



Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal. Sala 1.  
(2020). “MGD s/recurso de casación”- proceso nro. 62182/2015 - sentencia nro. 2882/2020  
del 2/10/2020.

## **Hacia una reforma judicial Transfeminista por Diana Sacayán.**

### **Trabajo Final de Grado.**

**Carrera:** Abogacía.

**Alumno:** Florencia Porcel de Peralta.

**Legajo:**

**DNI:** 34968408

**Año:** 2022

**Tutor:** Caramazza, María Lorena.

**Tipo de producto:** Modelo de caso

**Temática:** Cuestión de Género.



**Sumario:** - 1. Introducción. - 2. Premisa fáctica. Historia procesal. Resolución. - 3. *Ratio decidendi*. - 4. Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. - 5. Postura de la autora - 6. Conclusiones finales. - 7. Referencias bibliográficas.

## **1. Introducción:**

El fallo de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal. Sala 1. con fecha del 2/10/2020 “MGD s/recurso de casación”- proceso nro. 62182/2015 - sentencia nro. 2882/2020, confirmó la condena por femicidio a uno de los autores del asesinato de Amancay Diana Sacayán, modificando el encuadre jurídico del delito subsumiéndolo, únicamente, bajo el inciso 11° del Código Penal, como femicidio, eliminando la figura de Travesticidio.

El fallo recurrido que condenaba por mayoría a MGD por el delito de homicidio calificado por odio a la identidad de género y por haber mediado violencia de género (incs. 4° y 11° del art.80 del Código Penal) significó, según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH), una sentencia histórica como buenas prácticas de la justicia y marcó un precedente en los crímenes de odio, nombrando, en este caso, al homicidio calificado por odio a la identidad de género como Travesticidio, reconociendo a la violencia letal que sufrió Diana como un *continuum* de violencias que atraviesan las identidades travestis y trans a lo largo de toda la vida.

En el fallo de la Cámara de Casación, se plantea la incorrecta subsunción legal del hecho. Los magistrados, al resolver, se enfrentan a problema jurídico de relevancia y lógico respecto a la configuración y aplicación de las agravantes del Art. 80 del Código Penal, introducidas por la ley N° 26.791.

En el recorrido jurídico del fallo, no solo se identifica el problema en la normativa imperante a aplicar sino, particularmente, también en la determinación lingüística del término “odio a la identidad de género”, comprendido en el inciso 4°, que incide directamente sobre el análisis de la prueba producida y finalmente en la subsunción legal que se aplica.

El presente estudio, pretende abocarse al análisis conceptual y el modo de configuración de la agravante de odio a la identidad de género, asumiendo el valor que reviste tal agravante como acceso a la justicia del colectivo travesti trans. En tal sentido, en primer lugar, se expondrá la premisa fáctica, la historia procesal y la decisión de la Cámara. Luego, se enunciará la *ratio decidendi* de la sentencia y se desarrollarán los principales antecedentes legislativo y doctrinales en la materia. Por último, se desarrollará una postura de autor, acerca del caso, como fundamento de una propuesta de reforma al sistema judicial.

## **2. Premisa fáctica. Historia procesal. Resolución.**

En 2015, Diana Sacayán fue brutalmente asesinada a sus 39 años de edad. El 13 de octubre fue hallado su cuerpo maniatado de manos y pies, amordazado y con múltiples heridas en distintas partes de su cuerpo. “Se imputó a MGD de haber dado muerte, junto con al menos otra persona, a DS, suceso que tuvo lugar entre los días sábado 10 y domingo 11 de octubre de 2015, en el interior del domicilio de la causante”. El informe de autopsia indicó que murió por múltiples puñaladas y hemorragias internas y externas, con un total de 27 lesiones, de las cuales 13 habían sido con arma blanca.

El recorrido de la causa se inició en el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N°4 de la Capital Federal. Dicho tribunal, condenó, por mayoría, a MGD como coautor del hecho a la pena de prisión perpetua por el delito de homicidio calificado por odio a la identidad de género y por haber mediado violencia de género (Art. 80 inc. 4 y 11 del Código Penal). Mientras que, en disidencia parcial, la jueza Bloch, seleccionó el inc. 1° del art. 80.

El imputado, a través de su defensor público, interpuso recurso de casación a la sentencia de grado. El cual plantea la nulidad en la valoración de la prueba que llevó a atribuir responsabilidad a MGD en el hecho por una errónea aplicación de las reglas de la sana crítica y por ende una incorrecta calificación de la conducta de MGD como homicidio agravado por los incs. 4° y 11° del Art. 80 del Código Penal.

El 2 de octubre del 2020, la sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, confirmó parcialmente el fallo, en un voto dividido. La

mayoría confirmó la condena por femicidio, pero descartó el concurso de agravantes con el inc.4°.

### 3. Ratio decidendi

El fallo de la Cámara enuncio los votos de los tres magistrados que la integran en el siguiente orden: primero en disidencia parcial el voto del presidente de la Cámara, el juez Jorge Luis Rimondi, luego el voto de la jueza Patricia M. Llerena y por último del juez Gustavo Bruzzone, conformando, estos últimos, el voto mayoritario.

La Cámara, frente al primer agravio planteado por la parte recurrente consideró que existieron indicios suficientes para confirmar la responsabilidad de MGD de la muerte de DS como coautor.

Con respecto al segundo agravio planteado hubo disidencia. El voto del Juez Rimondi resolvió “casar parcialmente la resolución recurrida, confirmando la condena a MGD a prisión perpetua, pero modificando la calificación legal por la de coautor del delito de homicidio agravado por alevosía (art. 80, inc. 2do, CP)”.

Frente al problema jurídico de relevancia entre las normas del Art. 80, el juez se remitió a los argumentos desarrollados en el voto en disidencia de la jueza de grado, Ivana Bloch, la cual descarta las agravantes de odio a la identidad y violencia género.

Con respecto a la agravante de odio (inc.4°), la Jueza Bloch, destaca que el elemento típico no ha podido probarse en el caso: “*ni el grado de violencia, ni el lugar donde estaban emplazadas las lesiones, ni tampoco las expresiones pueden llevarnos a afirmar el elemento odio a la identidad de género*”. En relación a las expresiones, se refiere a la ausencia de dichos o manifestaciones transfóbicas por parte del imputado antes o durante la comisión del hecho. Agrega que tampoco se encuentran presentes los restantes indicadores previstos en el Informe de la CIDH, propios de los delitos por prejuicio:

El incidente no coincidió con un día significativo para la comunidad LGBT, el acusado no había estado involucrado previamente en un crimen

similar motivado por prejuicio y no existe indicación de que un grupo de odio estuviera involucrado o que existiera una animosidad histórica basada en el prejuicio entre la víctima y el acusado, la víctima no estaba participando en ese momento en un evento especial para celebrar la diversidad de personas LGBTI; tampoco del lugar donde se desarrolló la violencia, etc.

Para la agravante de violencia de género, también asiste razón al voto de la Jueza Bloch afirmando que no se ha podido probar que en el caso medio este tipo de violencia ya sea que se la interprete solo como basada en la pertenencia del género femenino de la víctima o que hubiese tenido como base una relación de pertenencia o asimétrica, o que se trató de una reacción ante un intento de independencia de la víctima respecto a su pareja, ni de una obsesión de MGD como correlato de un rechazo de DS.

Entiende que, dentro de la agravante de violencia de género, conforme los términos del decreto reglamentario 1011/2010 de la Ley N°26.485 (B.O. 20/07/2010), quedan comprendidas “las conductas que denoten relaciones asimétricas y nociones de pertenencia respecto de la mujer”, y es necesario demostrar que el hecho se cometió sobre la base de una relación desigual de poder entre varones y mujeres.

Por último, el magistrado resuelve con la agravante del inc. 2, la alevosía. Concluye que “a DS se la coloco en una situación de indefensión para, luego, ultimarla sin riesgo de que se frustre el resultado perseguido”. Cita fallo “Núñez y otro”, de la misma Cámara, (año 2018) donde se hace referencia a que no es suficiente el “estado de indefensión”, como elemento objetivo de la agravante, también “es imprescindible que tanto la finalidad de asegurar su ejecución como la de evitar los posibles riesgos que conlleve la defensa de la víctima vayan unidas” El dolo del autor se configura con el conocimiento de esa ausencia de riesgo y dicha circunstancia será determinante para su accionar.

Por su parte, la Jueza Patricia M. Llerena, voto al cual adhiere el señor juez G. Bruzzone, resuelve: rechazar el recurso de casación y confirmar la condena a MGD, modificando la subsunción legal a homicidio calificado por haber mediado violencia de género (art. 80 inc. 11 del C.P).

La magistrada frente al problema jurídico planteado, se remite a un fallo, en el que también fue Jueza, del Tribunal Oral y Correccional n° 15 “Azcona, Lucas Ariel s/ homicidio calificado”, en el cual señaló que entre estos dos supuestos previstos en los incs. 4° y 11° existe “un concurso aparente de leyes”. Ello en razón de que el común denominador de los fundamentos legislativos, de la ley N° 26.791, “es punir con mayor severidad a las conductas que impliquen la muerte de determinados colectivos de personas, cuando media lo que se denominó violencia de género”. Dicha violencia castiga a quienes se apartan de lo “normal” en términos de roles sociales asignados, por lo que evidencia un ejercicio de subordinación y dominación del victimario hacia su víctima.

Respecto al concepto de odio se remite al Diccionario de la Real Academia que lo define como “antipatía y aversión hacia algo o hacia alguien cuyo mal se desea”. Con relación a ello, concuerda en que en la agravante de odio a la identidad se sanciona a quien mata en razón de que la víctima se está expresando, en el marco de su identidad sexual y que el perpetrador no acepta. Por ello entiende que para subsumir la conducta de MGD en el inc. 4° se debió haber acreditado que mato motivado en el odio hacia la identidad sexual de DS. Remitiéndose al voto del Juez Rimondi y la Jueza Bloch, descarta tal agravante ya que no existen datos de que “MGD fuera transfóbico”.

La magistrada, en cambio, si verifica los elementos típicos del inciso 11°, refiriéndose a que la agresión que recibió DS evidenció un “inusitado grado de violencia”. La autopsia identificó 27 lesiones sobre el cuerpo de la víctima y numerosas marcas de ataduras. Su rostro fue desfigurado como consecuencia de los golpes. Fue reducida en el piso y atada de pies y manos y amordazada por sus atacantes. Estas características detalladas plasmaron las desigualdades estructurales entre DS y los agresores. “Las prácticas de dominación y subordinación se trasladaron al plano fáctico, donde la víctima fue subyugada y finalmente asesinada a discreción de los coautores”, por lo que el poder simbólico de dichas acciones resulta incuestionable.

#### **4. Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales**

El inciso 4°, del cual suscita la definición de “travesticidios/transfemicidios”, exige una calidad especial de sujeto pasivo, ya que la protección va dirigida a colectivos especialmente atacados por alguna de las siguientes razones expuestas por el informe *Violencia contra personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex (LGBTI) en América de la CIDH* del 2015 y utilizado para el armado del *protocolo para la investigación y litigio de casos de muertes violentas de mujeres (femicidios)* de la UFEM:

1. El género: por oposición al sexo, que fue asignado al nacer, es una construcción social y subjetiva. A partir de la Ley N°26473 de Identidad de Género se admite la identidad autopercebida.

2. La orientación sexual: “es la capacidad de cada persona de sentir una atracción emocional, afectiva y sexual por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género”

3. La identidad de género: definida en la Ley N° 26743 como la

Vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual puede corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo. Esto puede involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de los medios farmacológicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que ello sea libremente escogido. También incluye otras expresiones de género como la vestimenta, el modo de hablar y los modales (art. 2).

4. La expresión de género: hace referencia a “la manifestación externa del género de una persona”. Se ha afirmado que “la expresión de género es visible y puede ser una fuente de identificación...”

5. La corporalidad: “que difieren de las normas y roles de género tradicionales”.

Según el informe, en los crímenes por prejuicio, el odio se prueba a partir de evidencias exteriorizadas. Menciona de manera no taxativa algunos indicios posibles de estos crímenes:

1. el grado de brutalidad del crimen y los signos que exceden claramente la mera intención de matar;

2. los prejuicios que alberga el sujeto activo y que manifiesta antes, durante o después del crimen;

3. el carácter de referente y activista de la víctima, si la muerte tuvo un gran impacto en ese colectivo dejando un mensaje simbólico de desprotección e inseguridad al resto de sus integrantes.

En el informe “Violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe” de 2019, la CIDH se refirió al homicidio de Diana Sacayán reconociendo que el homicidio había estado motivado por su triple condición: de género como mujer, como persona trans y por su calidad de activista de los derechos de personas trans como miembro del Programa de Diversidad Sexual del INADI, líder de la Asociación Internacional de Lesbianas, Gays y Bisexuales (ILGA) y dirigente del Movimiento Antidiscriminatorio de Liberación. (MAL)

Con relación al concepto de “Travesticidio/trans femicidio”, fue desarrollado por el movimiento travesti trans, e incorporado por la Comisión de Justicia Diana Sacayán cuando se menciona que “una de cada tres travestis o trans morirá por causas evitables”. Lo define como la expresión más letal de:

una cadena de violencias estructurales que responden a un sistema cultural, social, político y económico vertebrado por la división binaria excluyente entre los géneros. Este sistema recibe el nombre de cissexismo. En él, las personas cis (es decir, aquellas que no son trans) detentan privilegios que no se reconocen como tales, sino que se asimilan al "orden natural. El



correlato del privilegio cis es la precariedad estructural de las vidas trans, sometidas a una dinámica expulsiva que, en el caso de travestis y mujeres, las mantiene cuidadosamente separadas de la sociedad y las ubica en un lugar material y simbólico mucho más expuesto a la muerte prematura y violenta. (Rueda y Maffia, 2018. pág. 175)

Dicha precarización comienza desde temprana edad con la expulsión del hogar, en el sistema educativo, de salud, del mercado laboral y la exposición temprana a la prostitución, al riesgo de contagio de enfermedades de transmisión sexual, criminalización, estigmatización, patologización, persecución y violencia policial. Estas violencias se reproducen a lo largo de toda la vida travesti trans, reduciendo la expectativa de vida en 35-42 años. (Rueda y Maffia, 2018)

Con respecto a los antecedentes jurisprudenciales, existe un reciente fallo de la Corte IDH sobre el caso “Vicky Hernández vs. Honduras” (26/3/2021), el cual hace una interpretación del crimen por prejuicio sobre mujeres trans y travestis. Reconoce a las identidades travestis y trans dentro de una vulneración, históricamente, extrema y diferenciada por su identidad de género. Las formas más extremas de discriminación hacia personas LGBTI se da en situaciones de violencia y tienen una finalidad simbólica. Es decir, para probar el odio en estos crímenes, es necesario acreditar que los hechos que terminan con la muerte de la víctima bajo el dominio del autor, se enmarcan en un mensaje social de exclusión o subordinación hacia las personas travestis trans.

## **5. Postura de la autora.**

Si bien, siguiendo la línea de los precedentes referenciados, el odio se prueba a partir de evidencias exteriorizadas, pero en el fallo esa evidencia no excede a la escena del crimen dejando fuera de consideración la violencia estructural que atraviesa la vida del colectivo travesti trans. Lo que no sucedió en la sentencia grado, al reconocer a la violencia desplegada sobre DS como un *continuum* de violencias que atraviesa la población travesti trans.

En cambio, el fallo de la Cámara de Casación, el cual confirmó la condena por femicidio y descarto el concurso de agravantes con el inc.4° por considerar que no existieron datos de transfobia por parte de MGD, significó un retroceso respecto al reconocimiento de esa violencia estructural cuya expresión más letal es el travesticidio. De esta manera, se redujo la interpretación de la norma a una cuestión netamente probatoria acerca de la motivación del autor para actuar. Decir que el asesino no mato por transfobia es ignorar la calidad de Diana Sacayán de defensora de derechos humanos y del colectivo travesti trans.

La interpretación de las categorías del art. 80 de manera binaria y excluyente entre sí y, en particular, el análisis de los elementos del tipo referido al odio a la identidad de género desde una doctrina del tipo subjetivo, delatan un sistema ideológico sobre el que está construido el poder judicial. Ideología que lejos de reconocer la diversidad en identidades de género, invisibiliza dichas expresiones. No reconocer este hecho como un travesticidio es menoscabar el derecho de acceso a la justicia por parte de la población travesti trans.

## **6. Conclusiones finales**

Ante el problema jurídico de relevancia entre las agravantes del art. 80 del Código Penal, considero que, devolver a la sentencia la calificación de travesticidio, sumada a la de femicidio, significaría una reparación para la familia de Diana Sacayán y también para el colectivo travesti trans en términos de acceso a la justicia.

Frente al dilema por reconocer, por parte del sistema judicial, la figura política de travesticidio, una reforma de las bases de ese poder judicial significaría una propuesta superadora. Una reforma judicial transfeminista con perspectiva de género y en derechos humanos. Cuyo objetivo sea el de remover los patrones socioculturales y estereotipos enquistados en la cultura de los decisores del Poder Judicial que deciden sobre la vida, la suerte y patrimonio de los demás. Una reforma transfeminista con contenido democratizador y popular donde la justicia esté al servicio del pueblo, donde los colectivos vulnerados tengan un acceso real a la justicia.

## 7. Referencias bibliográficas

- Alba Rueda, Diana Maffia. *El concepto de Travesticidio/transfemicidio y su inscripción en el pedido de justicia por Diana Sacayán. Miradas feministas sobre los derechos*, 2018, Buenos Aires, Jusbaire.
- Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal. Sala 1 con fecha del 2/10/2020 “MGD s/recurso de casación”- proceso nro. 62182/2015 - sentencia nro. 2882/2020. Recuperado de [https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/MGD%20\(reg.%20N%C2%B0202882%20y%20causa%20N%C2%B02062182\).pdf](https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/MGD%20(reg.%20N%C2%B0202882%20y%20causa%20N%C2%B02062182).pdf)
- CNCCC, de la Capital Federal. Sala 1, fecha 28/09/2018. Caratula “Núñez y otro”. Reg. 1238/2018, Jueces Niño, Bruzzone y Llerena
- Comisión interamericana de Derechos Humanos. CIDH. *Violencia contra personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, OAS/Ser. L/V/II. Rev.2, Doc. 36, 12 de noviembre 2015. Recuperado de: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes: Buenas prácticas y desafíos en América Latina y en el Caribe, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 233 14 noviembre 2019. Recuperado de: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/ViolenciaMujeresNNA.pdf>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2021). “Vicky Hernández y otras vs. Honduras” Sentencia fecha (20/03/2021). Recuperado de: <https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Vicky%20Hern%C3%A1ndez%20y%20otras%20v.%20Honduras.pdf>
- Ley N° 11179. 29 de octubre de 1921. Código Penal de la Nación Argentina.
- Ley N° 26485. 11 de marzo de 2009. LEY DE PROTECCION INTEGRAL A LAS MUJERES. 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>
- Ley N° 26743 del 9 de mayo de 2012. Identidad de Género. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/195000-199999/197860/norma.htm>
- Ley N° 26791. 14 de noviembre de 2012. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=206018>
- Unidad Fiscal Especializada de Violencia contra las Mujeres. (UFEM), *Protocolo para la investigación y litigio de casos de muertes violentas de mujeres (femicidios)*. Septiembre de 2018. Recuperado de: <https://www.mpf.gob.ar/ufem/files/2018/03/UFEM-Protocolo-para-la-investigaci%C3%B3n-y-litigio-de-casos-de-muertes-violentas-de-mujeres-femicidios.pdf>
- Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n°15. (2016) caratula: “Azcona, Lucas Ariel s/ homicidio calificado” resuelta el 21/11/2016. Jueces: Llerena, Martín y Decaria.