



**FALLO “R.C.E DE CSJN”: PERSPECTIVA DE GÉNERO Y SU RELEVANCIA
NORMATIVA**

NOTA A FALLO

Alumna: DELGADO, LORENA DEL CARMEN

D.N.I.: 31.771.813

Legajo: VABG90319

Profesor: César Daniel Baena

Río Negro, 2021

Fallo: “R., C. E. s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV”, CSJN (Corte Suprema de Justicia de la Nación); CSJ 733/2018/CS1. CAPITAL FEDERAL, C.A.B.A, Sentencia 29 de Octubre de 2019.

Sumario: 1. Introducción.- 2. Premisa Fáctica e Historia Procesal.- 3. Ratio Decidendi.- 4. Análisis Crítico del Fallo: Arbitrariedad de la sentencia.- 4.1. Valoración de la prueba como causal de arbitrariedad.- 4.2. Aplicación de Perspectiva de Género para la valoración de la prueba 4.3. Postura de la autora.- 5. Conclusión.- 6. Referencias Bibliográficas.- 6.1. Doctrina.- 6.2 Jurisprudencia.- 6.3. Legislación.- 7. Anexo

1. Introducción

El fallo del presente análisis llega a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) luego de que la defensa interpusiera un Recurso extraordinario contra la resolución adoptada por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que ratifica la condena a una mujer, de dos años de prisión en suspenso por el delito de lesiones graves, impuesta por el Tribunal en lo Criminal N° 6 de San Isidro y ratificada por la Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal. Dicho fallo trata sobre la aplicación de la perspectiva de género para dejar sin efecto la sentencia impuesta a una mujer que siendo víctima de violencia de género, en un ataque de su ex pareja, lesiona al mismo con un arma blanca provocándole heridas en brazo y abdomen consideradas de gravedad por los tribunales inferiores, descartando la legítima defensa de manera arbitraria, descartando pruebas, con observaciones prejuiciosas, contradictoriamente con lo dispuesto en la Ley N° 26.485 de Protección integral a las mujeres y a lo establecido por la Convención Belem do Pará. Es por ello que la CSJN concede el recurso extraordinario planteado por la defensa, considerándolo procedente y solicita se deje sin efecto la sentencia impugnada y se ordene el dictado de una nueva conforme a derecho.

La importancia de este fallo radica en que la CSJN reivindica la eliminación de todas las formas de discriminación hacia la mujer, a través de la aplicación de la perspectiva de género para el análisis del caso en cuestión. Esto tiene una relevancia social importante dada la tendencia del momento de abordar cuestiones de género, de violencia, discriminación y el trabajo colectivo para erradicar todos los tipos de violencia hacia la mujer; teniendo en cuenta que ser indiferente, minimizar o rechazar cuestiones relativas a la violencia de género implican una falta a las obligaciones asumidas al momento de aceptar los tratados internacionales de derechos humanos

(Rossi, 2021, párr. 35). Sobre todo en un 2019 cargado de trabajo colectivo, en año de elecciones y marchas constantes, convenciones y encuentros donde se priorizo la lucha feminista por los derechos de la mujer: nuevo pedido de Ley de Interrupción voluntaria del embarazo, marchas de Ni una Menos, Encuentro de Mujeres en La Plata, etc. En el informe citado previamente, Rossi (2021) plantea la importancia de que la administración de justicia y el derecho no solo entiendan la perspectiva de género, sino también sitúa al Estado como responsable de que se reconozca la violencia sexista en el ordenamiento, y a su vez le asigna la responsabilidad de que aquellos que administran la justicia interpreten abarcando todo desde la perspectiva de género. Igualmente, como señala Romina PZELLINSKY (2014), la aplicación de la perspectiva de género ayuda a evitar prejuicios y aplicación de estereotipos a la hora de interpretar leyes y normas que generalmente afectan de forma negativa en la mayoría de los casos tal como aconteció en los tribunales inferiores del presente fallo.

La CSJN se encuentra con un conflicto de relevancia de normas. Por un lado la aplicación del Código Penal respecto a las lesiones graves y por otro la aplicación de la ley N° 26.485 de Protección Integral y con el cumplimiento del art 7° inciso b) de la Convención Belem do Pará que le da la responsabilidad al Estado de ser diligente para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. La relevancia se relaciona con los factores a tener en cuenta (relevantes) para las posibles soluciones, como indican Alchourrón y Bulygin (1987). Conceptualmente, según los autores citados previamente el problema de relevancia esta dado cuando dos casos respecto a una propiedad p se complementan, es decir, que los casos son diferentes y la propiedad p esta en uno de ellos y no en el otro (Alchourrón y Bulygin, 1987, p. 168). A su vez tenemos también el modelo de Moreso, en su posición particularista, donde la relevancia de las propiedades depende del contexto del caso concreto (Clérico, 2012, párr. 43)

Realizar un análisis de este fallo es relevante dado que se evidencia una falta de control del tribunal que dicta la sentencia y de los tribunales que la ratifican, de las condenas doctrinarias previas, tal como el precedente Leiva (Fallos: 334:1204). Esto demuestra que aunque exista jurisprudencia y un compromiso del Estado con los enfoques de género y la aplicación de una mirada sensible al momento de sentenciar, sigue habiendo discriminación hacia la mujer a la hora de ser juzgada sin considerar su

contexto, su vulnerabilidad, y minimizando la violencia de género al punto de negarla tal es el caso de los juzgadores de la defendida en el presente fallo, contradiciendo principalmente el art 4° de la Ley N° 26.485; siendo este último punto un mensaje no solo contradictorio con la legislación vigente, sino hasta peligroso en una sociedad que aún no toma en serio ni con responsabilidad las cuestiones atinentes a la perspectiva de género.

2. Premisa fáctica e historia procesal

De la lectura del presente fallo, por las declaraciones de la demandada se desprende que comienza una discusión entre las partes cuando C.E.R ingresa en el domicilio y no saluda a P.S con quien convive, entonces C.E.R pide a sus hijas que se fueran a su habitación al volverse más fuerte la discusión. Posteriormente comienza la violencia física donde P.S empuja y golpea a C.E.R en el estómago y la cabeza, llevándola así hasta la cocina, donde C.E.R toma un cuchillo y se lo asesta en el abdomen, procediendo a huir del lugar a la casa de un familiar, que la acompaña a la policía. C.E.R y P.S tenían disuelto su vínculo de pareja pero por cuestiones económicas seguían conviviendo. Su vivienda se encuentra en la parte trasera de la casa de la madre de P.S. Ambos tienen en común 2 hijas.

Durante el transcurso de la primera instancia, que sucede en las instalaciones del Tribunal en lo Criminal N° 6 de San Isidro, la defensa de C.E.R alega legítima defensa, dado el contexto de violencia de género que la mujer sufría, hecho que había sido denunciado con anterioridad en Mayo de 2010, aunque desistió de la acción penal por sentir culpa y depender económicamente de P.S., razón por la cual retoma la convivencia con el mismo, no así la relación de pareja. Por su parte, el actor solicita una condena por lesiones graves indicando que si bien la discusión comienza porque la demandada no lo saludo al ingresar al domicilio, la misma admitió tener ganas de pelear, mandó a las hijas a la habitación, tomó un cuchillo y comenzó los embistes con el arma blanca produciendo el corte en la mano. Aduce que sus hijas presenciaron parte de la situación (hecho negado por la mayor de ellas en calidad de testigo) y en un intento de él de calmarlas, la demandada le asesta una puñalada en el abdomen.

En esta instancia, la demandada fue examinada por una perito médica que determinó distintos índices de maltrato físico en el cuerpo de C.E.R, sin embargo para el

tribunal algunos de los golpes alegados por la demandada no pudieron ser corroborados por lo que se desestima la pericia. Para los jueces los testimonios de los testigos, entre los que se encontraban las declaraciones de las hijas en común de los actores no resultaron creíbles, por lo que los desestimaron. Habiendo valorado la prueba según lo anteriormente descripto, los jueces proceden a condenar a C.E. R. a 2 años de prisión en suspenso por el delito de lesiones graves.

Ante la sentencia de la primera instancia, la defensa impugna la misma, y quien recibe dicha impugnación es la Sala cuarta del Tribunal de Casación Penal. En esta instancia, el fiscal estuvo a favor del recurso presentado por considerar la legítima defensa a la que se hizo alusión en primera instancia. Sin embargo la cámara de casación declaró improcedente la impugnación contra la condena fundándose en que para alegar la legítima defensa hubo una modificación en el planteo con una subjetiva valoración de los hechos, sin asumir los argumentos refutados que ocasionaron el rechazo; la afirmación de la materialidad del hecho y autoría fue a causa de un análisis de las pruebas presentadas y de los testimonios recabados donde queda clara la falta de legitimidad en el accionar de la demandada; que no se pudo confirmar el hostigamiento ni las agresiones cometidas por el actor para llevarla a actuar de la manera en que lo hizo y por último que los testigos y las partes no resultaron creíbles para los juzgadores.

Ante la reseña previa de la decisión de casación, la defensa de R interpone un recurso de inaplicabilidad de la ley y de nulidad ante la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires. El juez de la corte consideró que era contrario al artículo 494 del código procesal de la provincia de Buenos Aires ya no cumplía ninguno de los requisitos dispuestos en el mismo: sentencias definitivas que revoquen absoluciones o impongan una pena mayor a 10 años; siendo en este caso una sentencia de 2 años de prisión en suspenso. A su vez desestimó el recurso de nulidad por considerarlo una copia de lo planteado en el recurso de inaplicabilidad de la ley y no cumplir con los requisitos del artículo 484 del mismo código de contar con una específica fundamentación según objeto y finalidad de cada medio en particular.

Posteriormente la defensa decide interponer un recurso extraordinario ante la CSJN, fundándolo en un agravio federal medular, basándose en una lesión de los principios ne procedat iudex ex officio y las garantías del debido proceso. Calificó la caracterización de la relación que hicieron los jueces de ser contraria a lo dispuesto por

la Convención Belem de Pará (art° 1) y la Ley N° 26.485. Se quejó el recurrente también del incumplimiento de revisión de condena por parte de los tribunales, y de la no aplicación del principio favor rei ante las dudas surgidas en los juzgadores respecto a los hechos sostenidos por las partes.

Haciendo una evaluación de los hechos, y considerando que a fs 70/72 el fiscal dictaminó a favor del recurso por considerar que la demandada actuó en legítima defensa, la CSJN concede el recurso extraordinario a fs. 185/205 y 210/211, determinando que la apelación de la defensa resulta procedente, considerando que existen motivos suficientes para invalidar el pronunciamiento del a quo dejando invalidada la sentencia apelada, para que se otorgue un nuevo pronunciamiento al respecto. La Corte acompaña los fundamentos de su resolución principalmente en la aplicación de la perspectiva de género para el análisis de los hechos, respaldada por la Ley N° 26485 de Protección Integral de las Mujeres, y la Convención Belem do Pará.

3. Ratio Decidendi

Los motivos que hicieron que el señor Procurador General de la Nación interino Eduardo Ezequiel Casal, conceda el recurso extraordinario a la defensa, decisión que avala, comparte y reproduce la CSJN se basan en considerar que la sentencia fue determinada de manera arbitraria al no haber aplicado la perspectiva de género y no haber considerado la violencia de género sufrida por la demandada, en contradicción con lo dispuesto por la Convención Belem do Pará y la ley N° 26485.

En palabras del señor Procurador, los causales de arbitrariedad tienen relación directa con la cuestión federal vinculada con la aplicación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (art 14°, inc. 3, de la ley 48) y del art° 16 inc. i de la Ley 26485. El art 14 inc. 3 de la Ley 48 dice que todos los juicios ante Tribunales Provinciales, deberán ser sentenciados en la jurisdicción de la provincia y solo se podrán apelar en la CSJN, aquellas sentencias definitivas de los Tribunales Superiores de la provincia cuando sea cuestionada cualquier cláusula constitucional, o de Tratado o comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional y la decisión sea contrario a algún derecho o validez. Mientras que el art 16 de la Ley 26485 reza que todos los órganos del Estado deberán garantizar a las mujeres ciertos derechos y garantías que incluyen la posibilidad de acreditar los hechos

denunciados ampliando la prueba considerando las circunstancias y el contexto de los actos violentos y considerando también a los testigos naturales de los mismos.

La arbitrariedad aparece cuando se ve en la sentencia impugnada que el a quo incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba al no haber tenido en cuenta las reglas de la sana crítica. Se da cuando observa que las razones que fundan la sentencia no son consecuentes y son contradictorias entre sí. (1993, párr. 1)

Los puntos principales que denotan la arbitrariedad invocada por la defensa en los distintos niveles de apelación se centran en los siguientes:

- Descreimiento arbitrario de los testimonios brindados, descalificación de los testimonios de una víctima de violencia de género. Hubo una deliberada omisión de la prueba relevante que avalaba los dichos de misma, tal como el informe de la médica legista que reviso a la demandada, reconociendo y detallando en dicho informe antecedentes de violencia física sobre la mujer

- Si bien reconocieron que había indicios de hostigamiento, los juzgadores plantearon como dudosa la posibilidad de confirmar. De esta manera se lesiono el principio favor rei.

- Hubo un rechazo de recurso aduciendo que se cambió la valoración de la prueba por parte de la defensa, sin tenerse en cuenta la doctrina del precedente Leiva que determina el principio de amplitud probatoria en casos de violencia de género. Como así también la doctrina del precedente Casal, que determina que los tribunales deben realizar una revisión amplia de la condena.

El STJ de Buenos Aires incurrió en unas de las formas más comunes de arbitrariedad que es el excesivo rigor formal al apegarse en forma estricta a los plazos planteados por el Código Procesal de Bs As respecto al recurso de inaplicabilidad de la ley, produciendo una lesión en el art 168 de la Constitución de dicha Provincia.

La perspectiva de género siendo un enunciado no normativo (ya que no contiene sanciones), como definen Alchourrón y Bulygin (1987), y que influyen en la aplicación y efectos normativos de otros enunciados o de normas como tal, tienen relevancia normativa en conexión con otras normas. (Alchourrón y Bulygin, 1987, pág. 106). Con ese concepto queda claramente demostrado que la no aplicación de la perspectiva de género en el caso en cuestión, genera una modificación en la aplicación de las normas a

la hora de juzgar, que termina en una sentencia que resulta incorrecta para la CSJN una vez que el caso llega a sus manos. A su vez, como cita Rodríguez Puerto (2018) a Eduardo García, el juez es el vocero de la ley pero eso no implica una aplicación textual de la legislación, considerando que su labor principal es la Iurisdictio (decir el derecho) en su concepto más amplio. (García, citado por Rodríguez Puerto, 2018, pág. 9)

Con lo que respecta a la arbitrariedad, como indica Rodríguez Puerto (2018), para evitarla hay criterios de interpretación creados por la dogmática jurídica; considerando que los métodos interpretativos de la legislación son fundamentales para garantizar los derechos de las partes. (Rodríguez Puerto, 2018, pág. 24)

Los jueces de la CSJN sostuvieron que la Suprema Corte de Buenos Aires debería haberse basado en la legislación internacional presentada por la defensa y hacer lugar a la legítima defensa en contexto de violencia de género planteada. Para ello el Juez Rosenkrants hace alusión al fallo Di Mascio como antecedente jurisprudencial que no había sido considerado tampoco por los a quo.

4. Análisis Crítico del Fallo: Arbitrariedad de la sentencia

La Real Academia Española, define el concepto de Arbitrariedad como un proceder contrario a la Justicia o las leyes, injustificado, dictado por capricho o voluntad, como cita Cassagne (2020) y a su vez señala lo amplio del principio comprendiendo lo ilegal e injusto con el único fundamento de la voluntad del funcionario a cargo. La CSJN incorpora en 1955, la Doctrina de la Arbitrariedad como ámbito excepcional de solicitud de recurso extraordinario federal (REF), ámbito en el cual la Corte puede revisar cuestiones vedadas en el ámbito normal, como por ejemplo lo relativo a la prueba (Badalassi, 2018, párr. 43 y 44). El objetivo de la Doctrina de la Arbitrariedad es garantizar los derechos de la defensa en el juicio y asegurar el debido proceso (art 18, CN) exigiendo sentencias con fundamento (1997). En el Fallo “Sanatorio Otamendi y Miroli Ltda. c/ Recupero, Alfredo” la CSJN explica que la aplicación de la Doctrina de la Arbitrariedad no es para discutir decisiones que puedan considerarse equivocadas, sino para casos de omisiones y errores de gravedad extrema al punto de terminar descalificando las sentencias a las que se arribe a través de los mismos al punto de no considerarlos actos jurídicos (Badalassi, 2018, párr. 45).

Calvinho (s.f.) cita en su artículo “La introducción de cuestiones fácticas y probatorias en el Recurso Extraordinario Federal Argentino a partir de la doctrina de la arbitrariedad” a Sagües aludiendo a una arbitrariedad fáctica, basada en los hechos y la valoración o interpretación de las pruebas que puedan hacer los juzgadores sin fundamentos objetivos.

4.1 Valoración de la prueba como causal de arbitrariedad

Como cita Piña (2019) la doctrina permite a través de la sana crítica racional, que el Juez tome y considere la prueba más conveniente según su razonamiento, adoptando de igual manera parámetros externos de control para la valoración y fundamentando siempre las razones de la decisión que tome, para que la misma pueda ser controlada o corroborada. Esto se ve determinado en el artículo 10 del Código Procesal Penal Federal (aplicación de la sana crítica para la valoración de pruebas) y en el artículo 20 del mismo código (la fundamentación de cada una de las decisiones que plasme el Juez). (Piña, 2019, párr. 24, 42 y 75).

4.2 Aplicación de Perspectiva de Género para la valoración de la prueba

Para Scaglia (2019) las cuestiones de género están materialmente olvidadas, a veces cuestionados, aunque es un tema actual y reconocido. La prueba en casos que involucran resoluciones discriminatorias en temas de género se torna más importante. Remarca también que a pesar del protagonismo que tiene la perspectiva de género en la actualidad, todavía hay fundamentos en leyes discriminatorias. Para una correcta valoración de la prueba con perspectiva de género, hay que entender la violencia de género como un sistema complejo, donde la amplitud probatoria es fundamental, la correcta evaluación de los testimonios, sobre todo el de la víctima evitando la revictimización; no alcanzando con una correcta aplicación e interpretación de las leyes nacionales e internacionales, sino de valorar cada caso particular y las circunstancias fácticas de cada uno. Apunta a su vez que las fuentes tomadas en el Derecho Internacional para la valoración de la prueba en casos de violencia de género son entre otros el Protocolo de Estambul y las Directrices de la Organización Mundial de la Salud para la atención médico legal de víctimas de violencia sexual. En tanto en Argentina, habiendo adherido a la Convención Belem do Para, se incorporó normativamente la perspectiva de género en la valoración de la prueba, por ejemplo en

el art 31 de la mentada Convención que reclama que al momento de fallar se considere y analice el contexto total. (Scaglia, 2019).

En nuestro caso en estudio la arbitrariedad está dada por la valoración de la prueba (informes médicos, testimonios brindados, testigos) realizada por los juzgadores de los tribunales superiores. Como queda reflejado en el fallo Lanati, se vulnera el derecho de defensa al omitir parte de la prueba que puede resultar conducente. (CS - 2/7/1991 - "Lanati, Marta N. y otros c/ Dirección Nac. de Vialidad - L.L. 1992-A, 201, con nota de Jorge Bustamante Alsina).

Todo el planteo realizado por el Fiscal General y apoyado por los jueces de la CSJN tienden a dar una solución al problema jurídico que planteamos en un principio, al mostrar el análisis erróneo que realizaron los juzgadores de tribunales inferiores al no contemplar la perspectiva de género en el análisis previo a las sentencias, apegándose en lo estrictamente plasmado en los Códigos procesales.

Posterior al caso de estudio, se dio también en los Tribunales inferiores de Buenos Aires una situación similar, con una sentencia de absolución en caso de violencia de genero que fue apelada llegando al Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires, quienes determinaron que la misma fue arbitraria, dando lugar al recurso de Inaplicabilidad de la Ley y revocando la sentencia determinada por los tribunales inferiores (Altuve s/recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 87.316, 2020, STJ de Buenos Aires).

En Junio de 2021, en Corrientes, el STJ también suspende una sentencia absolutoria en el fallo "B., G. E. P/ lesiones leves calificadas por la relación de pareja con la víctima y por media violencia de género", por las mismas razones de la jurisprudencia previamente citada, por una arbitraria valoración de la prueba respecto a la existencia o no de la violencia de género, descreyendo también en los dichos de la víctima y rechazando los informes periciales ofrecidos como prueba. En este caso puntual, el Ministerio Publico Fiscal dictamina el recurso de casación aduciendo una arbitraria valoración de la prueba y una errónea aplicación de la ley sustantiva. (B, G. E. s/lesiones calificadas por la relación de pareja con la víctima y por media violencia de género, N° PXG 21414/16, 2021)

4.3 Postura de la autora

Habiendo realizado la investigación necesaria para el desarrollo de la presente nota a fallo, es posible arribar como conclusión a que hubo un buen y detallado análisis por parte del Fiscal General de la Nación y por los jueces de la Corte Suprema de Justicia. Realizaron una revisión de todos los puntos apelados por la defensa y de las pruebas presentadas en la causa para poder justificar su resolución final que denota el mal accionar que tuvieron los juzgadores de instancias inferiores hasta el arribo del caso a la CSJN. Puede observarse que a diferencia de los a quo, justificaron cada punto con doctrina y jurisprudencia previa, marcando también las lesiones en las que incurrieron en las instancias inferiores de manera arbitraria.

Podemos decir que la falta de aplicación de la perspectiva de género para el análisis de las pruebas presentadas incurre en una arbitrariedad que pone en peligro la garantía de defensa de la demanda y el juicio justo (art 18 CN), y lesiona legislación internacional a la que Argentina adhiere conforme el art 75 de la Constitución Nacional, como es la Convención Belem do Para para erradicar las formas de discriminación hacia la mujer, entre otras.

Todos los puntos marcados por el abogado defensor fueron correctos y certeros, empezando por la apelación a la sentencia alegando que no se tuvo en cuenta la condición de violencia sufrida por la demandada y sucesivamente los demás tribunales que sostuvieron ese error y siguieron cometiendo discriminaciones varias hacia la misma. Coincidimos plenamente en lo decidido por el máximo tribunal de la Nación, al considerar los siguientes puntos:

- Existiendo prueba fehaciente que demostraba o insinuaba existencia de violencia de género previa a los sucesos del caso; habiendo declaraciones testimoniales que insinuaban la violencia preexistente y que si no confirmaban, al menos insinuaban el accionar en legítima defensa de la demandada; habiendo informes de profesionales tal como el de la médica legista que comprueban la existencia de violencia física; los jueces del Tribunal en lo Criminal N°6 de San Isidro, los del Tribunal de Casación Penal Sala IV, y los de la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires decidieron con justificación ineficaz y vaga rechazar la prueba y desoír testimonios, generando una situación de arbitrariedad. Clara inaplicación del principio favor rei, que de haberse aplicado hubiera llevado indefectiblemente a la aplicación de la perspectiva de género para el análisis en general. A su vez muestra una clara lesión al art 1 de la Convención de Belem do Pará

al negar la existencia de la violencia sufrida por la demandada. Otro de los artículos de dicha convención que se ve lesionado es el 7.b, como así también los art 16.d y 16.h de la Ley N° 26485 al descreer de la demandada y de los testimonios relacionados a lo sufrido por la misma. Al respecto, la Sala 3 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional (CNCCC) y la Sala 1, como se observa en el Boletín de Estándares de Valoración Probatoria en casos de violencia de genero del Ministerio Publico Fiscal, de Mayo del corriente, plantean entre otros 3 condiciones a tener en cuenta al momento de valorar los testimonios de las víctimas y allegados. Los mismos son: veracidad, verosimilitud y persistencia. (MPF, 2021, pág. 20)

- Otro de los puntos es el rechazo a la posibilidad de amplitud probatoria que plantea la defensa en casación, ya que ellos rechazan la apelación en función de una distinta valoración de hechos y pruebas, faltando a lo dispuesto en el art 31 de la Ley 26485, que versa sobre la amplitud probatoria y el uso del principio de la sana critica para la evaluación de la misma, al art 16.i que habla de amplitud probatoria considerando las circunstancias que rodean al caso. Como se puede ver en el voto de Sarabayrouse en el fallo La Giglia, de Sala 2, el principio de amplitud probatoria no significa modificar los estándares probatorios ya adoptados para los casos penales, sino más bien extremar todas las medidas y medios necesarios para que la investigación sea lo más completa posible, que llegue a fondo, valorando de manera integral todos los elementos de prueba. (MPF, 2021, pág. 25)

Como corolario, puede observarse en la jurisprudencia posterior a nuestro caso de estudio, lamentablemente la falta de aplicación de la perspectiva de género sigue siendo moneda corriente en los juzgados de nuestro país. Si bien en la sociedad hay una tendencia hacia un cambio de paradigmas, denotando un mayor entendimiento, aceptación y empatía con relación a la violencia de género en todas sus formas, la aplicación de la perspectiva de género, aún es una tarea difícil de poder concretar. De igual manera, aunque el Estado Argentino fomenta la eliminación de todas las formas de discriminación hacia la mujer, sigue existiendo una resistencia importante sobre todo en ámbitos donde hay mayor poder de decisión. Puede verse diariamente en los empleos privados con los cargos gerenciales y de dirección, en los cargos públicos y políticos de nuestro país, etc. No sirve de mucho adherir a toda la legislación respecto del tema si no se puede garantizar su plena adopción en las áreas competentes, tales como en este caso, el Poder Judicial. Es imperativo seguir instruyendo a los jueces, fiscales, abogados y la

sociedad en general respecto de esta materia para poder garantizar una plena igualdad ante la ley.

5. Conclusión

Como pudo observarse en la presente nota a fallo, se genera controversia en la aplicación de la perspectiva de género al momento de la valoración de las pruebas presentadas en los procesos. En este caso puntual como se vio a lo largo del análisis, el abogado de la defensa tuvo que recurrir a distintos recursos e instancias para poder plantear su postura respecto de la violencia de género sufrida por su cliente, hasta poder ser escuchado y tenida su hipótesis en consideración en la Corte Suprema de Justicia. A su vez, se sigue observando que estas cuestiones se siguen repitiendo a lo largo del país, aun cuando desde el Estado se asume un compromiso de consideración de la perspectiva de género, se pone a disposición protocolos de actuación en casos de violencia, adhesión a legislación internacional al respecto, y aun así se genera un problema de relevancia en la aplicación de la normativa al momento de valorar las pruebas y hechos.

En la mayoría de las instancias, las decisiones para considerar las pruebas fueron basadas en pensamientos y perspectivas arbitrarias de los juzgadores, basándose estrictamente en la legislación nacional sin considerar las cuestiones de abordaje desde la perspectiva de género, rozando la ilicitud de las sentencias dictadas y confirmadas a los largo de las subsiguientes instancias.

El planteo que se realiza desde la Corte Suprema como corolario de este fallo implica el análisis de la violencia sufrida por la demandada, considerando que estaba por demás comprobado en función de los informes y testimonios recabados en la primera instancia. A su vez hacen una crítica al apego estricto de los juzgadores previos a la legislación textual sin considerar la jurisprudencia y doctrinas previas. Hacen remarcado hincapié en la arbitrariedad utilizada a la hora de juzgar faltando a las garantías del proceso justo y a los principios que garantizan igualdad ante la ley sobre todo cuando de personas víctimas de violencia doméstica se trata.

Queda un largo trecho para recorrer aun en la materia, pero los pasos principales y fundamentales están siendo dados a través de protocolos, jurisprudencia, abordaje de la temática y capacitaciones, entre otras, respecto de la perspectiva de género en todos los ámbitos, tendiendo a garantizar una mayor igualdad ante la ley. Con la jurisprudencia

que hay y que va a seguir habiendo al respecto, los problemas de relevancia normativa deberían ir decreciendo.

6. Referencias Bibliográficas

6.1 Doctrina

Alchourrón, C. A. y Bulygin, E. (1987). *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea

Badalassi, E. (20 de Marzo de 2018) El Recurso Extraordinario Federal: Incidencias procesales de la resolución. Concepto de Sentencia Definitiva. Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/DACF190149>

Calvinho, G. (s.f.) La introducción de cuestiones fácticas y probatorias en el Recurso Extraordinario Federal Argentino a partir de la doctrina de la arbitrariedad. Recuperado de: <https://riu.austral.edu.ar/bitstream/handle/123456789/1372/La%20introducci%C3%B3n%20de%20cuestiones%20f%C3%A1cticas%20y%20.pdf?sequence=1>

Cassagne, J.C (2020). El Principio de Razonabilidad y la Interdicción de la Arbitrariedad. *La Ley, N°180* . Recuperado de: http://www.cassagne.com.ar/publicaciones/425-El_principio_de_razonabilidad_y_la_interdiccion_de_arbitrariedad_por_Juan_Carlos_Cassagne.pdf

Clérico L., (2012) Sobre "casos" y ponderación. Los modelos de Alexy y Moreso, ¿Más similitudes que diferencias?. *Scielo*. Isonomía no.37. México. Octubre de 2012. Recuperado de: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-02182012000200006

Piña, A. (2019). Crítica a la sana crítica. El artículo 10 del nuevo C.P.P.F. N° 4. Mendoza, Argentina. Revista Jurídica de Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional. Recuperado de: <https://www.amfjn.org.ar/2019/08/05/critica-a-la-sana-critica-el-articulo-10-del-nuevo-c-p-p-f/>

Rodríguez-Puerto, M. J. (2018). La interpretación de las normas jurídicas como problema constitucional. *Dikaion*, 27(2), 175–204. <https://doi.org/10.5294/dika.2018.27.2.1>

Rossi, M. M. (5 de Marzo de 2021) La perspectiva de género en el proceso penal. Recuperado de: www.saij.gob.ar/DACF210037

Scaglia, R. (5 de Abril de 2019). La Prueba con Perspectiva de Género. Recuperado de: <https://www.editorialjuris.com/doctrina.php?idD=527&words=a%3A2%3A%7Bi%3A0%3Bs%3A6%3A%22prueba%22%3Bi%3A1%3Bs%3A11%3A%22perspectiva%22%3B%7D>

Sumario de Fallo (1993) En SAIJ. Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/SU90000106>

Sumario de Fallo (1997) Doctrina de la Arbitrariedad. En SAIJ. Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/SUL0003516>

6.2 Jurisprudencia

Corte Suprema de Justicia de la Nación – (2 de Julio de 1991). "Lanati, Marta N. y otros c/ Dirección Nac. de Vialidad - L.L. 1992-A, 201, con nota de Jorge Bustamante Alsina. Recuperado de: <https://escribano.tripod.com/prueba.html>

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (1 de noviembre de 2011). Fallos: 334:1204.

“Leiva, María Cecilia s/ homicidio simple”. [Lorenzetti R., Fayt C., Maqueda J. C., Petracchi E. S, Argibay C. y Highton de Nolasco I].

Ministerio Público Fiscal. Programa sobre Políticas de Género de la Procuración General de la Nación. (2014) Hacia una igualdad de género – (Compendio jurisprudencial). Buenos Aires. Recuperado de:

https://www.mpf.gob.ar/ufem/files/2016/08/Dir.-de-Policas-de-G%C3%A9nero-MPF_HACIA-UNA-IGUALDAD-DE-GENERO-Compendio-Jurisprudencial-2014.pdf

Ministerio Público Fiscal. Área de Asistencia del Ministerio Público Fiscal de la Nación ante la CNCCC. (2021) Estándares de valoración probatoria en casos de violencia de género – (Boletín de jurisprudencia de la CNCCC). Recuperado de:

https://www.mpf.gob.ar/area-mpf-ante-cnccc/files/2021/05/Boletin-2021_05-Estandares-de-valoracion-probatoria-en-casos-de-violencia-de-genero.pdf

Superior Tribunal de Justicia de Corrientes (05 de Junio de 2021), N° PXG 21414/16,

“B, G. E. s/lesiones calificadas por la relación de pareja con la víctima y por media violencia de género”.

Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, (18 de Agosto de 2020).

“Altuve Carlos Arturo -Fiscal ante el Tribunal de Casación- s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 87.316 del tribunal de casación penal, sala v” [De Lazzari E., Genoud L., Kogan H., Martinez Astorino R. y Torres S.] Recuperado de:

<https://aldiaargentina.microjuris.com/2020/09/04/fallos-circulo-de-violencia-arbitrariedad-de-la-sentencia-que-absolvio-al-acusado-en-orden-al-delito-de->

[homicidio-doblemente-agravado-en-grado-de-tentativa-al-haber-omitido-valorar-todo-el-caso-des/](#)

6.3 Legislación

Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (CPCCN) (1981). Ley N° 17.454.

Buenos Aires: Honorable Cámara de Diputados de la Nación.

Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires (1968). Ley N°

7425. B.O N° 16265. Buenos Aires

Constitución Nacional Argentina (CNA) (1994). Ley N° 24.430. Buenos Aires.

Honorable Cámara de Senadores

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la

Mujer (Convención de Belém do Pará) (1994). Belém de Pará, Brasil:

Organización de los Estados Americanos.

Ley N° 48. Jurisdicción y Competencia de los Tribunales Nacionales. Publicado en el

R.N. 1863-1869, Pág. 49: Honorable Congreso de la Nación Argentina. Buenos

Aires, Argentina. 25 de Agosto de 1863

Ley N° 26.485. Ley de Protección Integral a las Mujeres. Boletín Nacional. Buenos

Aires, Argentina. 14 de Abril de 2009.

7. Anexo

"R. C. E. s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006" CSJ 733/2018/CS1 Suprema Corte:

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 29 de Octubre de 2019.-

Vistos los autos: "R. C. E' s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV". Considerando: Que esta Corte comparte, en lo pertinente, los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador General de la Nación interino, cuyos términos se dan por reproducidos en razón de brevedad. Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada, Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a la doctrina aquí expuesta. Notifíquese y cúmplase. JUAN CARLOS MAQUEDA; CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ; RICARDO LUIS LORENZETTI; ELENA I. HIGHTON de NOLASCO; HORACIO ROSATTI.

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

Considerando: Que al caso resulta aplicable, en lo pertinente, lo resuelto por el Tribunal en el precedente de Fallos: 311:2478 "Di Mascio", a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad. Por ello, y oído el señor Procurador General de la Nación interino, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por

quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente.

Notifíquese y cúmplase. CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

Postura del Procurador General de la Nación:

I

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires desestimó, por inadmisibles, los recursos de inaplicabilidad de ley y nulidad interpuestos por la defensa de C E R contra la sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal, que rechazó el recurso de casación deducido contra la condena a dos años de prisión en suspenso por el delito de lesiones graves, impuesta a la nombrada por el Tribunal en lo Criminal n° 6 de San Isidro. Contra esa decisión interpuso recurso extraordinario la defensa, que fue concedido (fs. 185/205 y 210/211).

II

Surge de las actuaciones que a fs. 70/72 el fiscal ante el tribunal de casación dictaminó a favor del recurso de C R por considerar que actuó en legítima defensa. Señaló que declaró que era víctima de violencia de género por parte de P S , padre de sus tres hijos y con quien convivía a pesar de la disolución de! vinculo de pareja, y que el día de! hecho, como consecuencia de no haberlo saludado, le pegó un empujón y piñas en el estómago y la cabeza, llevándola así hasta la cocina; allí ella tomó un cuchillo y se lo asestó en el abdomen, luego salió corriendo y fue a la casa de su hermano, que la acompañó a la policía. R dijo que no quiso lastimarlo, pero fue su única forma de defenderse de los golpes. ~ Afirmó el magistrado que el tribunal no sólo descreyó arbitrariamente su versión sino que también omitió considerar prueba determinante que la avalaba. Al respecto señaló que la médica legista que examinó a R dejó constancia de hematomas 1 " con dolor espontáneo y a la palpación en abdomen y miembros inferiores (piernas), y que refirió dolor en el rostro, sin observar lesiones agudas externas. Sostuvo que el tribunal valoró en forma absurda el informe, para restarle entidad a la agresión de S e inferir la mendacidad de la nombrada en tanto refirió golpes en la cabeza que no fueron corroborados. Recordó el fiscal que la violencia de género, incluso la física, no siempre deja marcas visibles, aunque en el caso se constataron lesiones y R manifestó dolor en todas las zonas donde dijo que recibió golpes. Estimó

que el tribunal fue arbitrario porque aunque tuvo por probado que fue golpeada por S y descalificó el testimonio del nombrado por exagerado y mendaz, negó que constituyera violencia de género, en contradicción con lo dispuesto por la Convención Belem do Pará y la ley 26.485. Por último, destacó la similitud de las circunstancias del sub judice con las del precedente "Leiva" (Fallos: 334:1204) en tanto la imputada era víctima de violencia de género y había actuado en legítima defensa. 2. La cámara de casación declaró improcedente la impugnación contra la condena por considerar que: i) al alegar legítima defensa, el recurrente reeditó el planteo basado en una distinta y subjetiva valoración de los hechos y pruebas, sin asumir la refutación de los argumentos por los cuales se lo rechazó; ii) la afirmación de la materialidad del hecho y la autoría de R fue corolario de una razonada evaluación de la prueba rendida en el debate, entre otros, los testimonios de la víctima y de la hija de ambos, que desterró cualquier pretensión de legitimidad en el accionar de su madre; iii) si bien no debía descartarse alguna situación de hostigamiento, no pudo afirmarse con certeza una agresión de S a R que le permitiera comportarse como lo hizo cuando "podría haber actuado de otra forma"; iv) ninguno de los nombrados resultó creíble para los juzgadores. 2 "R , e E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006" CS] 733/2018/CS1 3. Con relación al recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la defensa contra la decisión antes reseñada, el a quo consideró que no superaba el límite establecido por el artículo 494 del código procesal de la provincia; no obstante y en tanto la vía constituía un carril idóneo para canalizar cuestiones federales, sostuvo a ese respecto que la falta de adecuado planteamiento de la arbitrariedad alegada, exigía su obligación de ingresar a su conocimiento en su carácter de tribunal intermedio. También desestimó el recurso de nulidad por ser copia textual de los agravios vertidos en el recurso de inaplicabilidad de ley y carecer de fundamentación independiente conforme a su objeto y finalidad (art. 484 del código procesal).

III

En el recurso extraordinario la defensa fundó sus agravios en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia. Planteó que el a quo omitió tratar un agravio federal medular, relativo a la falta de jurisdicción del tribunal de casación en tanto el fiscal ante esa instancia dictaminó a favor del recurso de la defensa y que, por ello, la decisión que lo rechazó lesionó los principios *ne procedat iudex ex officio* y *contradictorio*, y las

garantías de debido proceso, defensa en juicio e imparcialidad, máxime en el sistema que rige en la jurisdicción, que es acusatorio en todas las etapas del proceso. Explicó que en razón del excesivo rigor formal con que la Suprema Corte provincial examina la admisibilidad de los recursos, articuló las dos vías disponibles en el ordenamiento procesal y consideró que, al menos, el agravio federal invocado debió ser tratado en el marco del recurso de nulidad porque implicaba una lesión directa a los artículos 168 y 171 de la Constitución local; tal omisión -agregó- dio origen a una nueva causal de arbitrariedad por defecto en la consideración de extremos conducentes para la solución del litigio. Por otra parte, cuestionó la caracterización de la relación entre R y S como de "agresión recíproca" que hizo el tribunal de mérito -y convalidaron la casación y la Corte provincial- por colisionar con lo dispuesto por la Convención Belem do Pará (art. 1º) Y la ley 26.485 de "Protección Integral de la Mujer" (arts. 4º, 5º Y 6º). Expuso que se acreditó que desde hacía tres años R suma golpes y agresiones por parte de S, como surgía de la denuncia de fs. 103 incorporada por lectura, y que esa circunstancia imponía la consideración de los hechos a la luz de la normativa citada. Observó que si se probó que la mujer era golpeada por su ex pareja y que lo denunció; que dependía de él para su sostén y el de sus hijos, y se constató que sumó lesiones el día del hecho, no podía negarse - como se hizo- que estuviera inmersa en una relación de violencia de género, aun cuando se aceptare que las agresiones eran mutuas. Adujo que la incomprensión de la problemática de la violencia contra la mujer hizo que los tribunales cayeran en prejuicios, v.gr. no creer su relato, considerar que provocó la agresión o que pudo poner fin a la violencia por otros medios (abandono del hogar). Puso de resalto que para el tribunal S no fue sincero y que diversos testimonios, incluido el de la hija de ambos, corroboraron los dichos de R . La menor desmintió la versión de S; dijo que nunca vio a su madre pegarle a su padre; por el contrario, la vio tirada en el piso y a su padre golpearla en las "piernas con patadas y piñas y en la panza también". Las testigos S P ,G M Y F R declararon que vieron a R golpeada, las últimas, además, presenciaron maltrato verbal. El tribunal descartó a los testimonios por falta de precisión de la fecha de los hechos; la defensa impugnó la exigencia por ser 4 "R, e E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006" es] 733/2018/eS1 contraria a las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de lo cual señaló que sucedieron en el curso del 2010 y 2011. Mayor objeción dirigió a la relativización de la declaración de M por ser "otra mujer que se dice golpeada", por entender que ello demuestra la incomprensión

del fenómeno de la "violencia contra la mujer". Por otra parte, cuestionó la determinación del hecho. Los jueces no creyeron la versión de S ni la de R y concluyeron que se trató de "otra de sus peleas" sobre la base de que el primero, luego de un corte en una de sus muñecas, se envolvió con una toalla y enfrentó a R. y ella "como anticipándose a un trágico desenlace" resguardó a sus hijas, "ordenándoles que no salgan de su habitación". Sin embargo -resaltó la defensa- en otro tramo de la sentencia y en forma contradictoria, pusieron en duda la existencia de la toalla, negaron el desdoblamiento de la acción y afirmaron que una sola causó las dos lesiones de S; además, tampoco explicaron cuándo R sufrió las lesiones constatadas. En tales condiciones -afirmó el recurrente- correspondía aplicar el principio favor rei. También rechazó el reclamo del tribunal de "algo más" para tener por acreditada la violencia, por desatender la doctrina del precedente "Leiva" (Fallos: 334:1204) que estableció que en un contexto de violencia de género, al apreciar los presupuestos de la legítima defensa, los jueces deben seguir el principio de amplitud probatoria consagrado en los artículos 16 Y 31 de la ley 26.485. Destacó que el 13 de mayo de 2010 R denunció que fue golpeada por su ex pareja -aunque no instó la acción penal por sentir culpa y depender materialmente del agresor- y que los funcionarios provinciales incumplieron sus obligaciones de asesoramiento y asistencia a la víctima de violencia de género establecidas por la normativa citada. 5 En suma, estimó que su asistida, víctima de violencia de género, actuó en legítima defensa. Al respecto sostuvo que: i) la discusión de pareja no configura una provocación suficiente que pueda justificar los golpes o vedar la posibilidad de defensa; ii) las agresiones y lesiones previas acreditaban la ventaja física de S: sobre R a la vez que fundamentaban su temor por su integridad; iii) para frenar la agresión ilegítima su asistida utilizó el único medio a su alcance: "agarró e! cuchillo que estaba sobre la mesa y tiró e! manotazo hacia S ", quien "no paró de pegarle hasta que recibió e! corte"; iv) el corte en el estómago fue la acción requerida de acuerdo a la intensidad de la agresión; v) existe proporción entre el bien agredido y la lesión necesaria para su protección -en ambos confluían la salud y la vida-o Por último, se quejó porque los tribunales intervinientes incumplieron la obligación de revisión amplia de la condena conforme lo establecido en el precedente "Casal" (Fallos: 328:3399). IV Si bien V.E. ha señalado que las resoluciones por las cuales los superiores tribunales de provincia deciden acerca de la procedencia o improcedencia de los recursos extraordinarios de carácter local que se interponen ante ellos no son, en

principio, revisables en la instancia del artículo 14 de la ley 48, y la tacha de arbitrariedad a su respecto es especialmente restrictiva (de! dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema en Fallos: 327:5416 y Fallos: 307:819; 308:174, entre otros), la regla puede ceder, con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad, ante supuestos de excesivo rigor formal susceptibles de menoscabar la garantía de defensa en juicio y e! debido proceso legal (de! dictamen 6 "R , e E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006" CSJ 733/2018/CS1 de la Procuración General al que la Corte remitió en B. 412. XLIX. RHE "Bocazzi, Mariano Marcelo y otros s/causa n° 34126/10", de! 12 de mayo de 2015, con cita de Fallos: 315:356; 326:2759 y 3334). En mi opinión, en el sub lite se verifica la situación excepcional que habilita la intervención de V.E. Tal como surge de la reseña efectuada en e! apartado III supra, en el recurso extraordinario la defensa formuló agravios con base en la existencia de cuestión federal así como en la doctrina de la arbitrariedad; y ello hace aplicable el criterio de V.E. según el cual corresponde atender primeramente a los últimos pues, de configurarse tal vicio, no habría sentencia propiamente dicha (Fallos: 339:683, 930 y 1520; 340:411 Y 1252; 341:1106). Sin perjuicio de ello, advierto que las causales de arbitrariedad alegadas, se conectan de modo inescindible con la cuestión federal vinculada a la interpretación y aplicación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (art. 14, inc. 3°, de la ley 48 y Fallos: 336:392) y de! artículo 16, inciso i), de la ley 26.485, en tanto reglamentario de la convención citada (del dictamen de la Procuración General al que la Corte remitió en Fallos: 338:1021). En ese orden V.E. ha establecido que si existe conexión entre la interpretación del derecho federal y las causales de arbitrariedad invocadas, es adecuado e! tratamiento de ambos aspectos sin disociarlos (Fallos: 308:1076; 322:3154; 323:1625 y 327:5640), como se hará a continuación por tratarse de ese supuesto. Aunque lo debatido remite al examen de aspectos de hecho, prueba y derecho común, regularmente ajenos a la instancia extraordinaria, el Tribunal ha señalado que ello no es óbice para que conozca en los casos cuyas particularidades 7 hacen excepción a esa regla sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad, toda vez que con ésta se tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 331:1090). Asimismo, en el sub judice se ha omitido considerar elementos relevantes de

aquella naturaleza, a la luz de la normativa federal aplicable. V Bajo tal criterio, las características del caso imponen, según lo veo, la necesidad de abordar detalladamente diversos aspectos de aquel carácter que surgen de las actuaciones y de la sentencia de mérito, para fundar adecuadamente la conclusión a la que se arribará por considerar que fueron omitidos al resolver la impugnación de la defensa. Al ingresar a esa tarea, observo que, en efecto, el tribunal de juicio descartó la legítima defensa alegada y tuvo por probado que R agredió con un arma blanca a S , causándole una herida en su mano izquierda y en su abdomen, lesiones que fueran calificadas como graves. Los jueces no creyeron la versión de ninguno de los dos y concluyeron que se trató de "otra de sus peleas". R declaró que S le pegaba; en el año 2010 se animó a denunciarlo y se fue a la casa de su hermano pero a los tres meses regresó porque allí sus hijos carecían de comodidad. La golpiza fue presenciada por la madre y las hermanas de S, pero no intervinieron; sí lo hicieron dos personas que "lo sacaron, él me tenía en el suelo, pateándome". Refirió que a una madre del colegio 8 "R, e E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006" es] 733/2018/eS1 de su hija le había contado que era golpeada porque la vio marcada. Además de la agresión ya referida, dijo que sufrió otras, verbales y físicas y que S, que es epiléptico, luego de pegarle se descomponía. El día del hecho que aquí se investiga, cuando llegó a la casa luego del trabajo, no lo saludó y comenzaron a discutir; él le pegó un empujón y piñas en la cabeza y el estómago y así la llevó hasta la cocina, donde tomó un cuchillo que estaba sobre la mesada; dijo que "sólo le pegué un manotazo", "lo corté porque me estaba pegando y fue lo que tenía más a mano que agarré", salió corriendo y fue a la casa de su hermano, que la acompañó a la policía. Declaró que sus hijas menores estaban en la habitación y no pudieron observar lo sucedido y ante la discusión comenzaron a llorar. Agregó que "nunca antes me defendí, porque le tenía miedo. Esta vez me defendí porque pensé que me iba a matar, porque me pegaba y me pegaba". El tribunal sostuvo que la falta de concordancia entre la entidad de la golpiza y las lesiones corroboradas, restaban credibilidad a los dichos de R ya que dijo que sufrió "piñas en la cabeza" pero no refirió dolor ni se constataron hematomas en el rostro. Según lo apreció, la valoración es arbitraria. No ha sido objeto de controversia que en 2010 R denunció a S por haberla golpeado y que se fue de su casa. La testigo G M declaró que la vio golpeada dos veces, la primera -precisamente- cuando abandonó el hogar y se fue a la casa de su hermano; incluso S reconoció que se fue y luego regresó. Dado que R

entonces no instó la acción penal por el delito de lesiones leves (art. 72, inc. 2º, del Código Penal), no se inició el proceso correspondiente. Sin perjuicio de ello, cabe poner de resalto que la Ley de Protección Integral de las Mujeres n° 26.485 -que se aplica en todo el país, excepto las disposiciones 9 procesales que se indican- en su artículo 4º define a la violencia contra las mujeres como la acción u omisión, que de manera directa o indirecta, en el ámbito público o privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, o su seguridad personal. En lo que aquí interesa, abarca a la violencia doméstica que es la ejercida por un integrante del grupo familiar, originado en el parentesco por consanguinidad o afinidad, el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos, esté o no vigente la relación y haya o no convivencia (art. 4º). La ley garantiza todos los derechos reconocidos, entre otras normas, por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belem do Pará), a la integridad física y psicológica; a recibir información y asesoramiento adecuado; a gozar de medidas integrales de asistencia, protección y seguridad, entre otros (art. 3º) y establece que los tres poderes del Estado, nacional o provincial, adoptarán las medidas necesarias, entre otras, la asistencia en forma integral y oportuna de las mujeres que padecen cualquier tipo de violencia, asegurándoles el acceso gratuito, rápido, transparente y eficaz en servicios creados a tal fin (art. T). La falta de instancia de la acción penal no exceptúa el cumplimiento de obligaciones como las referidas, las cuales fueron soslayadas respecto de R ; en ese orden cabe recordar que el artículo 7º, inciso b), de la citada Convención establece que es deber de los Estados Partes actuar con la debida diligencia no sólo para investigar y sancionar la violencia contra la mujer, sino también para prevenirla. Por otra parte, en su artículo 16, inciso i), la ley 26.485 dispone que en cualquier procedimiento judicial o administrativo, además de los ya reconocidos, se le garantizará a la mujer el derecho a la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se 10 "R,C n° 63.006" E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa CSJ 733/2018/CSI desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos. En sentido concordante, el Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belem do Pará (MESECVI o CEVI), responsable del análisis y evaluación de! proceso de implementación de la Convención en los Estados Parte ha recomendado, en e! marco de la alegación de legítima defensa en un contexto de

violencia contra la mujer, la adopción de los estándares que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado para otro grupo de casos, en lo que aquí interesa, entender que la declaración de la víctima es crucial, y que la ausencia de evidencia médica no disminuye la veracidad de los hechos denunciados y tampoco la falta de señales físicas implica que no se ha producido la violencia (Recomendación General del Comité de Expertas del MESECVI (nº1) Legítima Defensa y Violencia contra las Mujeres, publicada en http://www.oas.org/es/mesecvi/docs/RecomendacionLegitimaDefensaES.pdf?utm_source=Nuevos+suscriptos&utm_campaign=868228919b_EMAIL_CAMPAIGN_2018_12_10_08_20_COPY_01&utm_medium=email&utm_term=O_77a6c_04b67-868228919b-160275653). De acuerdo a esas prerrusas, deviene arbitraria la valoración del tribunal, como así también la que en igual sentido implica el criterio de las instancias revisoras, toda vez que restó credibilidad a los dichos de R porque dijo que sufrió "piñas en la cabeza" pero no manifestó dolor ni se constataron hematomas en el rostro. Sin perjuicio de ello, lo cierto es que declaró que S le pegó "piñas en la cabeza y en el estómago" y en el informe médico se dejó constancia de hematomas en el abdomen y en las piernas, con dolor espontáneo y a la palpación, y que refirió dolor en el rostro, es decir que los golpes fueron corroborados. S declaró que la discusión comenzó porque R no lo saludó; que ella reconoció que quería pelear y le indicó a su hija mayor que llevara a su hermana al dormitorio y "ahí agarra un cuchillo y empieza a tirar cuchilladas, me corta la mano"; tomó una toalla para defenderse y como sus hijos lloraban les dijo "no pasa nada, es un enojo de mami" mientras levantaba las manos, ocasión en que "me pega el cuchillazo con la mano izquierda en el abdomen pero el primer corte fue con la mano derecha y después cambió el cuchillo a la izquierda". A preguntas que se le formularon "ratificó que R le asestó la puñalada en su estómago con la mano izquierda pese a ser diestra". Dijo que el hecho fue presenciado por su hija mayor y negó haber agredido a R ese día o con anterioridad, sólo reconoció insultos recíprocos y discusiones por dinero o por el trato a sus hijos; agregó que en 2010 la nombrada le pegó con un palo en la cabeza, tuvo convulsiones y fue internado. Expuso el tribunal que "la comprensión y tranquilidad" con que S narró el suceso no convenció sobre su sinceridad; tampoco sus explicaciones relativas a la conducta de R, "tan artificial fue la tolerancia y serenidad con que se pronunció que delató cuanto menos, su exageración". Agregó que "su supuesta actitud ante el agresivo requerimiento de R sobre su parrilla" fue desmentida

por su madre. Todo ello, condujo a los jueces a parcializar la credibilidad del testimonio y los persuadió de que "intentó ocultar lo que realmente ocurrió", que su rol no fue "tan estático o pasivo" como declaró. En tales condiciones, más aún en virtud de las normas específicas que rigen para los casos de violencia contra las mujeres, frente a las versiones opuestas de R y S sobre lo sucedido, el tribunal no podía descartar con certeza la causa de justificación alegada. Es oportuno recordar al respecto que en el precedente de Fallos: 339:1493, V.E. sostuvo que frente a hipótesis de hechos contrapuestas, en 12 "R " e E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006" CS] 733/2018/CS1 el derecho procesal penal el in dubio pro reo y la prohibición de non fiquet le imponen al juez inclinarse por la alternativa fáctica que resulta más favorable al imputado. Ello es así, sin perjuicio de los aludidos elementos de convicción que favorecen la alegación de la defensa, como la valoración de los que a continuación se referirán en igual sentido. En esa dirección, la madre de S , que vivía en la casa de adelante, declaró que no presenció los hechos; que R decía que su hijo le pegaba pero ella no escuchó nada; y que una vez "se dieron una buena garroteada y ahí lo mandó al hospital". Sus hermanas refirieron una pelea anterior en la cual R le pegó con un palo, tuvo convulsiones y fue al hospital. Con relación a ese episodio, el tribunal de juicio sostuvo que no se corroboró la internación. Cabe indicar que, respecto de la mayor de ellas, ordenó la remisión de copias para investigar la posible comisión del delito previsto en el artículo 275 del Código Penal porque en el debate rectificó sus dichos en sede policial y reconoció que no presenció los hechos del sub iudice. Los jueces también señalaron que si R era quien golpeaba como afirmaban los familiares de S, resultaba inexplicable que no la hubieran denunciado y pretendieran que lo visitara cuando fue la causante de su internación y que, por el contrario, intentaran contenerla y prometieran ayudarla para que el nombrado abandonara la casa familiar. Según lo aprecio, la situación inversa, esto es, que era S quien golpeaba a R " sería una explicación plausible para esa conducta de los familiares, tal como fue alegado por la defensa, sin obtener respuesta adecuada por parte de los tribunales revisores. La hija mayor de R y S, por su parte, recordó que ese día su madre le dijo "andá a la pieza con tu hermanita" y "cierren la puerta y quédense ahí 13 y ella la cerró", "escuché gritos y golpes"; "cuando mi abuela abrió la puerta para llevarnos a la casa de ella, dijo que mi mamá había matado a mi papá y también que mi papá estaba en el hospital. Por un momento creí que era cierto y pero por otro lado no". La abuela paterna las encontró

gritando y llorando "porque teníamos miedo porque escuchamos gritos y nos asustamos", y a preguntas que se le hicieron aclaró que tenían miedo de los dos y que "no vi nada en las manos de mamá, ni tenía nada". Agregó que una vez "mi papá había tirado a mi mamá al piso y la golpeaba en las piernas con patas y piñas y en la panza también. Esa sola vez lo vi a mi papá pegándole a mi mamá, pero nunca vi que mi mamá le pegara a mi papá. Había discusiones pero tanta violencia no. No me acuerdo si antes de esto alguna vez mi papá estuvo internado en el hospital". Si bien los jueces no negaron que la niña vio a su padre golpear a su madre, hicieron hincapié en "el temor que también sentía respecto de la acusada y la posibilidad de creer que ésta le hubiera quitado la vida a S, mientras descarta la permanente situación de hostigamiento que la defensa pretendió en su alegato, no la presenta a R como ajena a toda agresividad ni violencia". Observo que la menor declaró que vio a su padre golpear a su madre y no la situación inversa, y que el día del hecho cuando le indicó que se encerrara en el dormitorio, no tenía nada en las manos, dato que coincide con lo declarado por R en punto a que tomó el cuchillo de la mesada cuando la pelea se trasladó a la cocina. Desmintió a su padre ya que negó haber presenciado la pelea; y que haya creído en la posibilidad de que su madre lo hubiera matado no puede desconectarse del hecho de que fue su abuela quien se lo dijo y que había escuchado gritos y golpes, pero no se puede inferir, a partir de los dichos de la niña, que R haya 14 "R , e, E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006" CS] 733/2018/CS1 sido antes violenta con S , cuando precisamente dijo todo lo contrario: "nunca vi que mi mamá le pegara a mi papá". El tribunal estimó que "los elementos arrimados han resultado estériles para acompañar el pretencioso alegato de la defensa", enumeró las pruebas omitidas que -a su criterio- podrían haber demostrado la problemática que indicara la lectura sugerida por la defensa del precedente "Leiva" (Fallos: 334:1204) o la Convención Belem do Pará, y recordó que el principio de contradicción le impedía recabar tales pruebas. Estimó que las testigos propuestas por la defensa no suplían tal déficit porque hicieron referencia a dos episodios de violencia -diferentes al de la denuncia de fs. 103- sin precisar la fecha y por "la subjetividad propia" de quien dijo haber padecido un sometimiento similar. Una de ellas, E S, madre de una compañera de colegio de la hija de R, declaró que en 2011 la vio golpeada dos veces y que le había reconocido que le pegó su ex pareja. Su hermana F R, Y G M " quien dijo que sufrió maltratos, la vieron golpeada dos veces y presenciaron agresión verbal. La falta de precisión relativa a las

fechas no implica que los golpes no hayan existido y la condición de víctima de violencia tampoco por se mengua el valor del testimonio. El tribunal de juicio también consideró la declaración del médico que concluyó que la lesión en la muñeca de S era un signo de defensa y que junto con la del abdomen, pudieron haber sido producidas por una sola herida de arma blanca; y la confrontó con sus dichos, según los cuales, tras el corte en la muñeca, se defendió con una toalla, cuya existencia no pudo acreditarse. Por su parte, R dijo que no causó la lesión en la mano porque "sólo le pegué un manotazo" en referencia a la herida producida en el abdomen con el cuchillo. También le pareció ilógico a los jueces que -según S - se colocara frente a R y levantara las manos, a menos que "su rol no haya resultado tan estático o pasivo" como declaró. Dado que para el tribunal ninguno de los dos brindó una explicación creíble sobre la herida de la muñeca, sostuvo que una sola acción causó las dos lesiones, máxime cuando ambos coincidieron en que tras el acometimiento permanecieron inmóviles y luego salieron de la casa. Según lo aprecio, la versión de R, en punto a que dio una sola cuchillada, se aproxima más a la explicación del médico. Los jueces hicieron mérito de que R hirió a S con su mano izquierda pese a ser diestra y sostuvieron que ello "evidencia que no estaba en sus planes terminar con la vida de S;". Así consideraron "las deficiencias que cualquier diestro tiene a la hora de manipular un elemento con su mano izquierda, la falta de precisión que ello implica y la escasa habilidad y que tampoco se utilizó con la fuerza idónea para provocar una herida más profunda que permitiera provocar una lesión de mayor envergadura". El dato que R , siendo diestra, haya herido a S con su mano izquierda, que se valoró a los fines de descartar la figura del homicidio, indicaría, en el contexto de la situación, una reacción frente a una agresión, que ella explicó al afirmar que "fue lo que tenía más a mano que agarré". Expresó el tribunal su convicción de que "el vínculo entre víctima y victimario respondía a una relación basada en agresión recíproca, en la cual los insultos y los golpes no se encontraban ausentes ni resultaban privativos de uno sobre el otro". Sin menoscabo del principio de inmediación, aprecio que los elementos de convicción descriptos, no sustentan razonablemente la afirmación de que la agresión física haya sido recíproca. En ese sentido, concluyeron los jueces que "estaban protagonizando otras de sus peleas. Solo ello puede explicar que, frente al corte que R le habría 16 "R, C E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006" CSJ 733/2018/CS1 ocasionado en una de sus muñecas, éste decidiera tomar una toalla para defenderse

representando una suerte de pelea 'tumbera' con facas y trapos, y hacerle frente al punto tal de arrinconar a su agresora y permanecer a una distancia aproximada de un metro. Solo ello puede explicar que, como anticipándose a un trágico desenlace, R resguardara a sus hijas ordenándoles que no salgan de su habitación. No se logró acreditar que R haya sido víctima de violencia de género", "si bien no descreo que haya recibido golpes de su marido (lo que asimismo surge de la denuncia de fs. 103 /vta. incorporada al juicio por lectura) tampoco descarto que haya hecho propia la ley del Tali3n" (fs. 38 vta./39). En este punto observo que, la sentencia es contradictoria ya que tuvo por cierto que fue una sola acci3n la que produjo las dos lesiones (en la mu1eeca y abdomen) y luego afirm3 que primero se produjo el corte de la mu1eeca, a ra3z del cual S tom3 una toalla (cuya existencia, adem1s, puso en duda) para defenderse, y despu3s la herida en el abdomen. En ese orden, V.E. ha se1alado que es arbitrario y corresponde dejar sin efecto el fallo en el que se advierte contradicci3n (Fallos: 311:608; 323:2900) y ese defecto tambi3n abona el criterio que vengo postulando, pues fue igualmente omitido por el a quo al resolver sobre la admisibilidad del recurso local intentado por la defensa. Asimismo, en tanto tuvo por cierto que R hab3a recibido golpes por parte de S, esa premisa indicaba que el sub iudice deb3a examinarse a la luz de la normativa espec3fica sobre la violencia de g3nero, que fue indebidamente soslayada. En cuanto a que no pod3a descartarse que "haya hecho propia la ley del Tali3n", al margen de la falta de pertinencia de la expresi3n en el derecho vigente, esa consideraci3n exhibe la incertidumbre del tribunal sobre la posibilidad de que la conducta de R haya respondido a una agresi3n. 17 Tambi3n adujo el tribunal que le correspond3a a quien alegaba leg3tima defensa demostrar la concurrencia de sus extremos porque no se trat3 de un caso en que esa causal de justificaci3n se presume ius tantum, ni surg3a en forma clara y evidente de la prueba. Destac3 que la hija declar3 que R les orden3 que permanecieran en la habitaci3n cerrando la puerta, detalle que juzg3 "determinante pues acredita sin m1s que R quiso mantener a las ni1as fuera de lo que iba a ocurrir. Y es justamente tal previsi3n la que erradica la inminencia de la agresi3n y mientras descarta la posibilidad de tener por cierta la falta de provocaci3n suficiente, evidencia que la pelea que se avecinaba, era cuanto menos esperada o prevista por e R". Sin embargo, omiti3 valorar que cuando R les indic3 que permanecieran en la habitaci3n, su hija mayor no vio que tuviera nada en las manos; y esa circunstancia, sumada a que tom3 el cuchillo de la mesada con su mano izquierda, siendo diestra, contradice la afirmaci3n de que la pelea

se haya presentado de ese modo. Sobre la base de que R dijo que "sólo me miraba la mano y veía el cuchillo con que lo había lastimado, no lo pensé, no lo pensé" y que un vecino vio luego del hecho su "estado de nerviosismo", los jueces entendieron que no se configuró el aspecto subjetivo de la causa de justificación. Más allá de que no es unánime en la doctrina la exigencia de elementos subjetivos conforme a la cual quien no sepa que se defiende no podría actuar en forma justificada, lo cierto es que -en las condiciones del sub iudice- es razonable considerar que ese aspecto se presentaba ante los dichos de R en cuanto a que "esta vez me defendí porque pensé que me iba a matar porque me pegaba y me pegaba". Es oportuno recordar, no obstante, que YE. ha señalado que la valoración de los hechos o circunstancias fácticas alcanzadas por el indubio pro reo incluye también los elementos subjetivos del 18 "R , C .E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006" CSJ 733/2018/CS1 tipo penal y que la falta de certeza también debe computarse a favor del imputado (Fallos: 329:6019). Las circunstancias hasta aquí consideradas, permiten advertir, en mi opinión, que la apelación de la defensa resulta procedente y autoriza a descalificar la sentencia del a quo, en tanto convalidó arbitrariamente la inadmisibilidad del recurso de casación local, en pugna con el criterio del precedente de Fallos: 334:1204, invocado por la defensa. VI La conclusión anterior resulta de mayor entidad si se atiende a que los antecedentes y circunstancias del sub lite lo sitúan en el contexto de violencia contra la mujer, lo cual involucra los siguientes criterios al momento de evaluar la justificación que se ha descartado y reclama la defensa. En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en diversos precedentes que la investigación penal en casos de supuestos actos de violencia contra la mujer debe incluir la perspectiva de género (conf. casos "Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia de 19 de mayo de 2014, párr. 188; "Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 309 y "Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia de 19 de noviembre de 2015, párr. 146). En sentido concordante, en el documento del Comité de Seguimiento de la Convención Belem do Pará (CEVI) ya citado, se recomendó incorporar un análisis contextual que permita comprender que la reacción de las víctimas de violencia de género no puede ser medida con los estándares utilizados para la legítima defensa en 19 otro tipo de casos, en tanto la violencia contra la mujer tiene

características específicas que deben permear en el razonamiento judicial. Se expuso allí que la persistencia de los estereotipos y la falta de aplicación de la perspectiva de género, podría llevar a valorar de manera inadecuada el comportamiento. Para la procedencia de la legítima defensa, el artículo 34, inciso 6°, del Código Penal exige la concurrencia de: a) agresión ilegítima, entendida como la amenaza de lesión o puesta en peligro de bienes protegidos, que está en curso o es inminente y es emprendida sin derecho. En el documento referido, se señala que la violencia basada en el género es una agresión ilegítima definida por la Convención y que la inminencia debe ser considerada desde una perspectiva de género. Se sostiene que en las uniones de hecho o derecho, la violencia de género no debe concebirse como hechos aislados sino en su intrínseco carácter continuo, porque en forma permanente se merman derechos como la integridad física o psíquica. La inminencia permanente de la agresión, en contextos de violencia contra la mujer, se caracteriza por la continuidad de la violencia -puede suceder en cualquier momento y ser detonada por cualquier circunstancia- y su carácter cíclico -si fue maltratada, posiblemente vuelva a serlo-. En el sub lite, S, quien ya había sido denunciado por R por lesiones leves, a raíz de una discusión originada por la falta de saludo, comenzó a golpearla, agresión que cesó cuando ella lo hirió con la cuchilla en el abdomen. El requisito b) del citado artículo 34, esto es, la necesidad racional del medio empleado, exige que se verifique una situación de necesidad de defensa y que el medio empleado sea racionalmente adecuado (necesario) para impedir o repeler la agresión y conlleva una cierta proporción entre la agresión y el medio empleado y entre el daño que se evita y causa. El principio de menor lesividad no obliga a usar 20 "R " e E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en la causa n° 63.006" CSJ 733/2018/CSI medios de dudosa eficacia. El aludido documento del CEV1 señala que este requisito también se debe evaluar desde la perspectiva de género, que implica considerar el contexto en que se da la agresión y la respuesta. No requiere la proporcionalidad entre la agresión y la respuesta defensiva porque existe una relación entre la proporcionalidad y la continuidad de la violencia. Se sostiene allí que la aparente desproporción entre la agresión y respuesta puede obedecer al miedo de la mujer a las consecuencias por una defensa ineficaz y se subraya que existe una relación entre la defensa empleada y los medios con que las mujeres disponen para defenderse. No se requiere la proporcionalidad del medio, sino la falta de desproporción inusual entre la agresión y la defensa en cuanto a la lesión. Cabe recordar que en el sub examine

R declaró que tomó el cuchillo que estaba sobre la mesada porque "fue lo que tenía más a mano que agarré", "lo corté porque me estaba pegando", "me defendí porque pensé que me iba a matar, porque me pegaba y me pegaba" y "sólo le pegué un manotazo", y que fueron constatadas diversas lesiones en su cuerpo por la médica que la examinó. Tales circunstancias debieron ser consideradas por los jueces de la causa en tanto se ajustan razonablemente a las exigencias contenidas en el requisito b) antes expuestas. Por último el punto c) de aquella norma penal, exige la falta de provocación suficiente por parte del que se defiende. Se entiende que es suficiente la que resulta idónea para provocar la agresión, aunque se trata de un concepto relativo, que debe referenciarse al caso concreto; y, en ese sentido la falta de saludo y posterior discusión, no lucen idóneas para provocar una golpiza. Para el CEVI interpretar que cualquier comportamiento anterior a la agresión es una "provocación" constituye un estereotipo de género. 21 VII En definitiva, se desprende de los dos apartados precedentes que la defensa había planteado los graves defectos de fundamentación que exhibía la condena de R -