



**ABOGACIA**

**SEMINARIO FINAL**

**2022**

**NOTA A FALLO: R. C. E' s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV''**

**CUESTIONES DE GÉNERO**

**La legítima defensa: ¿un instituto a deconstruirse?**

Federico Gabriel Tucac

Legajo: VABG88767

**Tutora: Dra. Sofia Diaz Pucheta**

**Sumario:** I. Introducción. – II. Identificación y reconstrucción de la premisa fáctica. – III. Análisis de la ratio decidendi. – IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales. – V. Opinión del Autor. – VI. Conclusión– VII. Recursos Bibliográficos

## **I. Introducción**

En el presente análisis se trabajara sobre el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 29 de octubre de 2019, “R. C. E' s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV”

Las problemáticas de género ocupan el centro del debate público en la actualidad. Si bien no es un fenómeno novedoso (tuvo ya tres “olas” que impactaron significativamente en la sociedad), hoy nos encontramos ante un nuevo proceso, con nuevas particularidades, que lo ponen nuevamente en el foco del debate y en particular como disciplina eminentemente social, en su relación con el derecho.

El género y sus problemáticas, planteos, incluso sus conquistas, por tratarse de fenómenos esencialmente sociales, sufre una construcción dinámica y evolutiva, con una precipitación que no siempre es acompañada por el resto del concierto socio-institucional que establecen los paradigmas de convivencia social.

En nuestro país, en la actualidad, una mujer muere cada 26 horas, según se desprende del último informe presentado por la ONG “La Casa del Encuentro” (Observatorio de Femicidios En Argentina "Adriana Marisel Zambrano", 2022).

A pesar de este contexto “si bien el número de mujeres que responden a la violencia matando a sus agresores es ínfimo, paradójicamente, estos casos han tenido una notoria exposición en los medios masivos de comunicación.” (Herrera, Serrano, & Gorra, 2021, pág. 5)

Así las cosas, se suscita en un particular problema para el derecho penal los casos en que la mujer agredida mata o lesiona a sus agresores y la capacidad del sistema judicial de encuadrar esta situación en el instituto de la legítima defensa.

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 zanja la disputa respecto a la aplicabilidad del instituto antes mencionado en casos de violencia contra la mujer intrafamiliar, de ahí su notoria importancia.

En el caso que se comenta, la CSJN dejó sin efecto la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que condenaba a una mujer por lesiones graves a su ex pareja, considerando que no había sido tenido en cuenta el contexto de violencia por razones de género que rodeaba al hecho, en particular las declaraciones de la víctima y que ella se estaba defendiendo de un ataque.

El problema de indeterminación jurídica que resuelve el fallo sujeto a análisis es de tipo axiológico, ya que la CSJN resuelve que no había sido analizado el instituto de la “legítima defensa” bajo la premisa de la perspectiva de género. Entendiendo que para fallar con perspectiva de género se nos exhorta a analizar en el contexto que se da la agresión y la respuesta. .

## **II. Identificación y reconstrucción de la premisa fáctica**

La Corte Suprema de la Nación admitió un recurso extraordinario y dejó sin efecto la decisión del máximo tribunal de la Provincia de Buenos Aires que había condenado a dos años de prisión en suspenso por el delito de lesiones leves de una mujer a su ex pareja.

En lo que los hechos conciernen, la acusada (en adelante R.C.E.) convivía con sus hijos y su marido, con quien al momento del hecho no los unía una relación afectiva. El día del suceso, a raíz de no saludarlo surgió una discusión, en la que luego el hombre golpeo en retiradas oportunidades y arrastró a la mujer a la cocina donde continuó asestándole golpes. En ese contexto, mientras era agredida la mujer apuñaló, tomando un cuchillo que había sobre la cocina, al hombre en el abdomen para liberarse, escapándose a la casa del hermano.

R.C.E. y su hermano se dirigieron a la policía de la localidad para radicar la denuncia contra su ex pareja. En declaración policial la mujer declaró que no quiso lastimarlo, que solo intentó detenerlo, creyendo que la iba a matar. El hombre prestó declaración testimonial y negó haber agredido a la acusada.

El Tribunal Criminal N°6 de San Isidro, que actuó en primera instancia, descartó la legítima defensa, descreyó de la versión, imputó y condenó a la mujer por lesiones leves a dos años de prisión.

Frente a esta condena, la defensa de R.C.E interpone recurso de casación, sosteniendo que la acusada actuó en legítima defensa. Surge también de las actuaciones, que el fiscal en dicha instancia dictaminó en favor del recurso. Estimó, el fiscal, que el

tribunal fue arbitrario, porque aunque la agresión del hombre fue probada y sumadas a las declaraciones de R.C.E. sobre la violencia padecida, estas fueron desestimadas, negándose que constituyeran violencia de género.

La decisión de primer instancia fue confirmada por la Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires que desestimó el recurso de casación.

La defensa de R.C.E. interpone recurso ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires de inaplicabilidad de la ley y de nulidad, el cual es desestimado por inadmisibile.

La CSJN se pronuncia y, compartiendo los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador General de la Nación, declaró procedente el recurso y dejó sin efecto la sentencia apelada

Por mayoría de la Ministra Highton de Nolasco y los Ministros Maqueda – Lorenzetti y Rosatti, resuelven y adhieren, compartiendo los fundamentos y conclusiones, al dictamen de la Procuración General y el Ministro Rosenkrantz también, en concurrencia según su propio voto.

La CSJN sostiene la legítima defensa y establece que diversos elementos fueron valorados en forma estereotipada, por lo que considera que el instituto fue descartado erróneamente en las instancias anteriores y estos hechos deben ser interpretados a la luz del contexto de violencia de género, junto con las particulares circunstancias y condiciones en los que ellos se dan.

### **III. Análisis de la *ratio decidendi*.**

El fallo da cuenta de manera notoria que al no tenerse en cuenta el contexto de violencia de género en el que se enmarcaba toda la causa, se realiza una interpretación arbitraria de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y, fundamentalmente, de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención de Belém Do Pará. Además no se tuvo en cuenta la Ley 26.485 de Protección Integral de las Mujeres.

Concretamente, al momento de juzgar el hecho y aplicar la ley penal, no se tuvo en cuenta que contextualizando el caso debían tenerse presentes específicos criterios

que correspondían ser considerados al momento de evaluar la causa de justificación para poder aplicar entonces, el instituto de la legítima defensa

La legítima defensa se encuentra regulada en el artículo 34, incisos 6 y 7 del Código Penal y estipula que para configurarse el instituto deben darse los supuestos de: a) agresión ilegítima, b) necesidad racional del medio empleado para impedir la y c) falta de provocación suficiente por parte del que se defiende. La CSJN definió aplicando antecedentes jurisprudenciales, doctrina, pactos internacionales y protocolos de actuación de cómo fallar con perspectiva de género, que estos preceptos deben ser analizados contextual y ampliamente.

La pertinencia de aplicar o no el instituto se da en la problematización de la inminencia y actualidad de la agresión y en la proporcionalidad, presupuestos exigidos en la norma regulada y que alcanzan consenso doctrinario. En ese sentido, la Suprema Corte de la Provincia primariamente asumió que no configuraban y por ende no resultaba aplicable el instituto.

Contrario Sensu, la CSJN entendió que sí se configuraba el instituto, dado que:

*En relación al requisito de la inminencia o actualidad de la agresión que busca determinar cuál es el momento indicado para avalar la defensa como legítima, esgrime que debe ser considerada desde una perspectiva de género.*

*Se afirma que la violencia contra la mujer no debe entenderse como hechos aislados sino de manera continua, ya que de forma permanente se merman derechos como la libertad, la integridad física o psíquica. La inminencia permanente de la agresión en este contexto denota dos elementos: la continuidad de la violencia y su carácter cíclico. (Martinez Muria, 2020)*

En definitiva, se plantea que la concepción habitual de la legítima defensa requiere ser actualizada y deconstruida con perspectiva de género, a la luz de los instrumentos nacionales, regionales e internacionales de protección de derechos humanos de las mujeres.

El propósito del análisis entonces es, a través de la reconstrucción de la “*ratio decidendi*”, poder visibilizar como aún en el sistema judicial se refuerzan estereotipos de género y se re-victimiza y se pretende analizar si efectivamente, como finalmente la CSJN resolvió, el caso se encuadra en el causal justificante aplicable al instituto de la legítima defensa, dando así perspectiva de género y reparación para la mujer

La Corte Suprema de Justicia de la Nación para dar curso y aplicar el instituto de la legítima defensa consideró: el análisis del hecho desde una perspectiva de género, recolectando elementos que permitieron sostener que la imputada padeció, previo al hecho, violencia de género y de tal manera esto configura un causal de legítima defensa.

La CSJN debió resolver el problema axiológico descrito en la introducción. Entendió que no se podía apartar del análisis de los hechos el contexto y que la investigación penal debía necesariamente tenerlos en cuenta.

Los actos descriptos por la mujer deben necesariamente ser atendidos, porque de no hacerlo corre el riesgo de generar situaciones de revictimización y de notoria injusticia.

Ante éste contexto, la acción del sistema de justicia, y puntualmente en situaciones de violencia contra la mujer, debe necesariamente abandonar la linealidad y actuar de forma contextual e integrativa.

En ese sentido, si los tribunales no aplican contextualmente y con perspectiva de género el instituto de la legítima defensa, el sistema judicial estaría enviando un mensaje erróneo, reforzando la idea de la mujer que debe someterse, no actuar, no denunciar y entonces valorar de manera impropia el actuar de la mujer.

Respecto de la investigación penal, la misma no puede apartarse de los estándares fijados por el Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belem do Para de amplitud probatoria: “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”.

A su vez recuerda, en ese sentido, que la Ley N° 26485 es muy precisa en su artículo 16, inciso i, cuando establece que en todo procedimiento se debe garantizar el derecho a la amplitud probatoria, teniendo en cuenta las especiales características que presentan este tipo de hechos.

En ese sentido declaró arbitrarias las conclusiones abordadas por las instancias anteriores por ignorar estas circunstancias y da por probado los hechos de violencia de género.

Respecto del estado de “necesidad proveniente de sufrir un mal grave e inminente”, es decir la necesidad y la proporcionalidad, la Corte nuevamente subraya la necesidad de interpretarlo a la luz del carácter particular de las situaciones de violencia, toda vez que estas se dan de manera continua y acumulativa para la víctima vulnerando constantemente el derecho a la integridad física.

A su vez que remarcó que los estándares de legítima defensa no pueden ser los habituales toda vez que la violencia contra la mujer tiene características específicas que deben ser ponderadas.

Respecto de la “agresión ilegítima” entonces concluye que la situación de violencia de genera probada constituye per se una agresión ilegítima, con lo cual el presupuesto se encuentra presente.

Respecto del presupuesto de adecuación del medio utilizado para defenderse, es decir la proporcionalidad, la CSJN dijo una vez más que esta debe establecerse no a raíz de la situación puntual, sino de la continuidad que supone para la mujer la violencia física y psicológica ejercida sobre ella.

Finalmente, respecto del presupuesto de “provocación suficiente” establece que en las instancias anteriores utilizan conceptos estereotipados de la mujer, que de ninguna manera pueden fundamentar la actuación de violencia que provocó la defensa.

Por todo lo expuesto la CSJN da por configurado los elementos suficientes para sostener que la particular situación de violencia contra la mujer legitima la defensa.

#### **IV. Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales**

En primera medida es menester contextualizar el instituto analizado y la problemática jurídica planteada en relación a sus antecedentes legislativos y a su vez es necesario definir el marco doctrinario al cual nos referimos por violencia de género:

*Cuando hablamos de violencia de género nos referimos al tipo de violencia que se ejerce sobre la mujer por el sólo hecho de ser mujer. Debe destacarse que la violencia contra las mujeres no es una cuestión biológica, ni doméstica, sino de género. Aquí no nos hallamos ante una forma de violencia individual, que se ejerce en el ámbito familiar o de pareja, sino que obedece a un contexto de discriminación que tiene su origen en una estructura social patriarcal (Montserrat Comas de Argemir, Cendra; Queralt Jiménez, Joan J. , 2005).*

La doctrina afirma que la violencia de género contra las mujeres debe ser considerada una grave violación a los derechos humanos porque esta vulnera la dignidad, la integridad y la seguridad de las mujeres y porque también debe ser leída en cuanto discriminación a las mujeres como colectivo, dado que este tipo de violencia es funcional al posicionamiento de las mujeres en un lugar de subordinación e inferioridad respecto de los varones. (Del Rio; Gonzalez Igartua; Spina, 2016)

Respecto del marco normativo la legítima defensa es una causa eximente de responsabilidad penal, que tal lo establecido en el artículo 34 del Código Penal, para aplicarse deben obrar las circunstancias de: “a) Agresión ilegítima; b) Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla; c) Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende.” (Congreso de la Nación, 1984).

Independientemente de la taxatividad de las circunstancias eximentes debe verse que como plantea la doctrina en la materia:

*La concepción tradicional de la legítima defensa presenta limitaciones por las que resulta difícil encuadrar en los términos legales los actos de defensa ensayados en un contexto de violencia de género. Adicionalmente, advierte dificultades de orden probatorio por las que resulta poco frecuente que los tribunales tengan por acreditadas las versiones de los hechos que brindan las personas que sufren violencia de género. Estas dos dimensiones del problema se encuentran atravesadas por la utilización de estereotipos para sustentar sentencias adversas a las personas imputadas por defenderse frente a hechos de violencia de género (Di Corleto, Pizzi, & Masaro, 2021)*

Es dable mencionar la importante legislación internacional en la materia, a la cual nuestro país adhiere.

En ese sentido, es prioritario tener en cuenta la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación de la Mujer (CEDAW) incluida en el bloque de constitucionalidad federal por manda del artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional, el cual refiere expresamente a la cuestión de género al sancionar la discriminación contra la mujer en todas sus formas. Tampoco podemos dejar de mencionar la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.



A su vez, resulta particularmente importante la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer o más popularmente conocida como la “Convención Belem do Pará”.

La convención mencionada, si bien tiene una importancia medular en todo lo relativo a prevenir la violencia contra las mujeres, resulta particularmente relevante a los fines del problema jurídico mencionado. Puntualmente sus artículos 2, donde define, sanciona y establece lo que es una situación de violencia de género, y por el otro el artículo 4, donde menciona el derecho de las mujeres a que se respete su vida, su integridad física, psíquica y moral, así como su derecho a la “igualdad de protección ante de la ley y de la ley” ( Organización de Estados Americanos, 1994). Igualmente relevante, es su artículo 7 donde menciona la obligación de los Estados parte de tomar todas las medidas necesarias para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o tolerancia de la violencia contra la mujer, así como la obligación de debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contras las mujeres.

Sumado a la importancia meridiana del mencionado instrumento, debe sumarse la labor realizada por el comité de expertas, que actúan en el marco del mecanismo de seguimiento de la Convención de Belem Do Para (MESECVI) a quienes importó y preocupó precisamente la materia aquí analizada y en su XV reunión analizan los requisitos exigidos para que opere la causal de eximente y de ellos dicen:

Respecto del requisito de existencia de una agresión ilegítima se destaca:

*Hay que tener en cuenta que una agresión ilegítima no es sólo aquella que lesiona un bien jurídico, sino también aquella que pone en peligro un bien jurídico, un peligro concreto, un peligro que ex ante es objetivamente idóneo para lesionar un interés legítimo propio o ajeno (Díaz, 2010)*

Respecto del requisito de inminencia o actualidad de la agresión, el CEVI hace un aporte conceptual cabal, al decir el CEVI recuerda que “la violencia de género no debe concebirse como hechos aislados, sino que se debe comprender su intrínseco carácter continuo” (Mecanismo de seguimiento Convención Belém Do Pará (MESECVI), 2018).

En ese sentido, es relevante comprender que se trata de una situación que mantiene a la víctima en un constante y aterrador estado de peligro, tanto para su vida

como para la de sus hijos/as, frente a la cual podría ejercer la legítima defensa en cualquier momento. (Capilla, 2015)

A su vez, como señalan algunos autores, “esta actualidad que exige el sistema penal, también puede estar dado por la reiteración de hechos agresivos, la magnitud de las lesiones físicas o incluso, la graduación de la violencia psicológica, que determinan particularmente la definición de estos casos” (Lazzaneo, 2018)

Por último, respecto de los requisitos de necesidad racional del medio empleado para repeler la agresión y de falta de provocación nuevamente resaltan:

*La proporcionalidad responde a un hecho permanente y continuado que supone ser víctima de violencia de género” y “sostener que es el comportamiento de la mujer el que origina la agresión ilegítima desnaturaliza la legítima defensa y refuerza estereotipos negativos de género (Mecanismo de seguimiento Convención Belém Do Pará (MESECVI), 2018)*

Finalmente, entre nuestras leyes nacionales, importa al análisis de manera trascendental la Ley 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres en los ámbitos en los que desarrollen sus relaciones interpersonales, la cual con toda precisión en su artículo 4 explícita qué se entiende por violencia de género y en el artículo siguiente, al igual que lo dicho en los instrumentos internacionales, estipula los distintos tipos de violencia que puede sufrir la mujer.

Es de resaltar también el valioso aporte jurisprudencial, entre los cuales, el fallo “Leiva, María Cecilia s/homicidio simple” (01/11/2011) donde la CSJN dejó sin efecto la sentencia de la Corte de Justicia de Catamarca que confirmó la condena por homicidio a la imputada. Durante el proceso ella afirmó que actuó en legítima defensa para repeler los golpes que estaba recibiendo de su pareja. En el fallo dicen:

*(..) Todas esas propuestas -denunciar, huir con su hija, separarse- parecen únicamente realizarse en “el reino de lo ideal,” pues la realidad –plasmada en las estadísticas- demuestra lo opuesto, reflejando la imposibilidad tanto objetiva como subjetiva de escapar fácilmente del círculo de violencia doméstica. A la vez que éstas contradicen el contenido de los instrumentos internacionales y normas internas sobre la materia, como fuera sostenido por la Corte Suprema al declarar que “aquella afirmación [...] para descartar un supuesto de legítima defensa, que a partir del mero hecho de la permanencia de la imputada en el domicilio en que convivía con el occiso*

—a la cual asigna, sin más, un carácter voluntario—, deriva que [la imputada] se sometió libremente a una hipotética agresión ilegítima, no solo soslaya las disposiciones de convenciones internacionales y normas internas que avanzan sobre la materia, sino que lisa y llanamente aparece en colisión con su contenido. (Leiva, María Cecilia s/ homicidio simple, 2011)

El fallo antes mencionado y el que es sujeto de análisis del tribunal *a quo* da cuenta de lo que sostiene Julieta Di Corleto:

*La violencia contra las mujeres entraña un problema de discriminación de género, la respuesta que la justicia da a la violencia también evidencia un claro sesgo de género y por ello, es predecible que los casos de mujeres víctimas de violencia que asesinan a sus parejas también se vean afectados por la discriminación (Corleto, 2006)*

En este sentido, las diferentes resoluciones de los magistrados que omiten condenar la violencia contra las mujeres no sólo envían un mensaje a la sociedad acerca de qué es lo permitido y lo prohibido dentro del marco de las relaciones familiares, sino que también refuerzan la concepción cultural de la familia como un ente ideal libre de violencia. (Herrera, Hernan; Serrano, Manuel Francisco; Gorra, Daniel Gustavo, 2021)

En efecto, establecido el marco legal, doctrinario y los antecedentes jurisprudenciales quedando plasmado que la violencia de género abrió un debate en diferentes áreas del derecho pero particularmente en el ámbito penal, donde establece una clara tensión y la necesidad de incorporar un criterio evaluativo particular para evaluar los institutos meridionales de la pena y en este caso, el que nos importa: la legítima defensa.

## **V. Opinión del Autor**

Nuestro país asumió responsabilidad plena legal en el marco de la firma de tratados de derechos humanos en general, y de las mujeres en particular, entre los que cabe destacar, como ya hemos mencionado, las normas emanadas de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) de la ONU, y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém Do Pará) en el ámbito de la Organización de los Estados Americanos (OEA); ambas ratificadas por la República Argentina, y la primera de ellas, de rango constitucional.

Los instrumentos mencionados no sólo protegen y defienden la no violencia, sino que además importan un cambio de paradigma: la violencia, en sus diversas manifestaciones, constituye una violación de los derechos humanos de las mujeres que trasciende la órbita de lo doméstico/familiar, y por ende, ponen en cabeza del Estado la responsabilidad indelegable de adoptar políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar toda forma de violencia por razones de género, independientemente del ámbito donde se den.

Es en este punto en concreto donde radica el problema axiológico planteado en la introducción, queda planteada la tensión entre la ley que regula a la legítima defensa contemplada en el art. 34 inc. 6 del Código Penal, y, por el otro, se encuentra la normativa que busca proteger los derechos para la protección de la mujer como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que goza de jerarquía constitucional. De resolver esta tensión depende el grado de deconstrucción que se le dé al instituto analizado.

Es por ello destacable que la doctrina y jurisprudencia, como hemos detallado, da cuenta que es a todas luces evidente que la violencia de género contra las mujeres debe ser considerada una grave violación a los derechos humanos, porque en primer lugar vulnera la dignidad y la integridad de las mujeres, y en segundo término importa un problema más estructural: es que producida de manera sistemática y con los índices descritos, continúa convergiendo al machismo estructural, del cual la justicia no es ajena. Concretamente contribuye al posicionamiento de las mujeres en un lugar de subordinación e inferioridad respecto de los varones.

Es decir, de lo analizado resulta que la respuesta que la justicia brinda a la violencia, también evidencia un claro sesgo de género, que no es otro que el presente en la sociedad, pero que en el rol de subordinador social que posee la justicia, adquiere una importancia meridional, y por ello, es predecible que los casos de mujeres víctimas de violencia que asesinan a sus parejas también se vean afectados por la discriminación y que también tengan un efecto expansivo que acabe con revictimización, o aun peor, con una noción injusta de institutos como el analizado.

A la última corriente feminista, como mencionamos en la introducción, se le debe, entre otros, el gran mérito de definir la violencia de género en términos estructurales. En los mismos términos estructurales que azota el machismo. Es decir,

como un problema vinculado a la forma no equitativa en que se han construido los roles de género en la sociedad, destacándose que se trata de una situación derivada de la posición subordinada y dependiente que el machísimo socio-estructural reserva a las mujeres, limitándolas en sus posibilidades de desarrollo de sus derechos.

Si bien estamos en presencia del cambio de paradigma descrito en el párrafo precedente, este es un camino en estado embrionario, pues aún como vimos en este análisis, quedan vestigios de preconceptos y estereotipos de género permeados en las resoluciones judiciales, y el fallo analizado en sus instancias originales es un claro ejemplo de ello: la mujer como sujeto “mendaz” y “desconfiable”.

Es importante resaltar además la matriz de origen del instituto de la legítima defensa, que no es ajena al concierto socio-estructural descrito. La teoría que la sustenta, la norma y sus requisitos, fueron pensados para abordar conflictos muy distintos de los que son objeto de análisis aquí. Es decir, relaciones que no derivan de un vínculo privado, intrafamiliar. Por eso no es soslayable que para realizar un abordaje adecuado de la legítima defensa se deba incorporar la perspectiva de género.

En resumen: el rehuir de las peculiaridades del fenómeno de la violencia en el marco de fuertes relaciones de dominación en el ámbito intrafamiliar, sumado a los prejuicios que definen y refuerzan el problema de la discriminación, exigen pensar detenidamente la forma en que el sistema judicial analiza y resuelve este tipo de conflictos. En este sentido, los hechos y circunstancias propias de cada caso deben ser revaluados a la luz de una mirada particular y deconstruida.

Los operadores jurídicos no pueden ignorar que de no aplicar un criterio peculiar, particular y necesario, pueden incluso agravar las condiciones en las que se da esa relación de violencia intrafamiliar. Así las cosas, entiendo que no puede haber otra forma de resolver que la planteada por la CSJN, en la que para efectuar una correcta valoración de los requisitos que configuran el instituto de la legítima defensa en estos casos tan particulares, debe importar una visión de género.

Los datos del contexto revelan el marco de relaciones de fuerte opresión. Estos elementos pueden ser fundamentales para descubrir, estudiar y ponderar el material fáctico relevante para la causa, y la definición del estándar de “legítima defensa”. Viendo entonces las verdaderas circunstancias en las que se dan las situaciones bajo

análisis, se advertirá entonces que bajo ese prisma se alcancen los requisitos exigidos por el código penal como eximentes para aplicar el instituto.

Como hemos visto, se niega la aplicabilidad de la legítima defensa en estos casos, utilizando argumentos, como por ejemplo, la falta de actualidad de la agresión, o que la mujer tiene otras opciones, con lo cual no cumple el estándar de “necesidad racional del medio empleado”. En ese sentido, el criterio de la CSJN es acertado, y estamos frente a una causa de justificación en el estrato de la antijuricidad, y la cual, también compartiendo el criterio del máximo tribunal nacional, debe tener un método de interpretación autónomo de sus requisitos estructurales.

Considero acertado que la CSJN haga lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, devolviendo las actuaciones al tribunal de origen, para que dicte sentencia con acuerdo y visión de perspectiva de género.

## **VI. Conclusión**

En el fallo analizado queda en evidencia la necesidad de seguir trabajando en aplicar perspectiva de género en las actuaciones judiciales, dado que el riesgo de no hacerlo, no es solo una evidente injusticia sino también, la posibilidad de que el sistema de justicia envíe un mensaje en contrario.

Tal como se pudo apreciar en el recorrido por la historia procesal, R.C.E. fue víctima de violencia de género de manera continua, reiterada, y ante la creencia de que era inminente que su vida corría riesgo, actuó en legítima defensa para liberarse del abuso y de la violencia del padre de sus hijos.

Esta situación no fue apreciada de manera correcta por los tribunales inferiores, que fallaron reproduciendo sesgos de género, descreyendo y menospreciando la historia de R.C.E e invisibilizando la posición en la que se encontraba, no interpretando, ni aplicando el instituto de la legítima defensa a la luz de una visión más contemplativa y abarcativa, como la que aporta la perspectiva de género.

La CSJN aporta una solución al problema jurídico axiológico, ya que como enmarcamos, las sentencias precedentes colisionaban con la normativa que busca proteger los derechos de la mujer.

En lo resuelto por el Tribunal Superior queda a las claras que la interpretación que se hace de forma tradicional del instituto de la legítima defensa en aquellos

contextos de violencia y desigualdad estructural entre hombres y mujeres, es insuficiente e injusta, y debe necesariamente implementarse una visión más abarcativa, no solo en la concreta aplicación del derecho sino también en todo el proceso penal.

En síntesis, el fallo analizado no solo sienta jurisprudencia en la necesidad de incorporar la perspectiva de género, sino que marca la necesidad de que institutos cardinales del Derecho Penal, como el de la legítima defensa, deben pasar por un proceso de deconstrucción para que, como asentó el fallo, nuestra ley local e internacional, trabaje para erradicar y prevenir la violencia de género.

Queda así planteada la necesidad de una reforma al instituto que incorpore las recomendaciones internacionales y los estándares definidos en el fallo, para que no quede al arbitrio judicial, e incorpore directamente en la letra de la ley la perspectiva de género, y pueda ser la legítima defensa deconstruida que el contexto y la actualidad demandan.

## **VII. Recursos bibliográficos.**

Organizacion de Estados Americanos. (1994). *Art 4 Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer*. Belem do Pará, Brasil.

Capilla, M. (2015). El nuevo estándar de protección de los derechos de las mujeres. La Legítima Defensa Privilegiada en la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de Tucumán. *Colegio de Abogados de Tucuman* , 8.

Chamberlain, P. (2017). *The Feminist Fourth Wave: Affective Temporality*. Londres: Palgrave Macmillan.

Congreso de la Nación. (1984). *Codigo Penal*.

Corleto, J. D. (2006). Mujeres que matan. Legítima Defensa en el caso de mujeres golpeadas. *Revista de Derecho Penal y Procesal Penal* , 4.

Del Rio; Gonzalez Igartua; Spina. (2016). El derecho a defenderse del femicidio: la legítima defensa en contextos de violencia doméstica. *Papeles del Centro de Investigaciones* , 52.

Di Corleto, J., Pizzi, L., & Masaro, M. L. (2021). Legítima Defensa y Géneros. Una cartografía de la jurisprudencia argentina. *Revista Pesamiento Penal* , 20.

Díaz, M. V. (2010). Homicidio en la pareja en violencia intrafamiliar. Mujeres homicidas y exención de responsabilidad. *Revista de Derecho*, Vol. XXXIII, N° 2 , 153.

Herrera, H. D., Serrano, M. F., & Gorra, D. G. (2021). Legítima defensa en los casos de muerte de un femicida en situaciones no confrontacionales: Un estudio de la doctrina y la jurisprudencia argentina. *Cadernos de Dereito Actual* , 30.

Herrera, Hernan; Serrano, Manuel Francisco; Gorra, Daniel Gustavo. (2021). Legítima defensa y violencia de género en situaciones no confrontacionales. Un estudio de la doctrina y la jurisprudencia argentina. *Cadernos de Derecho Actual* N° 16 , 70-99.

Lazzaneo, J. I. (2018). Legítima Defensa Privilegiada. Causa de Justificación en un contexto de Violencia de Género. *Revista de Pensamiento Penal* , 9.

Leiva, María Cecilia s/ homicidio simple (CSJN 01 de 11 de 2011).

Ley 26.485. (2009). *Ley de Protección Integral de las Mujeres* . Argentina: Congreso de la Nación .

Martinez Muria, I. (2020). Perspectiva de género: Concepto. Análisis contextual. Su aplicación en la figura de la legítima defensa. *Revista Jurídica de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional* , 8.

Mecanismo de seguimiento Convención Belém Do Pará (MESECVI). (2018). *Recomendación General N. 1 del Comité de Expertas del MESECVI sobre legítima defensa y violencia contra las mujeres de acuerdo al artículo 2 de la Convención de Belém do Pará*. Washington D.C.

Montserrat Comas de Argemir, Cendra; Queralt Jiménez, Joan J. . (2005). *La violencia de género: política criminal y ley penal*.

Observatorio de Femicidios En Argentina "Adriana Marisel Zambrano". (2 de Mayo de 2022). *Informe Femicidios y Trans/Travesticidios Enero - Abril*. Recuperado el 22 de Mayo de 2022, de La Casa del Encuentro: <http://www.lacasadelencontro.org/nuestrotrabajo.html>