



Seminario Final de Graduación

Legítima defensa: un análisis con perspectiva de género

Clara Isasmendi

DNI: 42.503.659

Abogacía

Legajo: VABG94661

Tutor: Nicolás Cocca

Año 2022

Tema: Cuestiones de género.

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

Tribunal: Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Fecha de la sentencia: 29 de octubre de 2019.

SUMARIO: I. Introducción. II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y resolución del tribunal. III. Identificación y reconstrucción de la *ratio decidendi* de la sentencia. IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. V. Postura de la autora. VI. Conclusión. VII. Bibliografía.

I. Introducción

En el presente trabajo se abordará el fallo “R, C.E. s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV.” El mismo comprende un supuesto en el cual la mujer víctima de violencia es agredida y en un intento de defenderse ante los golpes del agresor, quien también era padre de sus hijos, le produce lesiones al mismo. Como consecuencia de ello, el tribunal *a quo* la condena a una pena de dos años de prisión en suspenso por el delito de lesiones graves sin haber tenido en cuenta el contexto de violencia de género en el cual se encontraba inmersa la mujer. Entonces en este marco, hubo una deficiencia en el análisis de los requisitos del art 34 inc. 6° del Código Penal desde una perspectiva de género, motivo por el cual la Corte Suprema decide revocar la sentencia condenatoria.

El fallo de análisis presenta en primer lugar, un problema jurídico de tipo axiológico. Los mismos se destacan cuando se presenta alguna contradicción con un principio superior del sistema (Alchourrón, C. y Bulygin, E., 2012). Es así como se puede observar que la sentencia condenatoria colisiona con principios constitucionales, especialmente el principio de no discriminación, por cuestiones de estereotipos y preconcepciones que el tribunal *a quo* no tuvo presentes a la hora del dictado de la sentencia, como las agresiones recíprocas y el contexto en el que se dieron los hechos.

Por otro lado, se puede identificar un problema de relevancia, son aquellos vinculados con la identificación de la norma aplicada al caso (Moreso y Vilajosana, 2004). Dicho eso, se observa una clara falta de aplicación de la normativa que incluye la perspectiva de género como es la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación

hacia las Mujeres -CEDAW-, la Convención Belém Do Para y la ley 26.485 de protección integral a la mujer y como la misma no se tuvo en cuenta en el análisis de los requisitos de la legítima defensa según el art. 34 inc. 6° del Código Penal.

El fallo en análisis reviste importancia jurídica porque al ser un fallo de la CSJN deja sentada doctrina jurisprudencial. Asimismo, resalta la relevancia en cuanto a la aplicación en el enfoque de perspectiva de género considerando que la violencia contra la mujer cuenta con características propias, comprende casos de trascendencia que implica la violación de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos que los jueces deben tener en cuenta al momento de la toma de decisiones que involucren a mujeres víctimas de violencia doméstica.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y resolución del tribunal

La premisa fáctica tiene como protagonistas a C.R. y P.S., quiénes a pesar de la disolución del vínculo de pareja, convivían y tenían tres hijos en común. El día de los sucesos, C.R. no saludó a P.S. y como consecuencia de esto, la empujó y golpeo en el estómago y en la cabeza, arrastrándola hasta la cocina, ahí fue cuando C.R. agarró un cuchillo y lo apuntó al abdomen de P.S. De esta forma la mujer pudo escapar y corrió a la casa de su hermano, quien la acompañó a la policía para denunciar lo sucedido y aclarar que ella no quiso lastimar a P.S. sino que fue la única manera de defenderse ante sus golpes.

A raíz de lo sucedido, C.R. es condenada a dos años de prisión en suspenso por el delito de lesiones graves por el Tribunal de Casación Penal Sala Cuarta de la Provincia de Buenos Aires. El mismo desestimó los alegatos de la defensa técnica por exagerados y mendaz, también negó que constituyera violencia de género y descartó la legítima defensa alegada.

Ante tal situación, la defensa de la imputada interpone recurso de inaplicabilidad de la ley respecto del art. 34 inc. 6° del Código Penal que contempla la legítima defensa, y en consideración de la perspectiva de género establecida en la ley 26.485. A pesar de la interposición de dicho recurso el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Buenos Aires resuelve en base a la misma decisión ya que no se logra acreditar que C.R. haya sido víctima de violencia de género.

Finalmente, la defensa interpuso recurso extraordinario fundándose en los agravios de la arbitrariedad de la sentencia, y consideró que tal cuestión debió ser tratada en recurso de nulidad advirtiendo que esas mismas causales se conectan con los derechos federales. Por su parte el fiscal dictaminó a favor de la misma ya que se vieron lesionadas garantías constitucionales como el debido proceso, defensa en juicio e imparcialidad, como así también el principio *ne procedat iudex ex officio*. Hizo mención a la ley 26.485 donde remarcó que la mujer era golpeada por P.S. y que lo denunció. El día del hecho sufrió lesiones y la falta de comprensión por parte de los tribunales perjudicó a C.R. debido al incumplimiento de las obligaciones de asesoramiento y asistencia a la víctima de violencia establecidas en la mencionada ley. La procedencia de dicho agravio se consideró motivo suficiente por el cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación estimó procedente el recurso interpuesto y solicitó dejar sin efecto la sentencia impugnada.

III. Identificación y reconstrucción de la *ratio decidendi* de la sentencia

Es válido aclarar que el pronunciamiento de la CSJN se adhiere a los fundamentos y conclusiones emitidos por del Procurador General de la Nación interino, quien destacó la caracterización que hizo el tribunal de mérito de la relación entre C.R. y P.S. al argumentar que se trataba de “agresión recíproca”, colisionando directamente con lo establecido en la Convención Belem do Pará en su art. 1 y la ley 26. 485 “Protección Integral de la Mujer”. Al respecto de la última mencionada, la misma avala todos los derechos contemplados por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. La convención en su art. 7° dispone el deber de los Estados Partes de actuar debidamente para investigar, solucionar y prevenir a la violencia contra la mujer.

También la CSJN fundamentó la sentencia basándose en lo dispuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la misma enumera ciertos precedentes que la investigación penal debe tener presentes ante supuestos de hechos resultantes de violencia contra la mujer en los cuales debe incluirse la perspectiva de género. Frente a este cuadro, el Comité de Seguimiento de la Convención Belem do Pará (CEVI), enuncia un análisis a seguir a fin de comprender la reacción de las víctimas de violencia, de tal manera que no podría ser calibrado según los estándares de legítima defensa ya que se está en un contexto de diferente naturaleza.

Por otro lado, la CSJN resaltó que en virtud del CEVI, los Estados Parte son responsables de analizar los procesos en los cuales exista alegación de legítima defensa en un marco de violencia contra la mujer, establece que la declaración de la víctima es de suma importancia y la falta de señales físicas no implica que no haya habido violencia.

Para culminar su decisión, los magistrados consideraron que la conducta de la imputada encuadra en legítima defensa con violencia basada en el género. Hace referencia al art. 34 inc. 6° del Código Penal relacionando el mismo estrechamente a la Convención de Belem do Pará, y sostiene que la legítima defensa en este caso parte de la existencia de la agresión ilegítima permanente que había de parte de P.S. hacia la mujer. También destacó la convivencia de las partes y expresó que, así se trate de una unión de hecho o derecho, la permanencia de la agresión por parte de P.S. conlleva a la continuidad de la violencia, motivo por el cual la mujer tuvo esa respuesta defensiva y optó por el medio que tenía a su disposición para defenderse. Tal es así que el documento del CEVI señala que no se requiere una proporcionalidad entre la conducta agresiva del actor y la respuesta defensiva de la víctima. En cuanto a la falta de provocación, nuevamente el CEVI señala que considerar una conducta anterior constituye una provocación es un estereotipo de género.

IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Para dar inicio a los antecedentes del fallo, es importante destacar que el principal concepto del que parte este trabajo es la legítima defensa en contexto de violencia de género y cómo evaluarlos desde una perspectiva de género. La estructura de este trabajo está dada por los problemas jurídicos de tipo axiológico y de relevancia que el mismo presenta. En el fallo, el tribunal deja al descubierto la aplicación de la perspectiva de género en cuanto al art. 34 inc. 6 del C.P. que luego es resaltada por la CSJN. En razón a los problemas jurídicos mencionados anteriormente, se puede hacer mención de distintos antecedentes doctrinarios, legislativos y jurisprudenciales.

En cuanto a la legislación, el Estado Argentino a partir del año 1994 recepta obligaciones internacionales establecidas en el art. 75 inc. 22 donde se encuentran mencionados todos los tratados internacionales de derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional. Dentro de los mismos se ubica la CEDAW que condenó todas las formas de la discriminación hacia las mujeres en su art. 1:

Toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esferal (art 1).

El CEVI por otra parte, compone el primer tratado en reconocer que la violencia contra las mujeres implica una violación de los derechos humanos. El mismo infiere la necesidad de aplicar una perspectiva de género a raíz del reconocimiento de que los patrones socioculturales y las relaciones históricamente desiguales han generado la violencia contra la mujer en todas sus formas. Deja también expresamente sentada esta perspectiva en la legislación nacional a través de la expresa incorporación de la Ley 26.485. Así establece que los Estados Partes deben consagrar en sus constituciones el principio de igualdad del hombre y la mujer y asegurar por ley u otros medios adecuados la realización práctica de este principio, reconocer a la mujer la igualdad con el hombre ante la ley y adoptar todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer (Di Corleto, Lauría Masaro y Pizzi, 2020).

Hay ciertos fallos emitidos que tuvieron presente la perspectiva de género al momento del análisis de la legítima defensa. Siguiendo los lineamientos, se puede hacer mención al fallo “Leiva, María Cecilia s/homicidio simple”, sentó un precedente fundamental a la hora de pensar la legítima defensa en contextos de violencia de género. La CSJN fundó que en contexto de violencia de género, al valorar los presupuestos de la legítima defensa, los magistrados deben seguir el principio de amplitud probatoria consagrado en los arts. 16 y 31 de la ley 26.485, pues la Corte local omitió las pautas de revisión y control de las condenas que surgen de la doctrina fijada por la C.S.J.N.

En estos casos se requiere para su interpretación la incorporación de la perspectiva de género, la cual no pretende establecer una ampliación de la legítima defensa, sino la “aplicación igualitaria de la doctrina general de la legítima defensa en casos en que es la mujer maltratada quien mata al hombre” (Larrauri, E. 2008, p. 68). Antes de seguir avanzando, cabe recordar que el Código Penal Argentino dispone en el artículo 34 inciso 6 que no es punible: “El que obrare en defensa propia o de sus derechos, siempre que concurrieren las siguientes circunstancias: a) Agresión ilegítima; b) Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla; c) Falta de provocación suficiente por parte del que se defiende”. Según Bacigalupo (2020), el objetivo de la teoría de la

antijuridicidad es establecer si la realización del tipo está o no amparada por una causa de justificación, es decir, comprender en qué casos la realización de un tipo penal no es contrario al derecho. En este sentido la legítima defensa debe comprenderse en los casos de mujeres que viven en un contexto de violencia. La perspectiva de género es la base para analizar estos contextos.

El primer requisito es que exista agresión ilegítima que apunte a dañar un bien jurídico, esta agresión puede ser actual o inminente. En el fallo “Gómez, María Laura s/homicidio simple” el tribunal entendió que la imputada había actuado según la causa de justificación de legítima defensa y señaló que, en un contexto de violencia doméstica, la mujer se encuentra atrapada en un círculo vicioso del que no puede salir, donde la agresión es siempre inminente, sabe que en cualquier momento la agresión va a suceder y generalmente no se formulan denuncias por miedo. El CEVI por su parte, entiende que el requisito de inminencia debe ser considerado desde una perspectiva de género, ya que lo opuesto implicaría la negación para las mujeres de librarse de este tipo de enfrentamientos, y es por eso, que la violencia de género en las uniones de hecho o de derecho no debe concebirse como hechos aislados, sino que se debe comprender su intrínseco carácter continuo, pues permanentemente se merman derechos como la libertad, la seguridad y la integridad física y psíquica.

El segundo requisito es el referido a la necesidad racional del medio empleado, al respecto, en el fallo “López, Susana Beatriz s/ recurso de casación” el Tribunal de Casación definió que no resulta idóneo impedir o repeler una agresión en circunstancias de violencia domestica utilizando medidas disuasivas y advertencias, de modo que estas podrían provocar reacciones más violentas; por lo tanto, el medio más idóneo será el medio más seguro, que es muchas veces el más grave o duro. Del mismo modo, Di Corleto (2006) refiere que el requisito de la necesidad racional del medio empleado requiere pensar en las capacidades de quien se defiende, se debe reflexionar sobre las desventajas típicas de las mujeres con relación al tamaño y a la fuerza y a la falta de entrenamiento de su protección física a diferencia de los hombres. La superioridad física de quien ataca también es factor a tener en cuenta al analizar la necesidad racional de la defensa empleada.

En cuanto al tercer requisito referido a la falta de provocación, se afirma que no puede considerarse que cualquier comportamiento anterior a una agresión constituya una

provocación. Proceder de este modo implica un estereotipo de género que debe ser rechazado (Comité de Expertas del CEVI).

V. Postura de la autora

En este apartado se expondrán las reflexiones finales de la autora. Primeramente, considero que el pronunciamiento final que deja sin efecto la sentencia que excluye la responsabilidad penal de la mujer es correcto y fue resuelto acorde a la legislación, doctrina y jurisprudencia. Los magistrados tuvieron presente la perspectiva de género a la hora de tomar una decisión y se logró demostrar que la misma vivía inmersa en un contexto violento del cual no podía escapar fácilmente debido a que tenían hijos en común y necesitaba de la ayuda económica del hombre agresor. Asimismo, deja marcado un precedente jurisprudencial en cuanto a los derechos de la mujer, a su protección e importancia.

Por su parte, Correa Flórez (2016) se refiere a que impedirle a una mujer, víctima de violencia de género, reaccionar o defenderse, por medio del castigo penal, es condenarla a vivir sometida, hasta que otra y más grave agresión pueda ocurrir, por lo cual se debe efectuar una correcta valoración de los requisitos. Lo que se pretende con esta reconsideración de los requisitos legales de la legítima defensa es que permita ajustarlos a la totalidad de sujetos (hombres y mujeres) al que se dirige el derecho penal, con sus respectivas características, formas y posibilidades de ejercer el derecho de defensa (Laurenzo Copello, Segato, Asensio, Di Corleto, Gonzalez 2020). Haciendo un análisis a lo que establecen dichos autores, se logra comprender el obstáculo que significa para una mujer víctima de violencia defenderse e invocar una causa de justificación cuando el instituto de la legítima defensa ha sido pensado desde un punto de vista masculino, por lo que la perspectiva de género en estos casos implica un gran cambio de paradigma en el derecho penal sustantivo, también así el alejarse de los estereotipos y patrones de conducta. De no hacerlo estarían actuando de manera contraria al derecho interno, a la norma superior del sistema y afectando el interés público.

Es de suma trascendencia que el juzgamiento de los jueces en casos como los abordados, la interpretación de la legítima defensa en contextos de violencia y desigualdad entre hombres y mujeres sea desde la aplicación de la perspectiva de género, como un reconocimiento a la dignidad humana, a la igualdad y a la no discriminación tal

como lo establece nuestra Carta Magna y en cumplimiento de los Tratados Internacionales.

Hay una obligación que recae en los jueces en la forma de interpretar y analizar la norma donde necesariamente se debe aplicar la perspectiva de género y hacer una valoración de todas las pruebas en los casos en que existen relaciones o situaciones basadas en la violencia de género, en las cuales y como consecuencia de ello, las mujeres víctimas para defenderse atacan y lesionan o matan a sus agresores y entonces resulta el Estado garante de hacer cumplir los derechos humanos que se ven mermados. Asimismo, la Ley Micaela (Ley N° 27.499) promulgada en el año 2019, estipula la creación del programa de capacitación obligatoria en género y violencia de género para todos los funcionarios públicos de los tres poderes del Estado. Teniendo presente la normativa, la perspectiva de género no se exterioriza como una opción, sino como un deber de los funcionarios que ejercen justicia.

Siguiendo a Medina (2018), si no se incorpora la perspectiva de género en las decisiones judiciales, no lograremos alcanzar la igualdad real de las mujeres, ya que no basta contar con legislaciones supranacionales, nacionales y provinciales si a la hora de aplicarla se ignora la perspectiva de género y se juzga olvidando la misma.

VI. Conclusión

El fallo “R, C.E. s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV.”, presenta a una mujer víctima de violencia de género que fue condenada por el delito de lesiones graves tras haberse defendido ante los golpes de su agresor. Así, la CSJN deja sin efecto la sentencia dictada por el tribunal *a quo* por haber eludido la prueba y el contexto que indicaban que la mujer era víctima de violencia doméstica.

En síntesis, la CSJN con su pronunciamiento ha realizado una adecuada interpretación en la cual se manifestó la necesidad de incorporar la perspectiva de género a la legítima defensa, ya que la misma es fundamental para interpretar y valorar los hechos a la luz del principio de amplitud probatoria establecido en los art. 16 y 31 de la Ley 26.485. De tal manera, la Corte Suprema resuelve los problemas jurídicos de relevancia y axiológicos al realizar un profundo análisis de los requisitos de la legítima defensa al mantener la perspectiva de género como guía principal a fin de dilucidar la cuestión.

Para finalizar el trabajo, es menester recalcar la trascendental importancia de la aplicación de la perspectiva de género y el énfasis en el estudio de dichos contextos violentos en que se encuentran inmersas las víctimas. Los magistrados deben respetar las leyes nacionales vigentes como así también los tratados internacionales, ya que se trata de una obligación que se les presenta a los mismos, con fuente en la CEDAW y la Convención Belem do Pará. También refiere al compromiso que tiene el Estado hacia la sociedad de forma tal de tratar de combatir la desigualdad entre hombres y mujeres. De este modo, el fallo deja marcado un precedente jurisprudencial al fijar parámetros interpretativos en cuanto a la aplicación de la perspectiva de género en la lectura de la legítima defensa.

VII. Bibliografía

VII.1 Doctrina

Alchourrón, C. y Bulygin, E. (2012). Definiciones y normas. En Autores, Análisis lógico y Derecho. Madrid, ES: Centro de Estudios Constitucionales.

Bacigalupo, E. (2020). *Lineamientos de la teoría del delito*, Ed. Hammurabi, 3era. Edición. Disponible en: https://www.academia.edu/30053550/Lineamientos_de_la_Teoría_del_Delito_Enrique_Bacigalupo

Correa Flórez, M. C. (2016). Legítima defensa en situaciones sin confrontación: la muerte del tirano de casa. Tesis doctoral, Facultad de Derecho, Universidad Autónoma de Madrid. Madrid.

Di Corleto J. (2006) Mujeres que matan. Legítima defensa en el caso de las mujeres golpeadas. Revista de Derecho Penal y Procesal Penal Lexis Nexis, N° 5/2006.

Di Corleto, J, Lauría Masaro, M y Pizzi, L. (2020). Legítima defensa y géneros. Una cartografía de la jurisprudencia argentina.

Laurenzo Copello, Segato, Asensio, Di Corleto, Gonzalez. AAVV. (2020). *Mujeres imputadas en contextos de violencia o vulnerabilidad. Hacia una teoría del delito con enfoque de género*. Madrid: Eurososial. https://www.mpd.gov.ar/pdf/publicaciones/14-Mujeres_imputadas-6.pdf

Larrauri, E. (2008) Mujeres y Sistema Penal. Violencia Doméstica. Buenos Aires: Euro Editores.

Medina, G. (2018). Juzgar con perspectiva de género: ¿Por qué juzgar con perspectiva de género? Y ¿Cómo juzgar con perspectiva de género? Disponible en: <http://www.pensamientocivil.com.ar/doctrina/3804-juzgar-perspectiva-genero-porque-juzgar-perspectiva-genero-y-como>

Moreso, J. y Vilajosana, J. (2004). Introducción a la teoría del derecho. Madrid, ES: Marcial Pons.

VII.2 Legislación

Constitución de la Nación Argentina- Boletín Oficial 23 de agosto de 1994.

Ley N° 11.179, (1984). “Código Penal de la Nación Argentina”. (BO 21/12/1984)

Ley N° 23.179, (1985). “Eliminación de Todas las Formas de Discriminación hacia las Mujeres”. (BO 8/05/1985)

Ley N° 24.632, (1996). “Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer” 632 “Convención Belem do Pará”. (BO 1/04/1996)

Ley N° 26.485, (2009). “Ley de Protección Integral a las Mujeres.” (BO 14/04/2009).
Gobierno Argentino.

Ley N° 27.499, (2019) “Ley Micaela de capacitación obligatoria en género para todas las personas que integran los tres poderes del estado”. (BO 10/01/2019)

Organización de Naciones Unidas (1992) Comité CEDAW. Recomendación General N° 19 (11° período de sesiones, 1992). La violencia contra la mujer.

VII.3 Jurisprudencia

CSJN, (2019). "R, C E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n 63.006". (29/10/2019)

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

Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, Sala Sexta, “López, Susana Beatriz s/ recurso de casación” (05/07/2016).

TSJ de la Provincia de San Luis. “Gómez, María Laura s/homicidio simple” (28/02/2012).