. 155 vta.).

Asimismo, destacó que la testigo afirmó que "...entre su hija y el imputado había una relación de pareja, sostuvo también que habían convivido y que luego Lucía se volvió a su casa. En igual dirección aludió a episodios de violencia anteriores sufridos por su hija a manos del enjuiciado. Detalló que la relación se había iniciado en el año 2014, cuando Lucía tenía 14 años. Que lo había conocido en un cumpleaños y que no había contado nada acerca de la relación, hasta que la testigo comenzó a ver en su hija 'marcas en la cara y después en el brazo', las cuales sostuvo que eran 'de golpes'. En tales circunstancias fue que su hija le confesó 'que habían discutido y él le había dado un cachetazo'. Expresamente sostuvo que Lucía y Arzamendia habían convivido en la calle 35 entre 158 y 159, en la casa de él, lo cual sucedió durante el período aproximado de un año. Añadió que luego se separaron, y que ella había vuelto al hogar materno. Sobre los motivos de la separación [...] dijo que había una actitud de dominación de Arzamendia, que quería ejercer sobre Lucía, 'pretendiendo aislarla de sus demás vínculos'. Añadió que '[él] le había prohibido estudiar. Quería que no tenga vínculos con sus compañeros ni compañeras, que no saliera a ningún lado [...] Él quería que ella se quedara en su casa. Ella limpiaba, cuidaba a la hija cuando estaba en la casa'. Por eso, concluyó en cuanto a la razón de la separación que Lucía 'se decidió por el estudio y no por él, iba a seguir estudiando'" (fs. 155 vta. y 156).

Recordó que la testigo hizo referencia a un episodio de amenazas anterior al hecho, donde Arzamendia despertó a Lucía con un revólver en la sien, exigiendo que volviera con él, ante lo cual ella accedió (v. fs. 156). De seguido, destacó que la testigo también declaró que diez días antes de los hechos su hija había vuelto a su casa (v. fs. cit.).

A continuación, abordó y descartó las críticas de la defensa oficial formuladas para restarle valor al relato de Claudelina Ríos en cuanto a que Arzamendia le impedía mantener vínculos con terceras personas, pretendía aislarla, la obligaba a quedarse en la casa y le impedía continuar con sus estudios. En tal sentido, explicó que el hecho de que la víctima no cumpliera con ello no implicaba que el imputado no se lo exigiera, tal como lo expuso la testigo, sino que precisamente ante la resistencia por parte de la víctima a cumplir con esas imposiciones Arzamendia respondía con violencia; "Entonces, lo que el recurrente pretende presentar como un quiebre lógico en el relato de la testigo, no es tal, ya que el comportamiento que el acusado esperaba de Lucía no siempre resultó acatado por la joven, conforme se desprende del fallo a partir de este y otros testimonios, lo que -en definitiva- se vinculó también con el desenlace de la relación, y fue adecuadamente explicado por la madre de la joven víctima" (fs. 156 vta.).

De igual manera, desestimó las críticas de la parte en cuanto puso en duda las afirmaciones de Claudelina Ríos sobre la existencia de episodios de violencia física sufridos por su hija con anterioridad a los hechos por "...no [estar] avalados por alguna denuncia 'ni otra constancia objetiva'". Frente a ello, recordó que el sistema de libertad probatoria receptado en el art. 209 del Código Procesal Penal permite acreditar diversas circunstancias por cualquier medio de prueba (v. fs. 157). Para más, indicó que la defensa tampoco se hizo cargo de que Ríos expresamente indicó que "...habían salido a hacer la denuncia, pero Lucía se había echado atrás en el camino '[p]orque siempre que hacemos la denuncia por algo, a nosotras no nos dan bola, o nos dan muchas vueltas para tomarte la denuncia. Las dos lo sabíamos...'" (fs. cit.).

Agregó que el relato de Ríos fue refrendado por las testimoniales de vecinos que ratificaron que Arzamendia y Lucía eran pareja, que convivían, que el día del hecho estaban hablando en la puerta de la casa de la víctima y que se escucharon disparos (Lucero, Moreno y Santillán); otros dijeron -directamente- que vieron disparar al imputado (Montenegro; v. fs. 157 vta./159).

Estimó que la parte había fundado sus agravios en una valoración aislada de la prueba sin evidenciar contradicciones relevantes en los elementos de cargo (v. fs. 159 vta.).

Concluyó en que la relación de pareja se acreditó debidamente con los dichos de la madre de la víctima, que dijo que mantuvieron ese vínculo durante un período aproximado de dos años y que convivieron durante un año, extremos refrendados por vecinos del barrio. Aclaró que la existencia de una pareja, al resultar una situación de hecho netamente fáctica, puede ser probada por cualquier medio de prueba, incluida la testimonial, sin que sea necesario un documento que corrobore esa convivencia ni su duración, como equivocadamente planteó la defensa oficial (v. fs. 158 vta.).

Ante esa situación, sostuvo que la parte no se encargó de atacar el cuadro probatorio cargoso de manera integral sino que hizo críticas aisladas que, como tales, no lograban conmovir la certeza positiva sobre la configuración de la agravante del art. 80 inc. 1 del Código Penal (v. fs. 158 vta./159 vta.).

A continuación, hizo especial referencia a la testimonial de cargo de Yésica Vara, expareja de Arzamendia, que tiene una hija en común con el imputado. La nombrada declaró que la niña "...conocía a Lucía. Sabía que era la novia del padre' [...] A través de evocar lo que su hija le decía, la testigo aludió a determinadas circunstancias que también se compadecieron con la convivencia de la que hablaron otros testigos, en tanto dijo que la niña le contaba que Lucía estaba en la casa del padre, y que se quedaba a dormir allí". Indicó que los jueces de mérito consideraron creíbles sus dichos (v. fs. 159 vta. y 160).

A su vez, rememoró el relato de Agustina Pierres, preceptora de Lucía en la escuela a la que asistía previo a su muerte. Declaró que "...la joven tenía problemas de ausentismo y que además había repetido primer año, por lo que había sido incluida en un programa de acompañamiento domiciliario entre septiembre y diciembre de 2014, lapso en el cual la testigo concurrió en distintas ocasiones al hogar familiar de Lucía, quien en ese momento tenía 14 años. Dijo que tales encuentros consistían, básicamente, en poder ayudarla a hacer algunas tareas". Describió a la víctima como alguien a quien le costaba expresar sus sentimientos, aclarando que si bien no le había contado sobre la relación sentimental que mantenía con Arzamendia, sabía que tenía un

novio que era más grande que ella. Agregó que "También habló de un embarazo que habría cursado aquel año, el cual no era deseado porque 'ella quería seguir estudiando' [...] finalmente se enteró de que [...] lo perdió'. Aclaró que ella había conversado con Lucía del estado de gravidez pero que ésta no le había dicho el nombre del padre, aunque '[s]abía que era el novio, su pareja. Eso sí quedó claro. En el transcurso de 2014 surgió esa pareja...' [...] 'Sabía que salía con alguien unos años mayor que ella, diez años más o menos, era una diferencia importante. Por lo que sé la mamá tenía miedo de lo que le pudiera ocurrir'". El sentenciante afirmó que estos dichos ratificaban las manifestaciones de la madre de la víctima (v. fs. 160 y vta.).

De seguido, aclaró que si bien la testigo María Amelia Martínez manifestó que Lucía nunca le dijo que tenía un novio "...de todas formas ello tampoco conduce a las conclusiones que al respecto formula el señor defensor", pues si bien la nombrada manifestó que tenía un buen vínculo con Lucía aludió a él como al existente entre "estudiante y preceptora", es decir que no se trataba de una amistad íntima como para justificar que la víctima le confiara todo lo relativo a su vida personal y sentimental. "Ello, al margen de que, aun cuando se hubiera tratado de una amiga íntima, tampoco torna inexorable que le contara acerca de su relación con el acusado, máxime si tenemos en cuenta que distintos testigos (Pierres y Ríos, entre otros) se refirieron a Lucía como una persona reservada..." (fs. 161).

Asimismo, hizo referencia a la declaración del perito Pablo Fortes, médico psiquiatra de la Asesoría Pericial que realizó un peritaje psiquiátrico de Arzamendia, en el que el imputado manifestó que Lucía había sido su pareja y que poco tiempo antes del hecho se habían separado (v. fs. 161 vta.).

Estimó que con base en estos elementos se acreditó con certeza positiva que entre Lucía Ríos y el imputado existía una relación de pareja pública y notoria y que -incluso- convivieron, dando cuenta de la existencia de un vínculo sólido de estabilidad y permanencia (v. fs. 161 vta. y 162).

Recordó que el tribunal de mérito indicó que el elemento normativo "relación de pareja" no se agota en la remisión a las uniones convivenciales del Código Civil y Comercial, sino que comprende la valoración social de lo que se entiende por pareja (v. fs. 161 vta.).

A continuación, indicó que el órgano jurisdiccional de primera instancia también ponderó que la víctima tenía en su piel un tatuaje con el nombre del imputado que decía "GUSTAVO ARZ" y descartó las críticas de la defensa por considerar que "...aunque la presencia del tatuaje por sí sola no indicara nada, unida a las demás contingencias probadas 'coadyuva para demostrar quién era la pareja'". Frente a ello, la Casación sostuvo que la defensa oficial había reeditado idénticas críticas sin hacerse cargo de que ese elemento fue computado como un indicio más, entre otros, que ponderados en su conjunto conformaron un plexo probatorio sólido, armónico y unívoco (v. fs. 162).

En definitiva, sostuvo que el órgano de mérito no incurrió en arbitrariedad ni en vicio lógico en la ponderación de los hechos y de la prueba sino que dio argumentos suficientes para afirmar que la relación entre la víctima y el imputado no era ocasional sino que daba cuenta de un vínculo estable, permanente, público y notorio "...más allá de los vaivenes de la relación, que no tenían

que ver con la superficialidad del vínculo sino con el deseo de la víctima de querer separarse, para que la dejara continuar su proyecto de estudiar" (fs. cit.).

Por tales motivos, desestimó la denuncia de arbitrariedad en la valoración de la prueba así como también las críticas relativas a la falta de precisión del elemento típico en cuestión pues, contrariamente a lo denunciado por la defensa, la Casación consideró que el tribunal de primera instancia detalló las notas típicamente relevantes para la configuración de la "relación de pareja", dejando sin sustento la imprecisión denunciada (v. fs. 162 y vta.).

A lo expuesto, agregó que "...el propio defensor en su escrito casatorio reconoció la existencia de una relación entre la víctima y el acusado cuando expresó que 'más allá de que existiera una relación de «noviazgo» [...] que comenzó en 2014 [...] hubo separaciones y peleas [...] la relación tenía interrupciones frecuentes' [...] Aunque luego intente restarle entidad típica al vínculo, la propia defensa reconoce la existencia de una relación que etiqueta bajo el rótulo 'noviazgo'" (fs. 162 vta.).

Sentado lo anterior, analizó el concepto "relación de pareja" del art. 80 inc. 1 del Código Penal (t.o. según ley 26.791). Con cita de la causa n° 68.059 ("Bassi, Juan Sebastián s/ recurso de casación", sent. de 15-XII-2015) indicó que ese elemento consiste en un "...vínculo interpersonal con determinada vocación de estabilidad, que une sentimentalmente a dos individuos para el desarrollo afectivo que ellos se brindan, con mayor o menor reciprocidad, en todas las áreas del amor. Corresponde puntualizar que la norma además, refiere por igual a una relación existente - no finalizada-, como una relación mantenida en el pasado y que ya no existe [...] La convivencia a estos fines es legalmente intrascendente [...] Entonces, la crítica de la defensa vinculada a la vaguedad de la expresión legal 'relación de pareja' no resulta aplicable, así como tampoco la objeción al fallo por acudir a una 'valoración social' del término" (fs. 162 vta./163 vta.).

Resaltó que en el caso no existen dudas en cuanto a la subsunción de los hechos en la figura típica citada pues de las características de la relación entre víctima y victimario se desprende que al momento de los hechos eran exconcubinos (conf. testimoniales de Ríos, Vara y Lucero), y que el vínculo de pareja entre ellos se prolongó durante dos años aproximadamente (con convivencia de alrededor de un año). En función de ello, desestimó por genéricas las manifestaciones de la parte relativas a que la norma es "...confusa, excesivamente amplia, indeterminada y generadora de inseguridad jurídica" (fs. 163 vta./165).

Insistió en que no existe prueba que evidencie un vínculo superficial o meramente ocasional, pues ello no solo no se compadece con la convivencia que existió entre las partes, sino tampoco con otras circunstancias traídas por la propia defensa: "...se invocaron en el recurso los conflictos existentes entre Lucía y Arzamendia porque éste no quería que ella estudiara, lo cual conduce a pensar que, sin otra explicación eficiente en este caso, tales expectativas difícilmente se conciben en alguien que no tiene una determinada intensidad de vínculo con otra persona. Lo mismo puede señalarse en orden a la existencia de conflictos por posibles infidelidades" (fs. 164).

A continuación, descartó la pretensión de la defensa de interpretar la agravante del art. 80 inc. 1 del Código Penal a la luz del art. 509 del Código Civil y Comercial sin la exigencia de la

convivencia. En primer lugar, sostuvo que esa interpretación no tiene sustento legal y que las normas mencionadas regulan supuestos rotulados de manera diversa ("relación de pareja" y "uniones convivenciales") de lo que se desprende que el legislador deliberadamente se refirió a situaciones distintas. En segundo término, indicó que tampoco hay una equiparación desde el plano ontológico en tanto la relación de pareja no exige convivencia mientras que la unión convivencial sí, y que el reclamo desconoce "...la posibilidad cierta de que una unión convivencial esté integrada por dos personas que no tienen relación de pareja" (fs. 165).

Añadió que a tales déficits se sumaba que el señor defensor no explicó los motivos por los cuales el término "noviazgo" en el que encuadró la relación entre Lucía y el acusado no está contenido en el de "relación de pareja" (v. fs. cit.).

También descartó el argumento de la parte referido a que las supuestas infidelidades demostrarían que no se trató de una relación singular. Frente a ello, el Tribunal de Casación sostuvo que las infidelidades, contrariamente a lo dicho por el recurrente, precisamente vienen a dar cuenta de la existencia de una relación singular pues, en caso contrario, no habría motivo para esconder el incumplimiento de determinado pacto, expreso o tácito, al respecto (v. fs. 165 vta. y 166).

De igual manera, desestimó el argumento de la falta de publicidad o notoriedad del vínculo; sostuvo que tales notas no son exigidas por la ley penal, a lo que sumó que la agravante en cuestión no tiene como fundamento el conocimiento que los terceros puedan tener del vínculo que une al victimario con la víctima; sin perjuicio de ello, aseveró que diversos testigos dieron cuenta de la relación de pareja (v. fs. 166).

"En cuanto a la estabilidad y permanencia objetadas por la defensa, más allá de los conflictos, peleas o desavenencias invocadas, lo cierto es que el vínculo entre la víctima y el autor se desarrolló durante dos años, habiendo existido una convivencia de alrededor de un año, lo cual es por sí mismo elocuente, y destierra toda posibilidad de progreso del planteo" (fs. 166 vta.).

Luego, manifestó que la negación de la existencia de un proyecto de vida en común se asentaba en consideraciones genéricas. Aclaró que el requisito de proyecto de vida en común previsto en el art. 509 del Código Civil y Comercial tiene matices específicos y diferentes a los que se le puede dar en el ámbito penal, de ahí que la denuncia de violación del art. 168 de la Constitución provincial por parte del órgano de mérito por no haber dado una respuesta sobre el punto no lograba demostrar la esencialidad del planteo y la obligación de tratarlo (v. fs. 166 vta. y 167).

Asimismo, desechó la denuncia de violación al principio de igualdad ante la ley por equiparar la situación de quien mata a su pareja con la de quien mata a su progenitor o a un hijo. Al respecto, sostuvo que las críticas de la defensa sobre el punto eran genéricas y no contaban con la suficiencia necesaria para impedir la aplicación de la norma en cuestión. Para más, notó que la defensa no planteó la inconstitucionalidad de la agravante. Sin perjuicio de ello, aseveró que la igualdad ante la ley no se afecta por el hecho de que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considera diferentes, o como en el caso, por consagrar circunstancias objetivas que determinan el plus de injusto que justifica el incremento de la pena (v. fs. 167 y vta.).

Por último, sostuvo que las críticas vinculadas a la configuración del dolo decaían con sustento en lo expuesto al inicio del voto, en tanto, como concluyó el órgano de grado, Arzamendia conocía el vínculo de pareja que lo unía con la víctima, quiso matarla (tal como lo había anunciado) y la mató. Ante estas circunstancias, estimó que la defensa únicamente se limitó a realizar críticas en torno a la validez de una parte de la prueba -descartadas por el Tribunal de Alzada- pero nada dijo de su contenido, ni del resto de los elementos de convicción que sirvieron para abonar el cumplimiento de los requerimientos subjetivos del tipo (v. fs. 167 vta. y 168).

III.2. De lo expuesto se desprende que la parte se limitó a formular consideraciones dogmáticas sin hacerse cargo de conmovir el fallo en crisis (conf. art. 495).

En primer lugar, se advierte que la recurrente se apartó del agravio llevado a casación pues mientras en esa instancia postuló que el término "relación de pareja" debía interpretarse conforme el art. 509 del Código Civil y Comercial pero excluyendo el recaudo de la convivencia, en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, por el contrario, sostuvo que la agravante del art. 80 inc. 1 exige el cumplimiento de la totalidad de los requisitos de las uniones convivenciales, incluida la convivencia anterior o actual al momento del hecho.

El planteo traído en tales términos ante esta Suprema Corte evidencia un viraje argumental y, al mismo tiempo, una modificación en los términos en que se desarrolló la estrategia de defensa técnica; déficits que dan cuenta de la notoria insuficiencia del reclamo (conf. art. 495, cit.).

Como segundo punto, se advierte que el pedido de la defensa de interpretar el elemento "relación de pareja" a la luz de las "uniones convivenciales", se desentiende por completo de los argumentos por los cuales el Tribunal de Alzada sostuvo que ello no resultaba posible por estimar que no tiene un anclaje normativo que le dé sustento y porque el propio legislador utilizó términos diversos ("relación de pareja" y "uniones convivenciales"), de lo que se infiere que se refirió deliberadamente a situaciones ontológicamente distintas. Tales fundamentos quedaron completamente incontrovertidos.

En tercer lugar, cabe destacar que mientras la defensa de manera genérica sostiene que el Tribunal de Casación no dio contenido específico al elemento "relación de pareja", de la lectura del fallo se constata precisamente lo contrario. El órgano revisor expresamente sostuvo que tal elemento típico debe entenderse como un vínculo interpersonal con vocación de estabilidad, que une sentimentalmente a dos individuos, con mayor o menor reciprocidad, en todas las áreas del amor, resultando legalmente intrascendente que haya existido convivencia o no. En particular, en cuanto a los hechos del caso, afirmó que ese elemento se configuró con certeza positiva pues se probó que entre la víctima y el acusado existía una relación de pareja que se extendió por más de dos años y que, durante un año, convivieron; concluyó que tales características demostraron la existencia de un vínculo sólido de estabilidad y permanencia.

Sobre tales manifestaciones la parte nada dijo y se limitó a insistir en que el término "relación de pareja" es extremadamente vago y que el órgano intermedio en su fallo no lo precisó. Ahora bien, el recurrente -además de no hacerse cargo de lo efectivamente resuelto con especial anclaje en el caso- pretende que el órgano jurisdiccional defina el elemento "relación de pareja" en

abstracto, estableciendo, por ejemplo, el tiempo durante el cual debe extenderse el vínculo afectivo para que se configure la agravante en términos generales. Cabe aclarar que no resulta válido requerir al Poder Judicial que establezca un plazo general para todos los casos, pues ello excede su competencia, que consiste en examinar el proceso de subsunción de cada caso en particular en la ley, tarea que cumplió de manera precisa y razonada. En efecto, el tiempo de relación entre Gustavo Arzamendia y Lucía Ríos fue un elemento especialmente ponderado por el Tribunal de Alzada con base en el cual consideró acertada la calificación legal fijada en la instancia (dos años de relación y uno de convivencia).

En definitiva, la pretensión de la recurrente no resiste el menor análisis pues el sentenciante debe analizar la aplicación de la norma en cuestión en el caso concreto y no en términos generales y abstractos como lo pretende la defensa. Así, el órgano revisor fue categórico al afirmar que la agravante del art. 80 inc. 1 del Código Penal **en este caso particular**, dadas las especiales características del vínculo que unía a la víctima con el imputado, no presentaba ningún margen de duda. Todo ello, apoyado en un minucioso análisis de los hechos y de la prueba. Sobre esto, insisto, la defensa nada dijo y desarrolló consideraciones dogmáticas que dejaron incontrovertidos los sólidos argumentos del sentenciante.

A mayor abundamiento, cabe recordar que todas las normas son potencialmente vagas pues están escritas con lenguaje natural. En el caso concreto, es decir, en el proceso de subsunción de un determinado acontecimiento fáctico en la ley es donde se pueden o no presentar casos difíciles de resolver por quedar en una zona gris o de penumbra (conf. Carrió, Genaro; *Notas sobre derecho y lenguaje*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998). Aquí, el Tribunal de Alzada dio sobrados motivos para demostrar que el hecho investigado quedó claramente incluido dentro de la agravante del art. 80 inc. 1 sin que se presenten problemas de interpretación del alcance del elemento "relación de pareja".

La vaguedad potencial de la agravante en discusión y que el caso concreto se encuentra claramente incluido en ella fue expresamente advertido por el órgano casatorio en cuanto sostuvo que si bien la aplicación de esta norma puede presentar dificultades en algunos supuestos, este no era uno de ellos pues las características de los hechos y el contexto en el que estos se enmarcaron demostraban con certeza positiva la correcta aplicación del art. 80 inc. 1.

IV. De lo expuesto surge que la parte limita su presentación a exponer una posición personal y dogmática respecto al alcance del elemento "relación de pareja" sin demostrar que la decisión del Tribunal de Casación, con sustento en las concretas circunstancias del caso, sea arbitraria o haya vulnerado alguno de los principios constitucionales citados (arg. art. 495, CPP).

IV.1. Como lo ha sostenido esta Suprema Corte en casos anteriores (causas P. 128.437, sent. de 8-VIII-2018; P. 131.282, sent. de 24-IV-2019; P. 133.662, sent. de 24-IX-2021) la delimitación que pretende el recurrente del alcance del término "relación de pareja", merced a su remisión al art. 509 del Código Civil y Comercial, que regula las "uniones convivenciales", no parece una hermenéutica sostenible, porque se desentiende de que esa "unión" del derecho privado expresamente establece como uno de sus requisitos la "convivencia" entre sus integrantes (en cuanto la define como la "unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida en

común, sean del mismo o de diferente sexo"); en tanto la "relación de pareja" que mantiene o ha mantenido el autor, a la que alude el Código Penal -y tal como se desprende de los fundamentos de la ley 26.791 que dispuso el nuevo texto del actual art. 80 inc. 1 del Código Penal- al regular la agravante en cuestión específicamente expresa que no depende de que entre ellos "medie o haya mediado convivencia"; sin perjuicio de que aquí la hubo. Quien recurre no aporta ninguna explicación válida que permita superar ese matiz diferencial a efectos de limitar el alcance del texto penal al del régimen civil, en virtud de las diferentes situaciones que se pretenden legislar y proteger.

IV.2. Cabe agregar acaso a mayor abundamiento, que al votar en la causa P. 132.456 (sent. de 20-VII-2020), en la que la Suprema Corte se explayó con mayor amplitud sobre la interpretación del art. 80 inc. 1 del Código Penal, además de compartir el minucioso análisis realizado por el doctor Soria, efectué algunos agregados que creo apropiado reproducir aquí.

En primer lugar, destacué que la propia dinámica de sanción de la ley 26.791 -el cambio de redacción del texto que ocurrió en el Senado y la insistencia de la Cámara de Diputados con la redacción original, que fue la que finalmente se aprobó- constituye una prueba más de la verdadera voluntad de quienes legislan.

En segundo lugar, señalé que la protección del vínculo afectivo-sentimental, aún en configuraciones menos formales que el matrimonio y las uniones convivenciales, no responde solo a los deberes de respeto recíproco y no agresión que pueden emerger de estas relaciones sino también a que el delito se produce a partir de un abuso de confianza. Confianza que no está basada en cualquier tipo de vínculo sino, justamente, en el derivado de la relación de pareja.

De tal conclusión derivé que no cualquier relación quedará abarcada por la figura agravada: en atención a los parámetros delineados, corresponderá indagar sobre la existencia de un vínculo afectivo o sentimental, con cierto grado de estabilidad y permanencia en el tiempo -no casual ni ocasional-, aunque no fuere continuo, en el que sus integrantes compartan o hayan compartido cierto ámbito de intimidad y confianza que, precisamente, haya dejado a la víctima en una posición de mayor vulnerabilidad. Todos estos recaudos, como lo puso en evidencia el Tribunal de Casación Penal, están presentes en el caso bajo análisis.

Este tipo de relaciones, si bien no instauran obligaciones legales entre sus integrantes, sí funcionan como fuente de expectativas recíprocas y de confianza. Las personas que mantienen o han mantenido una relación de estas características se sienten racionalmente habilitadas a esperar ciertas conductas de su pareja -o expareja- que no esperarían de otros. Y tales expectativas y confianza, a su vez, causan que las prevenciones que se tomarían con una persona desconocida desaparezcan. Ante la pareja se "baja la guardia" (TSJ Córdoba causa "S., M. A.", sent. de 10-IX-2019, voto de la doctora Tarditti).

En tercer lugar, dije que aunque la redacción del art. 80 inc. 1 es neutral en términos de género, la incorporación de las relaciones de pareja vigentes o finalizadas se dio en el marco de una ley que buscó abarcar diversos contextos en que se producen femicidios y que quienes integran la legislatura tuvieron especialmente en cuenta que las mujeres son las principales víctimas de los

homicidios consumados en el seno de las parejas o exparejas (Pazos Crocitto, José Ignacio; *Los homicidios agravados*, Hammurabi, Buenos Aires, 2017, págs. 67 y 74. También Pzellinsky, Romina y Piqué, María Luisa; "La incidencia de las recientes reformas del derecho civil en la interpretación del artículo 80 del Código Penal" en Zaffaroni, Eugenio Raúl y Herrera, Marisa [dir.]; *El Código Civil y Comercial y su incidencia en el Derecho penal*, Hammurabi, Buenos Aires, 2016, págs. 361, 362 y 366).

El alcance de estos vínculos ha de leerse atendiendo a tales circunstancias (conf. mi voto, causa P. 132.429, sent. de 12-XI-2020).

Evidentemente, el concepto "relación de pareja" tiene, a primera vista, cierta amplitud. Ello exige extremar los esfuerzos interpretativos, pero no autoriza a forzar, por vía de interpretación, una categoría diferente. Y debe partirse de -y nunca perder de vista- la significación convencional de las palabras, en su uso corriente, en la vida diaria, porque la ley penal busca inducir -o desincentivar- ciertos comportamientos y, a tal fin, emplea un lenguaje compartido con su destinataria, la ciudadanía.

V. La denuncia de errónea aplicación del art. 80 inc. 11 del Código Penal, vinculada con el principio de legalidad, culpabilidad, debido proceso, derecho de defensa y presunción de inocencia, arbitrariedad y errónea revisión del fallo tampoco procede en tanto, una vez más, la parte se desentendió de lo efectivamente resuelto (conf. art. 495, cit.).

V.1. En lo que concierne a la aplicación del art. 80 inc. 11 del Código Penal, el Tribunal de Casación Penal sostuvo que se acreditó debidamente que el homicidio de Lucía Ríos se cometió mediando violencia de género.

Citó nuevamente los contundentes dichos de Claudelina Ríos (madre de la víctima), quien dio cuenta de episodios de violencia sufridos por su hija en el marco de su relación de pareja con el imputado (la vio con marcas de golpes en la cara y en el brazo; Lucía le dijo que habían discutido y que él le había dado un cachetazo; Arzamendia amenazó a Lucía mediante el empleo de un arma de fuego en tiempo cercano a la comisión del homicidio, en concreto, su hija le narró que el acusado la había despertado colocándole un revólver en la cabeza para que volviera con él; la expareja de Arzamendia le contó que él era muy violento y que le pegaba, incluso que la había amenazado de muerte; el día del hecho Lucía le dijo que tenía temor porque Arzamendia la había amenazado con matar a su hermano de doce años si no volvía con él y ese mismo día el acusado efectivamente llevó al niño en su auto al colegio). La testigo aclaró que no lo denunciaron porque cuando iban a hacerlo su hija se echó para atrás ya que "...siempre [...] que hacemos la denuncia por algo, a nosotras no nos dan bola..." (fs. 170/171).

Asimismo, el Tribunal de Alzada recordó que Claudelina Ríos también declaró que aunque el imputado trataba bien a su hija delante de ella, quería dominarla, aislarla de sus demás vínculos e impedirle que siguiera estudiando. "Fue tajante a la hora de contarles a los jueces que él le había prohibido estudiar. Que quería que no [tuviera] vínculos con sus compañeros y compañeras, 'que no saliera a ningún lado' [...] Aclaró que el motivo de la ruptura había sido porque Lucía se había decidido por el estudio y no por él..." (fs. 170).

A su vez, Ríos dijo que diez días antes de que su hija muriera había vuelto al hogar familiar. Sumó que su pareja, Luis, le pidió a Arzamendia que dejara en paz a Lucía y le inventó que ella estaba con otra persona. "...Él le mintió para que la dejara en paz. Yo le dije para qué le dijiste una mentira, ese tipo la va a matar a mi hija..." (fs. 170 vta. y 171).

En función de ello, estimó que los numerosos episodios de violencia física y psicológica constatados por Claudelina Ríos, cuyo relato fue calificado como creíble por el tribunal de juicio, "... no se desvanecen frente a la ausencia de una denuncia formal a las autoridades..." (conf. art. 209, CPP). A su vez, indicó que algunos aspectos de la violencia ejercida por Arzamendia contra Lucía también se probaron con los testimonios de Santillán y Montenegro (v. fs. 171 y vta.).

Resaltó que se demostró que Lucía quería finalizar el vínculo y que el acusado no lo aceptaba; y que cuando ella estaba con él en la calle no saludaba a su vecino, mientras que sí lo hacía cuando Arzamendia no estaba presente (v. fs. 171 vta.).

Recordó que, en lo que respecta al contexto y a las características del acusado, se merituaron los dichos de Yésica Margarita Vara, expareja de Arzamendia con quien tiene una hija en común. La testigo dio cuenta de la "...personalidad violenta, celosa y dominadora del imputado...", que solía estar armado y que varias veces la amenazó poniéndole el arma de fuego en la cabeza. "Específicamente dijo que se había separado del acusado por 'violencia de género', y que al tiempo de su separación había tenido que iniciar un expediente judicial para que se ordenara una medida de restricción perimetral en favor de ella y de su hija", lo que se corroboró con las constancias del expediente del fuero de familia. Relató que su hija, cuando tenía seis años, le contó que su padre le había pegado una cachetada a Lucía y que ella se había caído al piso (v. fs. 171 vta. y 172).

El Tribunal de Alzada afirmó que con estos testimonios se demostró con certeza positiva el contexto de violencia de género en el que acontecieron los hechos (v. fs. 173 vta. y 174).

De seguido, abordó y descartó cada una de las críticas formuladas por la defensa oficial al testimonio de Vara (v. fs. 174/175 vta.).

A su vez, hizo referencia a los datos brindados por el perito Fortes que, a su entender, se ensamblaron pacíficamente con el cuadro probatorio analizado: ausencia de afectividad por parte del imputado al hablar de su relación con Lucía, y "...la utilidad que podría haber encontrado, según dijo [...], en una convivencia con [ella]: simplemente, su dedicación a las tareas domésticas del hogar, sin aludir a otras circunstancias que podría haber compartido o disfrutado junto a quien reconoció como pareja" (fs. 175 vta. y 176). Aclaró que la falta de mención por parte del perito de problemas específicos del acusado para con las mujeres, por su condición de tales, en nada desmerecía lo que sí afirmó en cuanto a las particularidades del nombrado y el lugar en que emplazaba a Lucía en la relación, extremos que permitieron reafirmar el contexto de violencia de género.

En función de lo expuesto, detalló los indicadores que daban cuenta de la configuración de la violencia de género (v. fs. 176 y vta.):

- que se habían observado marcas de golpes en cara y brazo de Lucía (relato de Claudelina Ríos);
- que frente a una discusión el imputado le había propinado un cachetazo, según la víctima le hizo saber a su madre;
- que en el seno del hogar que Arzamendia compartía con Lucía también había ejercido violencia física sobre ella (según le contó la pequeña hija de Arzamendia a su progenitora, Yésica Vara);
- que el acusado ya había tenido episodios de violencia física y amenazas para con su expareja, según esta le contó a Claudelina Ríos (y luego ratificó de propia mano en el juicio, lo cual fue reforzado por prueba documental complementaria). También, que pretendió ejercer una dominación sobre ella mientras duró la pareja;
- que Arzamendia quería ejercer dominación sobre Lucía, impidiendo la realización de sus sueños, la continuidad de sus estudios y pretendiendo aislarla de sus demás vínculos afectivos;
- que aspiraba a recluirla en el hogar y que no saliera. Que pretendía que solo estuviera con él, y que se dedicara a la limpieza de la casa y al cuidado de la hija del acusado cuando visitaba el hogar (lo cual no solo fue mencionado por Ríos, sino que se complementó con el testimonio de Fortes);
- que no aceptaba la ruptura de la relación que en el último tiempo impulsaba Lucía (dichos de la madre de la nombrada y de un vecino);
- que tal circunstancia había motivado diversas formas de intimidación para lograr revertir la decisión de Lucía: existió al menos un episodio donde la amenazó con un arma de fuego en la sien, y también otro episodio donde la amedrentó con el anuncio de que ejercería violencia vicaria, en concreto, que mataría a su pequeño hermano (anuncio que reforzó con su comportamiento, cuando interceptó al niño en la calle y lo llevó a la escuela en su auto);
- ausencia de afectividad detectada en el peritaje efectuado por el perito Fortes.

De seguido, recordó que el tribunal de mérito verificó una relación asimétrica de poder entre Gustavo Arzamendia y Lucía Ríos, incrementada por la notoria diferencia de edad entre ambos (v. fs. 176 vta. y 177). Asimismo, se hizo referencia a una situación de discriminación hacia la mujer, en tanto el imputado pretendió "...relegar [a la víctima] a realizar tareas domésticas en la casa en la que vivía", lo que a su parecer también evidenciaba la situación de inferioridad que quería procurar para Lucía. Resaltó que "...bien razonó el sentenciante de grado cuando explicó que la víctima '[v]olvía o volvía, esa era la única opción que manejaba el imputado por creer que era superior y que podía dirigir la vida de Lucía, dominarla, discriminarla, porque por su condición de mujer no tenía derecho a tener un proyecto propio de estudio y ese fue el motivo para matarla. La amenazaba con matarla si no volvía, luego, lo cumplió'" (fs. 177 y vta.).

Sentado lo anterior, la Casación sostuvo que coincidía con la decisión adoptada pues en el caso medió violencia de género. Explicó que tal elemento consiste en un "fenómeno sociológico

complejo" que debe aplicarse partiendo de una caracterización general "...renunciando a la pretensión de aglutinar todas las posibilidades y características que puedan verificarse en el plano fáctico". Puntualizó que es un elemento normativo del tipo que exige "...una decisión del juez sobre su contenido, una valoración de la situación de hecho que supera las reglas de la experiencia, pues requiere un juicio axiológico jurídico y/o social", así como también acudir a las conceptualizaciones contenidas en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) y en la ley 26.485 (también en su decreto reglamentario 1.011/10; v. Protocolo para la investigación y litigio de casos de muertes violentas de mujeres [femicidios] de la Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres, 2018, pto. 3.1) -ver fs. 178 y vta.-.

Entendió que ello no quebranta el principio de legalidad (conf. arts. 18 y 19, Const. nac.). En tal sentido, señaló que tal elemento típico "...requiere la concatenación de diversos hechos o características del autor, la víctima, la relación que pueda unirlos, el contexto en que el episodio se produce, todos los cuales, integralmente considerados por el juez de cada caso, que tiene además el deber de explicar las razones de su decisión, difícilmente puedan dar margen a la incertidumbre en cuanto a la concurrencia del elemento típico ahora cuestionado. Al menos esto último, no es lo que ha ocurrido en la ocasión" (fs. 178 vta.).

Indicó que desde un plano sociológico, cuando se habla de violencia de género, se alude a un fenómeno social que responde a diversos factores culturales profundamente arraigados, propios de la sociedad patriarcal, que se expresan en situaciones de desigualdad y sometimiento de las mujeres respecto de los hombres. Aclaró que el delito en cuestión no requiere "odio a las mujeres", sin perjuicio de que este elemento subjetivo también pueda encontrarse presente (v. fs. 179).

Por otra parte, descartó la denuncia de afectación al principio de igualdad ante la ley (conf. art. 16, Const. nac.). Argumentó que el planteo fue expuesto de modo genérico sin anclaje en las particularidades del caso y que no se demostró la afectación denunciada, señalando que existen otros delitos donde el legislador también tuvo en consideración una condición particular del sujeto activo (v. fs. 182 y vta.).

De igual manera, desestimó la denuncia de infracción al art. 168 de la Constitución provincial pues el órgano de mérito expresamente se expidió sobre la configuración en el caso del elemento "violencia de género" (v. fs. 182 vta.).

De seguido, recordó que la defensa alegó que "...no existió 'el contexto característico de la violencia de género', sino que antes bien se trató 'meramente de un conflicto entre un hombre y una mujer' (sic)". Descartó este planteo, calificándolo de inaceptable y considerando que partía de una posición reduccionista de la coyuntura que rodeó el homicidio, sin reparar en los numerosos indicadores expuestos previamente, que fueron escalando en gravedad hasta el desenlace fatal (v. fs. 184).

De la misma forma, desestimó la alegación de la defensa consistente en que el ámbito de autodeterminación de su asistido se vio reducido por ser "un producto de la sociedad patriarcal". Frente a ello, el órgano revisor indicó que el proceso de socialización del imputado no escapa de los parámetros comunitarios que la sociedad arraiga en su proceso de evolución "...lo cual impide considerar la ignorancia de los legisladores acerca de los mismos al tiempo de fijar los hechos y

las penas, sin que el caso particular muestre ninguna situación excepcional respecto de Arzamendia" que permita atenuar el reproche de su conducta (fs. 184 vta.).

De igual manera, rechazó el planteo de la defensa que pretendió negar el contexto de violencia de género con sustento en que la víctima no aceptaba en todo momento los requerimientos del acusado (por ejemplo, no continuar con sus estudios, o disminuir el contacto con otros vínculos afectivos). El Tribunal de Alzada argumentó que "...la violencia que el autor venía desplegando sistemáticamente contra la víctima [...] obedecía justamente a la estrategia de dominación que pretendía ejercer sobre ella, para mantenerla bajo su control, al margen del éxito o fracaso de su propósito [...] Justamente por tal circunstancia que invoca el defensor ([...] la oposición de Lucía [...]) es que Arzamendia culminó quitándole la vida" (fs. 184 vta. y 185).

En cuanto a la tipicidad subjetiva, recordó que el órgano de mérito tuvo por debidamente acreditado el dolo del autor sin que se advirtiese arbitrariedad alguna. En tal sentido, recordó que el tribunal "...resaltó que 'el dolo se desprende de las propias manifestaciones del imputado cuando amenazaba a su pareja con matarla si no volvía con él', así como también de 'las palabras finales de Lucía vertidas a su progenitora, ya agonizante, [...] prueba de que el imputado la iba a matar, pues dijo según su madre «ya me disparó»..." (fs. 185). Resaltó que el dolo se probó con certeza con sustento en la testimonial de Claudelina Ríos, entre otras. Concluyó en que "...no se cita en la impugnación ni un solo elemento o circunstancia que [autorice] a sostener que la comisión del homicidio de Lucía, en un contexto de violencia de género que se había venido gestando desde tiempo atrás, no haya sido un accionar a sabiendas de tales circunstancias y querido por el acusado, con lo que el planteo de la defensa, desde esta arista, también es inaceptable" (fs. 185 vta. y 186).

Por último, aclaró que el tipo penal en cuestión no exige el aprovechamiento por parte del acusado del contexto de violencia de género, de ahí que las consideraciones del recurrente sobre el punto tampoco procedan (v. fs. 186).

V.2. Ahora bien, de la reseña de antecedentes del caso se desprende que el recurrente desarrolla consideraciones genéricas que no se hacen cargo de remover los sólidos argumentos con sustento en los cuales el Tribunal de Casación, luego de realizar un profundo análisis de las particularidades del caso y de la categórica prueba de cargo producida, confirmó la aplicación de la figura del femicidio (conf. art. 80 inc. 11, Cód. Penal).

De esta manera, la denuncia de errónea aplicación de la ley sustantiva deviene notoriamente insuficiente y junto con ella, las supuestas afectaciones de garantías constitucionales y la tacha de arbitrariedad quedan huérfanas de sustento argumental (conf. art. 495, cit.).

En efecto, la defensa oficial se limita a manifestar su disconformidad con el valor asignado a la prueba de cargo en las instancias anteriores para acreditar que en el caso medió violencia de género así como también con el alcance dado al elemento objetivo del tipo "violencia de género", sin rebatir las concretas respuestas vertidas por el órgano revisor.

La parte no contravirtió eficazmente las contundentes consideraciones efectuadas por el sentenciante que, luego de realizar un profuso y razonado análisis de la prueba, tuvo por probado que entre la víctima y el imputado existió una relación de pareja asentada sobre un vínculo asimétrico de poder, reforzado por la diferencia notoria de edad y por las características personales de ambos; relación en la cual Lucía sufrió violencia física y psicológica en diversas ocasiones que se fue incrementando en el tiempo, en la que el imputado pretendió que la joven no continuara con sus estudios, que no mantuviera relaciones sociales con terceras personas y que su vida se redujera al cumplimiento de tareas domésticas; todo ello, según el Tribunal de Casación configuró un caso claro -sin grises- del art. 80 inc. 11 del Código Penal.

Lo así resuelto resulta conteste con la doctrina de esta Suprema Corte sobre el punto en cuanto al modo en que debe probarse la configuración del femicidio: analizando el contexto en el que se enmarcó el hecho, las circunstancias y modalidades de su ejecución, los antecedentes, así como también las particularidades de la víctima y del imputado, todo lo cual permite detectar la configuración del elemento "violencia de género" (conf. mi voto en causa P. 135.792, sent. de 23-III-2023; e.o.). Tarea cumplida debidamente por la Casación al revisar y confirmar el fallo de mérito.

Frente a lo decidido, las críticas de la parte lucen genéricas, aisladas y contrarias a principios básicos que deben regir en la ponderación de los hechos y la prueba en supuestos donde se investigan casos de posibles muertes violentas de mujeres por razones de género.

El planteo de la recurrente, al sostener que no mediaron denuncias formales que demostraran la existencia de violencia de género, reniega del principio de amplitud probatoria, que debe complementar y reforzar el principio de la sana crítica racional en los casos de violencia contra las mujeres y que fue adecuadamente aplicado por el órgano intermedio (conf. arts. 210, CPP; 16 inc. "i" y 31, ley 26.485; 7 inc. "b", Convención de Belém do Pará; Protocolo para la investigación y litigio de casos de muertes violentas de mujeres [femicidios], cit., pto. 4.2.2; causas P. 132.936, sent. de 18-VIII-2020; P. 133.630, sent. de 28-X-2020 y P. 132.301, sent. de 23-II-2021).

V.3. Por lo demás, lo decidido se encuentra ajustado a las pautas establecidas por los precedentes "Casal" y "Herrera Ulloa vs. Costa Rica" del Máximo Tribunal nacional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos respectivamente, sin que pueda afirmarse la inobservancia de los arts. 8.2 "h" de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En ese sentido, se aprecia que bajo la denuncia de revisión aparente y la alegación relativa a que el Tribunal de Casación resolvió limitándose a reproducir lo expresado por el órgano de la instancia, en rigor, la defensa se ha ceñido a reeditar textualmente los argumentos llevados por el señor defensor oficial en el recurso casatorio, lo que demuestra una técnica recursiva ineficaz pues debió explicar en concreto qué agravios no fueron abordados (conf. arts. 15, ley 48 y 495, CPP).

Contrariamente a las alegaciones dogmáticas de la parte, se advierte que el Tribunal de Casación Penal trató en profundidad las críticas desarrolladas por la parte y las descartó con sustento en argumentos que -como ya se dijo- llegaron a esta instancia completamente incontrovertidos.

En particular, en cuanto a que no se abordó correctamente la crítica relativa a la indeterminación del elemento "violencia de género" en tanto no se dio acabada respuesta a que se trata de un tipo penal abierto, la crítica no resiste el menor análisis. El punto fue examinado en profundidad por el sentenciante, dando diversas razones que dan cuenta de la necesidad de interpretar ese elemento en el caso concreto, agregando que si bien se exige por parte de quien juzga el análisis de los distintos indicadores que se presenten y cómo ellos se correlacionan, recurriendo a la Convención de Belém do Pará y a la ley 26.485, tal tarea es inherente a la función jurisdiccional y no entraña una vulneración al principio de legalidad (v. fs. 178/179).

Asimismo, la Casación notó que las leyes penales son construcciones que se realizan a través del lenguaje, lo cual impone huir de las enumeraciones excesivamente casuísticas e interminables -y que impidan abarcar todos los matices de la realidad-, sin perder de vista la necesidad de que la ley se conforme por palabras accesibles al común de las personas. En igual dirección, consideró que los vocablos empleados en la fórmula legal impugnada pertenecen a ese lenguaje corriente, y que la figura delimita con contornos especiales un tipo de violencia particular que obstaculiza cualquier cuestionamiento de seguridad jurídica, sobre todo porque en el caso se explicaron fundadamente las razones por las que se configuró un supuesto claro de femicidio íntimo, sin margen para la incertidumbre (v. fs. 181 vta. y 182).

Frente a ello, la parte insiste en pedirle al órgano jurisdiccional una definición genérica del tipo penal en cuestión sin reparar en que ello excede de su función, que consiste en controlar el proceso de subsunción legal, lo que exige mirar el caso en concreto, y no hacer consideraciones en abstracto sobre los alcances de la ley.

En definitiva, la disconformidad de la parte con la solución adoptada por el órgano revisor no es eficaz para demostrar la violación del derecho al recurso, con los alcances que la Corte nacional le otorgó a partir del ya citado precedente "Casal".

V.4. Finalmente, la referida afectación de los principios de legalidad, culpabilidad, debido proceso y presunción de inocencia y arbitrariedad, enlazada con los planteos de errónea aplicación del art. 80 inc. 11 y con la denuncia de violación a la revisión amplia -más allá del modo genérico en que se plantearon- en función de lo expuesto en los puntos anteriores, quedaron huérfanas de sustento argumental (conf. art. 495, CPP).

VI. Por último, a propósito de las manifestaciones de la parte dirigidas a cuestionar la inobservancia del art. 80 última parte y la supuesta afectación de garantías constitucionales por no haberse probado que Arzamendia "...anteriormente hubiera realizado actos de violencia contra la mujer víctima", lo cierto es que confirmada la aplicación al caso del art. 80 inc. 11 del Código Penal y dado que de ello deriva la imposibilidad de aplicar la atenuación de la pena bajo las circunstancias extraordinarias previstas en el último párrafo del art. 80, resulta inoficioso analizar las críticas sobre el punto (conf. art. 495 cit.).

Voto por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

Concuerdo con el sufragio emitido por el Ministro ponente, doctor Torres, en que el recurso extraordinario en abordaje deducido por la defensa oficial no puede prosperar por las razones expuestas en los apartados II a IV -primer párrafo- y V a VI -inclusive- y a tenor de las

siguientes consideraciones.

Es que, en lo concerniente al alcance que cabe asignarle al elemento "relación de pareja" contenido en el tipo previsto en el art. 80 inc. 1 del Código Penal -texto según ley 26.791-, me remito a las consideraciones oportunamente expuestas en el precedente P. 132.456 (sent. De 20-VII-2020, voto del doctor Soria a quien presté mi adhesión) cuyos fundamentos, por razones de brevedad, doy aquí por reproducidos.

Ello resulta aplicable al caso, pues quedó demostrado con doble conformidad que Lucía Guadalupe Ríos Müller fue víctima -en lo que aquí resulta pertinente destacar- de la figura prevista en el citado art. 80 inc. 1 del Código Penal, homicidio agravado por la relación de pareja.

Esta circunstancia se vio corroborada en virtud de lo que surge del complejo probatorio que fue objeto de ponderación por el tribunal revisor y que da cuenta el fallo confirmatorio bajo análisis (v. esp. fs. 154/168 -sent. de Casación-).

Voto por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

Adhiero al voto del colega ponente doctor Torres por compartir sus fundamentos. Simplemente, en lo que concierne al alcance que cabe asignarle al elemento "relación de pareja" contenido en el tipo penal previsto en el art. 80 inc. 1 del Código Penal -texto según ley 26.791-, me remito a las consideraciones oportunamente expuestas en el precedente P. 132.456 -sentencia de 20-VII-2020- que, en honor a la brevedad, doy por reproducidas.

Voto por la **negativa**.

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

Comparto la posición del señor Juez ponente, doctor Torres, en cuanto se pronuncia por la desestimación de la vía impugnativa extraordinaria deducida por la defensa oficial del imputado, con el alcance indicado por el doctor Soria, por sus fundamentos.

Voto por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto a favor de Gustavo Ramón Arzamendia Torales, con costas (conf. art. 495 y concs., CPP). Regístrese, notifíquese y devuélvase (conf. resol. Presidencia 10/20, art. 1 acápite 3 "c"; resol. SCBA 921/21).

Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 16/08/2023 15:06:54 - KOGAN Hilda - JUEZA
Funcionario Firmante: 17/08/2023 09:12:38 - GENOUD Luis Esteban - JUEZ
Funcionario Firmante: 17/08/2023 16:19:09 - TORRES Sergio Gabriel - JUEZ
Funcionario Firmante: 18/08/2023 17:36:35 - SORIA Daniel Fernando - JUEZ
Funcionario Firmante: 22/08/2023 08:10:21 - MARTÍNEZ ASTORINO Roberto Daniel -
SECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
%09Wè
255500288004399954

SECRETARIA PENAL - SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS
Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS DE SUPREMA CORTE el 22/08/2023 10:24:20
hs. bajo el número RS-96-2023 por SP-GUADO CINTIA.