

UNIVERSIDAD SIGLO 21



SEMINARIO FINAL

MODELO DE CASO

LA LEGÍTIMA DEFENSA DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

NOMBRE: Eliana Magali Rey

LEGAJO: VABG81915

DNI: 34.848.111

TUTORA: Belén Gulli

CARRERA: Abogacía

Tribunal: Suprema Corte de Justicia de la Nación

Autos: “R., C. E. s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV”

Fecha de sentencia: 29 de Octubre 2019.

Sumario: I. Introducción - II. La premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal - III. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia – IV. La legítima defensa a la luz de la perspectiva de género – V. Postura de la autora – VI. Conclusión – VII. Bibliografía.

I. Introducción

El Código Penal artículo 34 inciso 6 establece los requisitos para que se configure la legítima defensa y reconoce que no resultan punibles los actos cuando: “El que obrare en defensa propia o de sus derechos, siempre que concurrieren las siguientes circunstancias: agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla, falta de provocación suficiente por parte del que se defiende”.

En el fallo “**R., C. E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV**” se expone el caso particular de una mujer que sufre agresiones reiteradas por parte de su ex pareja con el cual convive y tiene hijos en común, se presenta una problemática en torno al instituto de la legítima defensa en virtud de que desde la defensa se solicita el análisis de la figura a través de una mirada más amplia como la que abarca la perspectiva de género. El tribunal condena a la acusada por el delito de lesiones graves a pesar de que se está frente a la concurrencia

de los elementos necesarios para encuadrar su conducta en la figura de la legítima defensa. Es así como se pone de manifiesto el carácter cuestionable de la interpretación en la que incurren tanto el tribunal de origen, como el tribunal superior de la provincia en contraposición al art. 1 de la Convención de Belém do Pará y los arts. 4, 5 y 6 de la ley 26.485, como se menciona *ut supra*.

Se evidencia que el problema jurídico que presenta el fallo es de carácter interpretativo. Esto se debe a que se revela un conflicto en la interpretación de la norma en virtud de la disidencia que se genera al analizar si los hechos encuadran o no en el instituto de la legítima defensa del art. 34 inc 6 del Código Penal Argentino donde se solicita al tribunal que valore los hechos a la luz de la perspectiva de género, lo que sitúa a la mujer en igualdad de condiciones ante la ley en casos de violencia. Lo que se pone en discusión es la inminencia de la amenaza manifiesta como requisito para la legítima defensa.

En cuanto a los problemas jurídicos de interpretación la doctrina ha definido que:

La interpretación jurídica consiste en interpretación de textos, bien sea la actividad de descubrir o decidir el significado de algún documento o texto jurídico, o bien el resultado o producto de esa actividad, es decir el significado al que se llega a través de aquella actividad (Moreso y Vilajosana, 2004, p. 148)

La relevancia jurídica del fallo está dada en función de la aplicación de la perspectiva de género en el transcurso de las diferentes etapas del juicio, tanto en la interpretación de la prueba como en el dictamen final, donde resuelven absolver a la acusada, porque la misma actuó en legítima defensa. Un punto de relevancia es que el fallo marca una camino a seguir frente a nuevos decisorios con esas características.

Posteriormente, se procede a reconstruir la premisa fáctica, la historia procesal y el análisis de la *ratio decidendi* de la sentencia. También se presentan los antecedentes doctrinarios, legislativos y jurisprudenciales sobre el tema. La autora de la nota a fallo realizará una argumentación de su posición y otorgará una conclusión.

II. La premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal

La acusada R.C. manifestó ser víctima de violencia de género ejercida por su actual conviviente, ex pareja y padre de sus hijos. Relata que cierto día el hombre en cuestión a consecuencia de no haberlo saludado procede a golpearla con sus puños llevándola hasta la cocina donde ella se defiende de sus agresiones con un cuchillo e hiriéndolo en el abdomen. Posteriormente, la mujer hace abandono de su domicilio, dirigiéndose a la casa de su hermano quien la acompaña a realizar la denuncia correspondiente.

A raíz del suceso, R.C. fue imputada por el delito de lesiones graves. En el informe médico se dejó constancia de que poseía hematomas, dolores en el abdomen, piernas y rostro. En su declaración, remarcó que había pensado que el hombre la iba a matar porque le pegaba incesablemente y que ella sólo había dado “un manotazo” en respuesta para defenderse.

Por otro lado, el hombre en su declaración negó haber agredido a la mujer. El Tribunal Oral condenó a la imputada a la pena de dos años de prisión en suspenso, tras tener en cuenta que la declaración de la mujer no resultaba verosímil, ya que si bien había indicado haber sufrido golpes en la cabeza no se habían constatado hematomas en su cara. Concluyó que el hecho se había tratado de una "agresión recíproca" y negó que se hubiese constituido un caso de violencia de género.

En lo que respecta a la historia procesal la misma pasó por diversas instancias para llegar finalmente a la CSJN. Ante la sentencia del Tribunal Oral que condenó a la mujer la defensa interpuso un recurso de casación donde señaló que la acusada había actuado en legítima defensa y que las lesiones previas acreditaban la ventaja física del hombre sobre ella por lo que el temió por su integridad. En esa misma línea, refirió que la mujer

había utilizado el único medio que tenía a su alcance para defenderse. La fiscalía dictaminó a favor del planteo.

El Tribunal de Casación Penal de la provincia de Buenos Aires rechazó la impugnación. A raíz de ello, la defensa interpuso recursos de inaplicabilidad de la ley y de nulidad por entender que la resolución resultaba arbitraria y carecía de fundamentación. La Suprema Corte de Justicia de la provincia desestimó las presentaciones. En relación con el recurso de inaplicabilidad consideró que no cumplía con los requisitos establecidos por el Código Procesal Penal provincial y que la arbitrariedad alegada no había sido planteada de forma adecuada. Contra esa decisión, finalmente la defensa interpuso un recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La CSJN por mayoría declaró procedente la impugnación y dejó sin efecto la sentencia apelada. La Corte Suprema en disidencia con las instancias anteriores agregó que según lo dicho por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “la ausencia de evidencia médica no disminuye la veracidad de los hechos denunciados y tampoco la falta de señales físicas”. También remarcó lo mencionado por el CEVI, el que interpretó que “cualquier comportamiento anterior en consideración a la agresión que se indique que constituye una ‘provocación’ incurre en un estereotipo de género”.

III. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia

En cuanto a los fundamentos que la CSJN utilizó para emitir el fallo se puso de manifiesto que el caso en su totalidad debía ser evaluado a la luz de la perspectiva de género. En primer lugar, recordó que conforme con los estándares del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos la reacción de las víctimas de violencia de género no puede ser medida bajo los estándares de la legítima defensa utilizados en otro tipo de casos. Esto en virtud de que la violencia contra la mujer tiene características singulares y distintivas que deben ser contempladas por los magistrados.

Asimismo, la Corte remarcó que la falta de aplicación de la perspectiva de género desencadena una inadecuada valoración de los hechos.

En el contexto de los requisitos de la legítima defensa como lo son la necesidad y proporcionalidad del medio empleado para impedir la o repelerla la Corte afirmó que este requisito también se debía evaluar a través de la perspectiva de género. De esta manera, se considera no sólo el contexto en que se da la agresión y la respuesta a su defensa, sino también la recurrencia con la que se genera la violencia.

El Máximo Tribunal subrayó que el razonamiento de que cualquier comportamiento anterior a la agresión pueda constituir en casos como el analizado una "provocación suficiente" se condice con un estereotipo de género. El caso se da en un contexto de violencia contra la mujer con lo cual se espera que los tribunales abarquen criterios concretos a la hora de analizar la causa. La CSJN difiere con respecto a la causa de justificación que la defensa reclama y que; en definitiva, resulta descartada arbitrariamente.

Finalmente, se remitió al dictamen de la Procuración General de la Nación. El ministro Rosenkrantz; por su voto, resolvió del mismo modo y se remitió al precedente 'Di Mascio' de la CSJN. 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 desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos".

IV. La legítima defensa a la luz de la perspectiva de género

En principio es fundamental abordar el concepto y evolución de la figura de la legítima defensa en relación al concepto de perspectiva de género. Primeramente se establecerá que la legítima defensa constituye una de las "circunstancias llamadas

“excepcionales” en virtud de que los sistemas jurídicos autorizan de manera provisoria a los individuos a ejercer violencia sin recurrir a una autoridad estatal competente” (Bouvier, 2014, p.1).

Para evaluar el instituto de la legítima defensa desde la mirada de la perspectiva de género se procederá a analizar el Código Civil y Comercial de la Nación que en el art. 1717 reza: “cualquier acción u omisión que causa un daño a otro es antijurídica si no está justificada” y tiene su fundamento en la máxima ‘el derecho no necesita ceder ante lo ilícito’. Por otra parte, el art. 34 inc 6 del código Penal Nacional expresa que no es punible el accionar de quien “obrar en defensa propia o de sus derechos, siempre que concurrieren las siguientes circunstancias: agresión ilegítima; necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla y falta de provocación suficiente por parte del que se defiende, tal como mencionamos ut supra. Por último, pero no menos importante es pertinente hacer alusión al art. 16 de la Constitución Nacional, pilar fundamental del derecho, que sostiene que: “todos los habitantes de la nación son iguales ante la ley”.

Esta igualdad ante la ley se ve desdibujada debido a la escasa legislación específica a aplicar en contextos de violencia de género y da lugar a un vacío legal que está en proceso de resolverse luego de la presión ejercida por los movimientos sociales en defensa de los derechos de la mujer, a través de la aplicación de la Convención Belém do Para para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer que logro regular a nivel nacional las pautas establecidas por la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, y la ley 26.485 que regula la amplitud probatoria en contextos de violencia de género, entre otros institutos que se mencionaran más adelante.

Ahora bien, desde la doctrina autoral muchos entendidos en derecho penal y perspectiva de género han sostenido que:

Si hay una institución en el derecho penal que puede resultar discriminatoria para las mujeres en caso de aplicarse de forma rígida y formalista es precisamente la

legítima defensa, porque sus requisitos se elaboraron sobre el modelo de confrontación hombre-hombre, pensando en personas con fuerza semejante y posibilidades de respuesta también similares (Lamberghini, 2020, p. 277)

Lo expresado se deja entrever por los argumentos que utilizan los jueces en sus diferentes dictámenes. La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo Pérez (causa N° 3073) donde una mujer es agredida por su ex pareja y se defiende hiriéndolo con un cuchillo y dándole muerte sostiene que “la presencia del arma se debía a que [P] pensaba utilizarlo contra la víctima, lo cual demostraba una preparación y una intención manifiesta que descartaba el estado de emoción”, sin tomar en cuenta a los diversos testigos que afirmaban que la mujer llevaba el cuchillo constantemente para defenderse ante un ataque de su ex pareja.

En una línea acorde a la perspectiva de género aplicada al proceso penal en la causa n° 69965 "L. S. B. S/ RECURSO DE CASACION" el tribunal absolvió a la acusada de haber matado a su marido mientras dormía porque evaluó la situación con perspectiva de género y entendió que la acusada había actuado en legítima defensa dando cuenta de una evolución en materia jurisprudencial.

Al momento de otorgar una resolución judicial que resulte igualitaria los tribunales deben generar “una estrategia de defensa sensible a la discriminación estructural se requiere como primera medida la contextualización de las experiencias femeninas, todas ellas insertas en un orden político, económico y social que les es adverso” (Di Corletto y Carrera, 2018, p.112). Es así como desde las vivencias de la mujer la justicia comienza a incorporar la perspectiva de género al momento de tomar sus decisiones. La legítima defensa requiere un análisis desde la perspectiva de género que no es otra cosa que emplear “una mirada ética y crítica para enfrentar la inequidad, la desigualdad y los estereotipos prevalecientes” (Dening, 2021, p. 6).

El CEVI señala que la violencia basada en el género es una agresión ilegítima y que la inminencia debe ser considerada desde una perspectiva de género debido a que posee características particulares porque se produce cíclicamente. Por su parte, Walker (2012) describe que existen tres ciclos que atraviesa la mujer inmersa en una relación

violenta cuya principal característica es que no se puede prever el momento exacto del siguiente ataque debido a que el mismo podría producirse en cualquier momento. Tras lo expuesto puede considerarse que el requisito de la inminencia debería ser evaluado conforme a estas cuestiones específicas toda vez que se trate de una mujer víctima de violencia de género.

El Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belem do Pará frente al ejercicio de la legítima defensa por parte de las mujeres que han sido víctimas de violencia reconoce la importancia de aplicar la perspectiva de género. El CEVI analiza la posibilidad de asegurar a las mujeres la argumentación de la legítima defensa cuando hayan incurrido en esta causa de justificación, para ello se analizan los requisitos del instituto a la luz de las resoluciones que han tomado los tribunales de distintos países y se coloca como base a la Convención Belem do Pará. Asimismo, se evalúan las pruebas a partir de la perspectiva de género y se emiten las conclusiones. Desde el CEVI se reconoce a la violencia de género como una agresión ilegítima. En cuanto a la inminencia de la agresión considera que debe tenerse presente la perspectiva de género y que responde a un momento que no puede hacerse esperar y que se caracteriza principalmente por ejercer una violencia cíclica y continua, de esta manera la violencia de género es un mal inminente para las mujeres en todo momento (Recomendación General N. 1 CEVI, 2018)

En relación a la evolución en legislación sobre perspectiva de género cabe destacar la Ley Orgánica del Ministerio Público de la Defensa de la Nación (N° 27.149) que establece en el artículo 42 el deber de la defensa pública de brindar asistencia legal con perspectiva de género. En el derecho comparado, Uruguay sumó a la legislación sobre legítima defensa el art. 36 del Código Penal por el que se creó una eximente para quienes “en estado de intensa conmoción provocada por el sufrimiento crónico producto de violencia intrafamiliar” causen la muerte o lesiones a su pareja actual o pasada si se demuestra que la autora (o autor) estaba sometida “a intensa y prolongada violencia”. Actualmente, existe un proyecto de ley para modificar el inc 6° del artículo 34 de la Ley

11.179, donde se pretenda agregar un instituto específico para amparar a toda mujer que sufre una agresión en un contexto de violencia de género.

V. Postura de la autora

En primer término es pertinente recordar que el problema jurídico con el cual nos encontramos al principio es de carácter interpretativo, donde se revela un conflicto en la interpretación de la norma en virtud de la disidencia que se genera al analizar si los hechos encuadran o no en el instituto de la legítima defensa. Esto se manifiesta en la arbitrariedad señalada por la Corte Suprema de parte del tribunal de origen "...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"¹ lo cual es llamativo debido a que contradice lo expuesto en la Convención Belén do Para y la ley 26.485 en relación a la amplitud probatoria. Por otro lado, es responsabilidad de los jueces realizar una justa interpretación y aplicación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en función de esto la Corte Suprema resuelve dar por procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada, para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a derecho.

Se evidencia una clara evolución en cuanto a lo que implica la protección integral de los derechos de la mujer cuando la Corte Suprema señala 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"²

¹ CSJN. "R, C. E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV" (2019)

² CSJN. "R, C. E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV" (2019)

Con lo cual la Corte Suprema establece la importancia de revocar la decisión del tribunal de origen e invita a interpretar las normas jurídicas desde la perspectiva de género, de modo integral, remarcando que “la incompreensión de la problemática de la violencia contra la mujer hizo que los tribunales cayeran en prejuicios”³ a partir de esto se considera que se resuelve el problema jurídico, dado que se re interpretan los hechos a la luz de la perspectiva de género.

En consonancia con lo establecido *ut supra* sobre la responsabilidad del Estado de brindar asistencia integral a las mujeres que padecen cualquier tipo de violencia resulta llamativo que a pesar de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación hizo referencia al hecho de que “...sus hijas menores estaban en la habitación y no pudieron observar lo sucedido y ante la discusión comenzaron a llorar”⁴ no se hace referencia a una toma de acción de parte de los diferentes organismos jurisdiccionales que participaron en el proceso. Las niñas que resultan testigos de violencia de género desarrollan ciertas conductas que pueden llegar a perjudicarlas y es deber del Estado velar por los derechos de estas pequeñas víctimas en consonancia con lo establecido por la Convención de los Derechos del Niño.

Como recomendación desde una postura personal se considera adecuada la implementación del protocolo utilizado en España en materia de los derechos del niño inmerso en contextos de violencia cíclica. Se sostiene que durante las diferentes instancias que atravesó el litigio en cuestión, los jueces no abordaron pauta alguna a seguir en función de la protección de las menores.

En lo personal considero que dicha omisión constituye una falta gravísima de asistencia a las víctimas debido a que no se hace mención a las medidas que se tomaron

³ CSJN. “R, C. E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV” (2019)

⁴ CSJN. “R, C. E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV” (2019)

para resguardar y proteger a las niñas. Más aun, cuando se expresa en la sentencia que ellas también sufrían por la violencia que se suscitaba en el hogar.

VI. Conclusión

Tras el análisis del fallo se sostiene que la legítima defensa puede resultar valorada bajo la mirada de la perspectiva de género, lo que permite colocar a la mujer en una situación de igualdad ante la ley frente a los casos de violencia. La relevancia central de este pronunciamiento radica en la aplicación de la perspectiva de género en el transcurso de las diferentes etapas del juicio, lo que marca una camino a seguir frente a nuevos decisorios que deban realizarse en donde exista un caso de legítima defensa en situación de violencia de género. También se percibe el señalamiento que hace la Corte Suprema sobre el hecho de que:

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. ... 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.

Con lo cual se revalúa el concepto de inminencia llevándolo a otro nivel, acorde a las vivencias particulares de una mujer inmersa en una relación violenta. Más adelante, se remite a lo establecido por el CEVI que sostiene que interpretar que cualquier comportamiento anterior a la agresión es una “provocación” constituye un estereotipo de género”

A modo de colofón, cabe señalar que el fallo “**R, C. E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV**” marcó un hito fundamental en lo relativo a los derechos de cualquier mujer que se

defiende de las agresiones que se suscitan en un contexto de violencia de género y sirvió para nutrir a los tribunales inferiores de dinamismo a la hora de evaluar situaciones similares. Sin embargo, debido a los obstáculos que debió atravesar la acusada para lograr el resguardo que le corresponde por derecho, se debe decir que aún queda mucho por hacer, y que la justicia argentina está en deuda con todas las mujeres y niñas habitantes de este suelo.

VII. Bibliografía

Doctrina.

- Bouvier, H. (2015) *Legítima defensa y justificación. Consideraciones sobre la legítima defensa y el liberalismo a partir de algunos textos de Carlos Nino*. Anal. filos. vol.35 no.2 Buenos Aires. Disponible en: http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1851-96362015000200003. Consultado el 18/10/2021
- Dening, L. (2021) *Mobbing y perspectiva de género*. La Ley. Cita: AR/DOC/1444/2021
- Di, Corletto, J. y Carrera, M. (2018) Mujeres infractoras víctimas de violencia de género: Bases para la construcción de una defensa técnica eficaz. *Sistemas Judiciales*. Año 18, N°22. Disponible en: http://bibliotecas.ucasal.edu.ar/opac_css/index.php?lvl=notice_display&id=66343. Consultado el 18/10/2021
- Walker, L. (2012) *El Síndrome de la Mujer Maltratada*. España: Desclee De Brouwer
- Lamberghini, N. (2020) *Discusiones Actuales de Derecho Penal*. 1ª ed. Córdoba: Alveroni Ediciones
- Moreso, J y Vilajosana, J. (2004). *Introducción a la Teoría del Derecho*. Madrid, España: Marcial Pons

Legislación

- Convención sobre la eliminación de todas formas de discriminación sobre la mujer CEDAW (1979)
- Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Belém do Pará) <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/folleto-belemdopara-es-web.pdf>.
- Recomendación General N. 1 del Comité de Expertas del MESECVI sobre legítima defensa y violencia contra las mujeres de acuerdo al artículo de la Convención de Belém do Pará
- Constitución Nacional. Art. 16
- Código Penal de la Nación Art. 34.6.
- Código Civil y Comercial de la Nación. Art. 1717
- Ley 26.485 (2009) Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales -Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/150000-154999/152155/norma.htm>

Jurisprudencia

- C.S.J.N., “R. C. E' s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV” (2019) https://www.mpf.gob.ar/dictámenes/2019/ECasal/octubre/R_C_CSJ_733_2018_CS1.pdf
- C.S.J.N., “Leiva, María Cecilia s/ homicidio simple” (2011)
- C.S.J.N., “P., Y. V. s/ Homicidio simple”.(2020)

