



VALORACIÓN DE LOS ELEMENTOS PROBATORIOS LIBRE DE ESTEREOTIPOS

**“SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE BUENOS
AIRES: G.ET C/ L.E.B”**

Autora: Arriola Bárbara Abigail

D.N.I.: 38.728.382

Legajo: VABG85540

Prof. Director: César Daniel Baena

Córdoba, 2022

Autos: “Altuve, Carlos Arturo -Fiscal ante el Tribunal de Casación- s/ Recurso Extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa N.º 101.384”

<https://www.scba.gov.ar/busqueda.asp?cat=ninguna&expre=+134.544>

Tribunal: Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, Expte. N.º P. 134.544

Fecha de la Sentencia: 28 de junio de 2021

Sumario: 1. Introducción 2. Presupuestos fácticos, historia procesal y decisión Judicial 3. *Ratio Decidendi*. 4. Descripción de análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales 4.1 Violencia de Género y Valoración de la prueba 4.2 Postura de la autora 5. Conclusión 6. Listado de Referencias 6.1 Jurisprudencia 6.2 Doctrina 6.3 Legislación. 7. Anexo fallo completo.

1. Introducción

Nuestro ordenamiento jurídico a partir de la reforma de 1994, ha ampliado y fortalecido el ideal de igualdad y el principio de no discriminación, con una perspectiva más estructural y sensible a ciertas necesidades sociales inevitables de posponer como es el caso de la violencia de género, motivo por el cual adhirió a la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (En adelante Convención de Belem do Pará) que define en su art. 1 a la violencia de género como “...cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado” El Estado nacional asumió el firme compromiso de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra las mujeres (*CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR*

LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER «CONVENCION DE BELEM DO PARA», s. f.) Sancionando la Ley 24.632 (1996). En el mismo marco dictó en el año 2009 la Ley 26.485 que según su art. 3 incisos j, k. “...garantiza todos los derechos reconocidos por la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer entre los que se refiere a la igualdad real de derechos, oportunidades y de trato entre varones y mujeres y a un trato respetuoso de las mujeres que padecen violencia, evitando toda conducta, acto u omisión que produzca re victimización.” Desde éste punto de vista, haciendo hincapié en el último apartado de dicha ley, Bidart Campos (2019) sugiere que discriminar supone adoptar una actitud subjetiva y prejuiciosa.

Por lo antes mencionado se puede inferir que el problema jurídico con el cual se encontró el tribunal es de prueba ya que según lo expuesto por Ferrer Beltran en lo que respecta al principio de inmediación y la valoración de la prueba, los magistrados de la primera instancia pueden ser considerados como aquellos sujetos mejor situados epistemológicamente para valorar la prueba ya que presenciaron directamente su práctica (Ferrer Beltran, 2021), sin embargo en las instancias que preceden *ad quem* los jueces valoraron los elementos probatorios de manera irracional y fragmentada, prescindiendo arbitrariamente de material probatorio, arribando por ello a conclusiones erróneas, discriminatorias, revictimizantes y que reproducen estereotipos.

Ferrer Beltran (2017) citando a Jeremy Bentham (s.f) nos plantea que “la racionalidad indica que cuanto más abundante sea el conjunto de elementos de juicio disponibles mayor será la probabilidad de determinar la verdad de lo ocurrido”. Así lo entendieron de manera concurrente los miembros de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires al señalar que en instancias inferiores debieron tenerse en cuenta objetivamente tanto el contexto como los presupuestos fácticos totales para sentenciar con miras a la igualdad real ; que es “aquella en la que el Estado juega un rol intervencionista intentando estabilizar la igualdad económica-social de sus habitantes” (Campos, 1996)

En conclusión, considero relevante analizar esta sentencia en virtud de que aún hay quienes consideran las “diferencias entre hombres y mujeres como algo natural” (Lagarde, 1996) y lo alarmante es que muchos de ellos son los encargados de administrar la justicia, dicho esto manifiesto la imperiosa necesidad de trabajar para identificar y contrarrestar las decisiones que no contribuyan a erradicar la violencia de género en cualquiera de sus formas.

2. Presupuestos Fácticos, historia procesal y decisión judicial

El día 12 de marzo del año 2017, el imputado L. E. B. lleva a la víctima G. E. T., con quien mantiene una relación de pareja, a un descampado en el partido de Escobar donde comienza a golpearla y ahorcarla con la intención de causarle la muerte, provocándole la pérdida de conocimiento por un tiempo suficiente como para prender fuego alrededor de la misma y posteriormente amenazar con hacerla sufrir. T. logró defenderse y huir en búsqueda de ayuda, lo cual obtuvo con un llamado al número de emergencias, arribando al lugar personal policial pocos minutos después, quedando finalmente B. aprehendido.

En primera instancia el Tribunal en lo Criminal N°1 Departamento Judicial de Zárate Campana condenó a B. a 9 meses de prisión y costas por resultar penalmente responsable del delito de lesiones leves agravado por la relación de pareja preexistente. No obstante el fiscal, Carlos Arturo Altuve interpuso ante la Sala IV del Tribunal de Casación Penal el Recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de ley, sosteniendo que la sentencia del tribunal *a quo* era de carácter arbitraria, carecía de perspectiva de género en la valoración de los hechos y de la prueba; que el delito debía calificarse como intento de homicidio doblemente agravado en grado de tentativa según lo dispuesto por el artículo 80 del Código Penal. Por su parte la Sala IV del Tribunal de Casación Penal confirmó el pronunciamiento de la primera instancia.

Finalmente la Suprema Corte entendió que debía hacerse lugar al recurso de manera parcial, en tanto y en cuanto reconoció de manera positiva la arbitrariedad del laudo, y la valoración subjetiva y fraccionada de la prueba carente de perspectiva de género, sin pronunciarse respecto a la agravante del inc. 11 del art. 80 en función al art. 89 del Código Penal de la Nación.

3.Ratio

Decidendi

El máximo tribunal hizo hincapié en el compromiso asumido por el Estado argentino al suscribir por ley n° 24.632 a la Convención Belem Do Pará, motivo por el cual le atribuyó a la sentencia recurrida el vicio de arbitrariedad por desentenderse de lo establecido en el art. 7 de dicho instrumento internacional, también arguyó que respecto

a la valoración subjetiva y fragmentada que se le dio al testimonio de la víctima y a las pruebas en general, el pronunciamiento judicial se apartó tanto de la mencionada Convención (precisamente del art. 6 y 7) como de las Recomendaciones Generales

Nº28 y 19 del Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (CEDAW), en lo concerniente a que la mujer tiene derecho a ser valorada libre de patrones de comportamiento estereotipados basados en conceptos de inferioridad o subordinación, y que los órganos judiciales para evaluar adecuadamente las declaraciones de la misma deben hacerlo atendiendo al contexto individual y apartarse de todo preconceito capaz de conducirlos a una resolución errática y discriminatoria. Esto no sólo implica tener especial cuidado en cómo se valora la declaración de la víctima sino también procurar acercar y considerar otros elementos de prueba no excluirlos. Dirimiendo de ésta manera el problema jurídico de prueba devolviendo los autos al Tribunal de Casación obrante para que, a raíz de un examen completo y racional, dicte una nueva decisión que se ajuste a derecho.

4. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.

4.1 Violencia de género y valoración de la prueba.

La violencia de género como vulneración a los derechos humanos ha sido conceptualizada por varios instrumentos internacionales como toda discriminación y abuso que amenace la integridad física, sexual y psicológica de las mujeres, tanto en la vida pública como privada (Caribe, s. f.). A nivel regional la Convención Belém Do Pará por su parte agrega como ámbito de manifestación de éste tipo de violencia a la perpetrada o tolerada por el Estado y sus agentes. (*CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER «CONVENCION DE BELEM DO PARA»*, s. f.) en la misma línea el Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (CEDAW) reconoce la obligación por parte de los Estados de no discriminar a la mujer por acción u omisión y a no perpetuar la concepción tradicional que considera al género femenino como subordinado o que le

atribuye funciones específicas (Recomendación General N° 28, 2010., s. f.). En lo que respecta a nuestro ordenamiento jurídico se entiende por violencia contra las mujeres; toda conducta, acción u omisión, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado que afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial. (Ley 26.485. Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que Desarrollen sus Relaciones Interpersonales. – FEIM, s. f.)

¿Qué rol juega el Estado respecto a investigar, sancionar y erradicar la violencia de género? Considerando la relevancia de las respuestas judiciales ante los casos de violencia de género no es un dato menor partir de que el derecho históricamente ha contribuido a mantener y reproducir el estatus de inferioridad de las mujeres (Facio & Fries, 2005). Los jueces como órganos propios de interpretación y aplicación tienen como requerimiento que sus sentencias estén sustentadas de manera objetiva y seria, motivo por el cual, las resoluciones que se aparten de tales patrones deberían ser descalificadas como actos judiciales (Sagüés, 1995) ya que nos encontraríamos entonces ante decisiones viciadas de arbitrariedad por recaer en ellas serios defectos de interpretación y razonamiento en la apreciación del material fáctico a raíz de la formulación de una serie de afirmaciones subjetivas respecto a la comprensión de las circunstancias.

¿Cómo es la valoración de la prueba en el proceso penal? Como el imputado goza del principio de inocencia presunta el sujeto pasivo tiene la carga de la prueba, de demostrar que las cosas sucedieron tal y cómo las denunció, lo cual provoca violencia indirecta en términos del art 3 inc k de la Ley n° 26.485. Debemos tener en cuenta que por lo general éste tipo de violencia suele suceder en espacios íntimos o privados lo que nos lleva a pensar las dificultades en cuestiones probatorias frente a las que se encuentran las víctimas sobre todo cuando la única prueba de la materialidad de los hechos es su testimonio, el cual debe ser valorado teniendo en cuenta el contexto, aun cuando éste presente inconsistencias e imprecisiones (Porto et al., s. f.) Es menester señalar que ante la ausencia de testigos, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental, inclusive ante la falta de lesiones físicas verificables lo que no excluye las consecuencias psicológicas que pueden ser constatadas por profesionales idóneos, ni disminuye la

veracidad del relato de la víctima. Por lo tanto, no se puede prescindir de las pruebas disponibles decisivas o conducentes para la adecuada solución del caso.

¿Qué sucede cuando los actos judiciales en materia de género derivan de la falta de objetividad de los agentes? Muchas veces ocurre que los órganos jurisdiccionales en su labor de juzgar asientan sus argumentos en estereotipos normativos que definen como las personas, según su género, deberían comportarse en determinadas situaciones.(Arena, 2016) estereotipos que remiten a las nociones de locura e irracionalidad para referirse al comportamiento femenino en contraposición de la racionalidad cómo característica masculina, lo nos impiden ver a la persona como un individuo, como en el caso de “Lucia Pérez” en el que los jueces de primera instancia se centraron en examinar la actitud de la víctima y las posibles acciones desplegadas por la misma mediante un análisis estereotipado consistente en cuestionar la conducta de la joven (Orueta, 2021), si su personalidad coincidía con la de una persona víctima de violencia de sexual a la que se le asigna una posición sumisa, pacata, de carácter débil y la absurda teoría de que en las relaciones consentidas no hay lugar para la violencia sexual. (Postiglione, 2019) Estos prejuicios afectan la objetividad de los funcionarios estatales e influyen negativamente en la valoración de las pruebas generando una percepción distorsionada de la realidad y por ende, arribando a resoluciones erráticas.

4.2 Postura de la autora

En función a lo planteado y retomando el caso que nos convoca, adhiero a lo resuelto por el tribunal respecto a su crítica al análisis fragmentado de la prueba ya que la valoración parcial de la misma vulnera la garantía constitucional del debido proceso, considerada ésta cómo medio de obtener tutela jurisdiccional, por la que prescindir arbitrariamente de ella es una demostración equivalente a impedir dicha tutela.

Respecto a los estándares de valoración, el sistema de libre valoración faculta al juez para apreciar las pruebas de acuerdo a su experiencia y conocimiento , pero la libertad de apreciación no se equipara a la arbitrariedad o a aceptar una ponderación carente de perspectiva de género (Di Corleto, 2017)

La racionalidad de las resoluciones judiciales debe asentarse en métodos calificados,

esto incluye la consideración de todos los elementos de pruebas disponibles y relevantes, ya que no sería lógico prescindir de dichos elementos conducentes a corroborar las hipótesis en conflicto.

Es preciso que se tome en consideración la existencia del patriarcado como sistema y se identifiquen los estereotipos que llevan a los operadores judiciales a valorar subjetivamente los hechos y la prueba ofrecida u obtenida de ambos extremos. (Postiglione, 2019)

Ahora bien, discrepo con que el máximo tribunal se desentienda de revisar el agravante del art. 80 inc. 11 con lo valiosas que son las respuestas judiciales para promover cambios sustanciales a nivel social, atento que existe el material probatorio respecto a que el acusado tuvo conocimiento y voluntad de que la conducta desplegada era factible de provocar la muerte de la víctima, ya que no sólo se le representó el resultado sino que, según lo que se puede inferir del testimonio de la víctima, también lo deseó (Ragués Valles, 2004). Conocía perfectamente cuales eran los riesgos que creaba, una conducta apta para causar una muerte lenta y con sufrimiento tal y como lo habría manifestado verbalmente minutos antes de prender fuego el descampado donde yacía la víctima.

Para probar éste el dolo homicida existen dos grandes medios probatorios; la confesión autoinculpadora y la prueba de indicios, descartada la primera, la segunda resuelta idónea para este caso en particular, donde los jueces aplicando las reglas de experiencia sobre el conocimiento ajeno podrían haber confirmado que el sujeto no desistió de su conducta pese a ser consciente de que con sus actos concurrían los elementos objetivos del tipo (Ragués Valles, 2004)

5.Conclusión:

Lo antedicho nos lleva a concluir en que indudablemente muchas cosas han cambiado desde aquella primera vez que se habló de perspectiva género en 1957 cuando se manifestó la idea de consolidar las políticas neutrales con motivo de eliminar las desigualdades. Pese a esto, actualmente la legislación y las políticas públicas resultan insuficientes para frenar el flagelo de la violencia de género. La línea 144 de asistencia a las víctimas recibió sólo en el año 2021 alrededor de 100.000 comunicaciones por violencia contra las mujeres.

Esto nos lleva a plantearnos el siguiente interrogante ¿Qué podemos hacer desde el derecho para prevenirla y erradicarla? Numerosas normas se han sancionado, y muchos

son los autores/as que se han dedicado a escribir doctrina al respecto, pero ¿Hay algo en lo que podamos hacer foco para ver cambios sustanciales? las resoluciones judiciales tienen el enorme potencial para crear transformaciones sociales, desde la visibilización hasta las condenas ejemplificadoras hacen posible mermar la brecha de desigualdad entre hombres y mujeres.

Ahora bien, es cierto que los jueces deben actuar conforme a derecho, esto no significa que deban abstraerse de la realidad, de hecho las normas son dictadas para ser aplicadas a una sociedad y una realidad en particular. El mandato de la igualdad requiere que quienes imparten justicia hagan el esfuerzo de comprender la complejidad en general a la que nos enfrentamos en materia de violencia de género y se comprometan a ser lo más objetivos posibles en la forma en que se interpretan y aplican el derecho.

6. Listado de Referencias

6.1 Jurisprudencia

Causa n° 4974 Tribunal en lo Criminal N°1 de Mar del Plata. "FARIAS, Matías Gabriel- MACIEL, Alejandro Alberto- OFFIDANI, Juan Pablo s/ tenencia de estupefacientes con fines de comercialización agravado por ser cometido en perjuicio de menores de edad- abuso sexual agravado por el consumo de estupefacientes seguido de muerte en concurso ideal con femicidio- encubrimiento a gravado por la gravedad del hecho precedente" (2018)

Porto, H. A. S., Caldas, R. F., Robles, M. E. V., Grossi, E. V., & Poisot, E. F. M.-G. (s. f.).

CASO ESPINOZA GONZÁLES VS. PERÚ. 120.

Causa n° 134.544. Caratulada "Altuve, Carlos Arturo -Fiscal ante el Tribunal de Casación- s/ Recurso Extraordinario de inaplicabilidad, 134.544 (Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires 2021)"

6.2 Doctrina

Campos, G. B. (1991). *Teoría general de los Derechos Humanos*. Buenos Aires: Astrea.

Campos, G. B. (1996). *Manual de la Constitución Reformada*. Buenos Aires: Ediar.

Di Corleto, J. (2017) "Igualdad y diferencias en la valoración de la prueba en casos de violencia de género" Editorial Didot, Buenos Aires, 2017

Facio, A., & Fries, L. (2005). *Feminismo, género y patriarcado*. <http://repositorio.ciem.ucr.ac.cr/jspui/handle/123456789/122>

Ferrer Beltrán, J. (2017). La prueba es libertad pero no tanto: Una teoría de la prueba cuasi-Bethamiana.

Ferrer Beltrán, J. (2021). *Control de la Valoración de prueba en segunda instancia: Inmediación e inferencias probatorias*.

Lagarde, M. (1996). El género. En *Género y feminismo. Desarrollo Humano y Democracia*. (págs. 13-38). España: Horas y Horas.

Orueta, O. N. (2021). *Aplicación judicial de la perspectiva de género: Fallo "Lucía Pérez"* [BachelorThesis]. <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/handle/ues21/24384>

Postiglione, M. L. (2019) Análisis de la sentencia del caso de Lucía Pérez (Tribunal en lo Criminal N°1 de Mar del Plata, Causa N°4974, 26/11/18) desde una perspectiva de género.

Ragues Valles, R. (2004) "Consideraciones sobre la prueba del Dolo" Revista de Estudios de Justicia

"Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: Estándares probatorios en casos de violencia de género". En: Género y justicia penal, Di Corleto, Julieta, comp., pp. 285-308. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Didot. (s. f.)

Sagüés, N. P. (1995). Sentencia arbitraria por subjetividad judicial. *Ius et veritas*, 10, 203-207.

Americanos, O. d. (1994). CONVENCIÓN BELEM DO PARA. 3. Obtenido de <http://www.saij.gob.ar/0-internacional-convencion-interamericana-para-prevenir-sancionar-erradicar-violencia-contra-mujer-convencion-belem-do-para-lnt0006472-1994-06-09/123456789-0abc-defg-g27-46000tcanyel?q=%20titulo%3A%20Convenci%F3n%20AND%20titulo%3A%2>

6.3 Legislación

**CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER «CONVENCION DE BELEM DO PARA».* (s. f.). Recuperado 7 de septiembre de 2022, de <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>

Ley, 24.632 (1996).

Ley 26.485. Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que Desarrollen sus Relaciones Interpersonales. – FEIM. (s. f.). Recuperado 20 de octubre de 2022, de <http://feim.org.ar/2017/05/09/ley-26-485-proteccion-integral-para-prevenir-sancionar-y-erradicar-la-violencia-contra-las-mujeres-en-los-ambitos-en-que-desarrollen-sus-relaciones-interpersonales/>

Recomendación General N° 28, 2010. (s. f.). Recuperado 19 de octubre de 2022, de <https://www.mpd.gov.ar/index.php/documentos-t/317-recomendaciones-generales-del-comite-para-la-eliminacion-de-la-discriminacion-contra-la-mujer-de-las-naciones-unidas/2964-recomendacion-general-n-28-2010>

Caribe, C. E. para A. L. y el. (s. f.). *Violencia contra la mujer* [Text]. Comisión Económica para América Latina y el Caribe. Recuperado 18 de octubre de 2022, de <https://www.cepal.org/es/subtemas/violencia-contra-la-mujer>

Constitución de la Nación Argentina (2020), 2da edición comentada. Cayuso, Sunana G. Editorial La Ley. **Código Penal de la Nación Argentina** (2018) Comentado y anotado, Parte general. Villanueva, Romero; Grisetti, Ricardo. Editorial La Ley.

7.Anexo:**fallo**
ACUERDO**completo**

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa P. 134.544, "Altuve, Carlos Arturo -Fiscal ante el Tribunal de Casación- s/ Recurso Extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa N° 101.384 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV, seguida a B., L. E.", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores Kogan, Soria, Torres, Genoud.

A N T E C E D E N T E S: La Sala IV del Tribunal de Casación Penal, mediante el pronunciamiento dictado el 14 de agosto de 2020, rechazó el recurso de la especialidad interpuesto por el señor agente fiscal contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal n° 1 del Departamento Judicial de Zárate Campana que condenó a L. E. B. a la pena de nueve meses de prisión -los que se dieron por compurgados con el tiempo cumplido en detención- y costas, por resultar autor penalmente responsable del delito de lesiones leves agravadas por la relación de pareja preexistente (v. fs. 65/72). El señor fiscal ante el Tribunal de Casación Penal, doctor Carlos Arturo Altuve, interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 74/83 vta.), el que fue concedido por el tribunal intermedio (v. fs. 87/88 vta.). Oído el señor Procurador General (v. fs. 94/100), dictada la providencia de autos (v. fs. 102), y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, 2 la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente **C U E S T I Ó N** ¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto?

V O T A C I Ó N: A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo: I. El señor Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal denunció la arbitrariedad de la sentencia impugnada por incurrir en fundamentación aparente, por déficit de motivación, y por haberse extraído de ciertas piezas probatorias una conclusión que no surgía de sus contenidos (v. fs. 76/77). Inicialmente cuestionó que el órgano revisor coincidió con lo decidido por su antecesor respecto a que el testimonio aportado por la víctima habría sido poco convincente y discordante con el resto de las pruebas arrimadas al proceso (v. fs. 77 vta.). En tal sentido, refirió que la condena que esa parte pregonó no se derivó únicamente de la contundente versión de los hechos que ofreció la denunciante, sino también de la prueba pericial que -sostuvo- confirmó cada extremo de la acusación, y explicó que las limitaciones de los elementos de prueba son propias de delitos que se desencadenan en contextos de violencia de género, por lo que los aportes ofrecidos por la víctima deben ser ponderados con suma responsabilidad (v. fs. cit.). Trajo a colación la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y el "Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. P-134544-RC 3 Perú" de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (v. fs. 77 vta. y 78), y destacó la existencia de un deber específico de investigación y sanción de la violencia cometida contra las mujeres y

de adaptación de los procedimientos internos para evitar la revictimización (v. fs. 78). Con relación al relato de los hechos, adujo que no debía perderse de vista que la víctima siempre fue conteste y contundente en indicar que fue fuertemente golpeada, insultada y amenazada de muerte por el imputado (v. fs. 78 vta.). Tras realizar una transcripción parcial de la declaración de G. T. (v. fs. 78 vta. y 79), concluyó que de allí se advertía el dolo homicida en la conducta desplegada por el imputado, no solo por las heridas ocasionadas sino también por las constantes amenazas contra su vida y por el hecho de haber prendido fuego los pastizales a su alrededor para causarle la muerte (v. fs. 79). Consideró que el Tribunal de Casación se limitó a analizar la entidad de las heridas padecidas por aquella, y si B. le produjo una asfixia tal que la dejara inconsciente, sin ponderar el resto del caudal probatorio que -señaló- era contundente en el sentido de la acusación fiscal (v. fs. cit.). Continuó señalando que existe una prueba objetiva e inobjetable que apuntala el relato de la denunciante, dado que el personal policial constató la existencia de focos ígneos en el descampado al que la víctima fuera llevada por la fuerza donde el imputado le 4 propinara una fuerte golpiza (v. fs. ídem). En ese discurrir, repasó la declaración de Miguel Fontana -jefe de la policía local de Escobar-, y de Walter Diego Urien -secretario de las actuaciones policiales labradas- (v. fs. 79 y vta.). Adujo que el imputado esbozó una coartada con relación a los aludidos focos de fuego, la que tildó de ridícula y contradictoria, y recordó que ello fue además cuestionado por la fiscalía en el recurso casatorio, pero omitido por el revisor (v. fs. 79 vta.). Por otra parte, dijo que si bien en el precario médico efectuado por el doctor Puglisi pocos minutos después del hecho, no se había consignado que fueran advertidas lesiones en la zona del cuello de la víctima, el mismo durante el debate, y a instancias de la fiscalía, ratificó que "...T. tenía eritemas por golpes y que tenía eritema circular perimetral al cuello" (fs. 79 vta. y 80 -el destacado figura en el original-). Añadió que varios testigos afirmaron ver a la víctima de autos "llorando, angustiada, desalineada, despeinada y con tierra en el cuerpo" (fs. 80 vta. -el destacado figura en el original-). En tal sentido, citó las declaraciones de Miguel Fontana, Jorge Ernesto Núñez, Walter Diego Urien y Juan Facundo Chielens (v. fs. cit.). Alegó que cuestionar la veracidad de los hechos denunciados por la víctima por la circunstancia de haberse negado a subir al auto de personas desconocidas era irracional, y el instalar la duda de su relato a partir de evaluar su reacción al ataque recibido era cruel y revictimizante (v. fs. 81). P-134544-RC 5 En definitiva, señaló que un análisis completo y acabado del material probatorio hubiese permitido arribar a la conclusión de que el accionar desplegado por el imputado buscó ocasionar la muerte de la denunciante, la que afortunadamente pudo evitarse por su valiente defensa (v. fs. 81 vta.). Por último, adujo que el hecho debía calificarse como homicidio doblemente agravado en grado de tentativa y que resultaba indiscutible la aplicación de la agravante contemplada en el inc. 11 del art. 80 del Código Penal (v. fs. cit.). Arguyó que, de la reseña de los precedentes legislativos, doctrinales y de la razón de ser de la agravante en cuestión, no era propicia si frente a un caso concreto de malos tratos y violencia de género no iba a contemplarse (v. fs. 81 vta. y 82). En su criterio, en el supuesto de autos la relación desigual de poder era evidente, y el imputado ejerció violencia física y psicológica sobre la víctima que debió encontrar su correlato en una sentencia de condena con una fundamentación justa y suficiente (v. fs. 82). Culminó señalando que el órgano revisor se apartó deliberada e infundadamente de las constancias de autos, cuestionó la credibilidad de la víctima y prescindió arbitrariamente de fragmentos de testimonios y pericias de cargo, todo lo cual reflejó una fundamentación tan solo aparente de la decisión. Agregó que "La negativa

acerca de la ocurrencia de los hechos que nos convocan -homicidio doblemente 6 agravado en grado de conato- [...] carece de fundamentos suficientes, en tanto se respalda en un examen parcial e inadecuado del plexo probatorio, lo que autoriza la descalificación del pronunciamiento como acto jurisdiccional válido (Fallos: 312:1953; 316:1205; 317:1155; 322:963, entre muchos otros)" (fs. 82 vta. y 83). II. El señor Procurador General presentó su dictamen por el cual solicitó que se haga lugar al recurso (v. fs. 94/100). III. Coincido, en tanto estimo que el Tribunal de Casación, al resolver del modo en que lo hizo, incurrió en un supuesto de arbitrariedad que descalifica a la sentencia recurrida como acto jurisdiccional válido. Previo a ingresar al fondo del reclamo, haré una reseña de los antecedentes del caso. III.1. Del acta de debate surge que la fiscalía, al exponer los lineamientos de la acusación, expresó que "...el día 12 de marzo del 2017 siendo aproximadamente las 16:20 hs., el imputado L. E. B., llevó a la víctima G. E. T. a un descampado ubicado sobre ruta 25 en sentido hacia el centro de Escobar, a unos seiscientos metros del destacamento policial ubicado en Paraná de las Palmas y ruta 25 de la localidad y partido de Escobar, tomó de los brazos a G. E. T., con quien mantiene una relación de pareja en la que ha padecido violencia de género, haciéndola ingresar al descampado ubicado en el lugar y no visible desde la Ruta 25, y una vez allí comienza a golpearla con golpes de puño, arrojándola al suelo, donde la toma del cuello con las P-134544-RC 7 dos manos y comienza a ahorcarla, con la finalidad de causarle la muerte, al tiempo que la amenazaba diciéndole 'puta de mierda te voy a matar, te voy a desangrar, te voy a hacer sufrir, puta te voy a dar un palazo en la cabeza y te voy a desangrar lentamente' provocando con su actitud que la víctima se desvaneciera. Seguidamente se alejó unos metros y comenzó a prender fuego unas maderas y pasto seco, que estaban en el lugar, regresando hasta donde estaba ella tirada en el suelo y colocándole un pie en la cara diciéndole 'ahora te voy a prender fuego puta de mierda y te voy a hacer sufrir', que no logró su finalidad por razones ajenas a su voluntad debido a que en ese momento la víctima logró defenderse pegándole y saliendo en veloz carrera hacia la ruta 25, que al llegar a la misma, llamó por teléfono al 103 en donde explicó lo que le pasaba y pidió ayuda. Que en ese momento B. la alcanzó diciéndole 'a quien llamaste puta de mierda camina derecho y no hagas escándalo sino te mato, no llames a la policía sino te tiro al zanjón y no te encuentra nadie, y sino te mato yo, te mando a alguien a que lo haga'. Que siguieron caminando por la ruta desplazándose hasta aproximadamente unos trescientos metros pasado el camino de ingreso al Jardín Náutico, lugar en donde arriba el personal policial y le comunicó lo sucedido, quedando B. aprehendido" (fs. 1 vta. y 2 -el destacado figura en el original-). En cuanto interesa, el tribunal del juicio al resolver en orden a la existencia del hecho en su exteriorización material, destacó que el señor fiscal habría de mantener la acusación conforme a los términos 8 que se venía desarrollando en autos, mientras que la defensa sostenía que en el caso no existió intencionalidad homicida alguna y que había una relación patológica entre las partes (v. fs. 7 vta.). Efectuó una evaluación minuciosa del relato de ambos involucrados y de las restantes pruebas indirectas que compusieron el contradictorio, siendo tales los testimonios de Teresa Evangelina Tamburro, psicóloga del Centro de Asistencia a la Víctima; G. E. T., víctima de autos; Anahí García, psicóloga y quien también fuera terapeuta de la víctima; Miguel Fontana, jefe de policía local; Jorge Ernesto Núñez; Walter Diego Urien, secretario de las actuaciones labradas, Juan Facundo Chielens, personal policial del destacamento isleño; Salvador Alejandro Puglisi, médico; Gabriela Yael Kalejman, licenciada en psicología; Gabriel Alberto Lukosius, médico especialista en medicina legal; y L. E. B., imputado (v.

fs. 9/19). Tras ello, el sentenciante de grado concluyó que ninguna de las dos versiones de los hechos controvertidos había recibido el completo respaldo objetivo de otros elementos probatorios, y que tanto T. como B. habían -como mínimo- exagerado en los hechos que describieron (v. fs. 19). Sobre la versión aportada por la víctima, consideró incontrastable el certificado médico de fs. 3 del que surge que no se habían constatado signos de violencia que se correspondiesen con la cantidad y calidad de golpes y agresiones que T. dijo haber recibido (v. fs. cit.). Asimismo, hizo foco en las explicaciones P-134544-RC 9 dadas por el médico Puglisi con relación a que de haber existido signos compatibles con el intento de ahorcamiento lo hubiera consignado (v. fs. 19 vta.). Agregó que, al no verificarse lesiones en el tórax y abdomen de la denunciante, tampoco podía acreditarse que B. le propinara a la nombrada las patadas y golpes de puño que aquella refirió (v. fs. ídem). Continuó señalando que, por fuera de las referidas constancias médicas, la víctima no resultó convincente en torno al modo en que había logrado zafar de la golpiza que estaba recibiendo para dirigirse a la ruta en busca de auxilio (v. fs. 20). Explicó que el accionar descrito por la misma no se compadecía con el de una persona que -disminuida físicamente por ser una mujer respecto de un hombre de contextura robusta, y que había recibido una golpiza severa al punto de perder el conocimiento en dos oportunidades- pretende escapar de dicha situación, pues lo hizo confrontando al agresor, quien contaba con sobradas herramientas para renovar su comportamiento violento (v. fs. íd.). Sostuvo que tampoco reflejaba razonabilidad el haberse rehusado a subirse a dos vehículos distintos, por considerar en ese momento dramático que los mismos formaban parte de una confabulación con su agresor (v. fs. 20 vta.). Luego, con relación al relato del imputado B., dijo que también formuló un "acondicionamiento" en su versión de los hechos (v. fs. cit.). Destacó que el informe médico antes aludido definió otras lesiones (eritemas en rostro y 10 escoriaciones en rodillas) que sin dudas no se compadecen con el relato del imputado, quien en ningún momento dijo haberle tocado la cara a su pareja (v. fs. 21) Por otra parte, expresó -dándole algo de crédito a los dichos de B.-, que del precario médico practicado sobre el nombrado a fs. 8, se desprende que presentaba múltiples lesiones escoriativas en cuello "...signos compatibles con el ataque que T. le propinó según explicó en el debate, y como así también lo había hecho en el comienzo de la investigación a fs. 37/39 vta." (fs. cit.). En definitiva, consideró que la hipótesis de intento de homicidio que había impulsado la fiscalía carecía de sustento probatorio, desde que los elementos valorados no resultaban suficientes para acreditar una voluntad homicida en cabeza de B., quien, de haberlo querido, contaba con sobradas oportunidades y herramientas para cumplir con ese cometido (v. fs. 21 vta.). Así es que, tras analizar la totalidad de la prueba colectada, el tribunal de juicio tuvo por debidamente acreditado que "...el día doce de marzo de 2.017, a las 16.00 horas aproximadamente, sobre la ruta 25 de la localidad de Escobar y a unos cuatrocientos metros del puerto de dicha localidad, L. E. B. agredió físicamente a G. E. T., con quien mantenía una relación de pareja, provocándole eritema en su rostro y escoriaciones en sus rodillas, lesiones curables en un lapso inferior a un mes, con igual período de inutilización laborativa" (fs. cit. -el destacado figura P-134544-RC 11 en el original-). Por último, señaló que habría de prescindir del análisis del resto de los testimonios y probanzas que habían sido incorporadas al sumario, dado que tales elementos no guardaban relevancia en la comprobación de la materialidad ilícita acreditada, más allá de que algunos de ellos (informes del Centro de Asistencia a la Víctima, psicológicos y psiquiátricos, por ejemplo) podrían tener alguna vinculación con

la problemática de género planteada por la acusación (v. fs. 22). Acerca de la calificación legal, sostuvo que el delito corroborado era el de lesiones leves agravadas por la relación de pareja preexistente, en los términos de los arts. 89 y 92 en función del 80 inc. 1 del Código Penal (v. fs. 25). Descartó la aplicación de la variable comprendida en el art. 80 inc. 11 del digesto de fondo alegada por el fiscal porque "...no fue traída al juicio sino por la simple mención [...] sin que ningún argumento jurídico apoye dicha pretensión" (fs. 22 vta.). Asimismo expresó que "...no se ha explicado cuáles son los alcances de la legislación que se pretende aplicar, ni tampoco los presupuestos que se consideraron satisfechos en autos como para invocar su correspondencia" y que, al respecto "...se ha sostenido que '...La Convención de Belem do Pará, establece en su art 1° que se debe entender violencia contra la mujer, a los efectos de ese instrumento internacional, '...cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico...' (el resaltado [le] pertenece). En igual sintonía, el art. 4 de la Ley N° 26.485 define a la violencia contra las mujeres como '...toda conducta, acción u omisión, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal...' (la negrita también [le] pertenece). Así, la posible asociación técnica jurídica de un determinado hecho a la categoría de violencia de género, merece en todos los casos un análisis detallado, motivado y vinculado con las contingencias del suceso puntual sometido a estudio, cuya ausencia suplida mediante una formulación meramente dogmática no abasteca el deber de la fiscalía de fundar su opinión, ni mucho menos cumplimenta el deber de fundar resoluciones judiciales del tipo de la que ahora se Impugna. Es necesario entonces fundar mínimamente si la acción emprendida por el agente activo ha causado '...muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico...' a la víctima, así como también si ha estado basada en su género y/o en una relación desigual de poder (causa n° 73.499 caratulada 'Burgos, José Luis s/ Recurso de Casación'. Voto Dr. Mancini)" (fs. 25 vta. y 26 -el destacado figura en el original-). III.2. El señor agente fiscal de la instancia interpuso recurso de casación, en el que denunció la arbitraria valoración de la prueba en la calificación legal finalmente aplicada. P-134544-RC 13 Adujo que el sentenciante no valoró ni calificó correctamente el hecho, en tanto que omitió ponderar las testimoniales producidas en el debate y la informativa, en su conjunto y bajo una perspectiva de género (v. fs. 35). Inicialmente se disconformó con la valoración de las lesiones descriptas en el precario médico de fs. 3, pues en su criterio las mismas eran contestes con el relato de la víctima, que indicó que B. la tomó del cuello, y la agredió físicamente en distintas partes de su cuerpo, obrando no sólo con violencia física, sino con violencia psicológica, dando cuenta de que "...su objetivo era causarle una muerte lenta y con sufrimiento" (fs. 35 vta. y 36). Señaló que el doctor Puglisi durante el debate oral incurrió en diversas contradicciones, lo que dio lugar a la exhibición de su declaración obrante a fs. 276/278, rectificándose en varios puntos de sus dichos. Cuestionó además la valoración subjetiva desplegada por los magistrados al decidir que el relato de la víctima no había resultado convincente. Al respecto trajo a colación las previsiones de la referida Convención de Belem do Pará (v. fs. 36 vta.). En ese discurrir, explicó que la falta de perspectiva de género llevó al sentenciante a cuestionar a la víctima por qué no se defendió o por qué se defendió aumentando la violencia y, con apoyo en diversos fragmentos del fallo impugnado, afirmó que se evidenciaba en la decisión de los juzgadores una tendencia patriarcal manifiesta (v. fs. 37 vta.). 14 Arguyó que la

declaración de la víctima puede ser admitida como única prueba que permita desvirtuar el principio de inocencia del imputado, aunque en el presente caso, se había contado con mucho más que los dichos de la víctima (v. fs. 38). De igual modo, criticó la valoración que el juzgador hizo de la declaración de B., en el entendimiento de que solo estimaron relevante que las lesiones constatadas dan cuenta que el mismo ha sido agredido por T., mientras que -en su criterio- "...es claro que esas lesiones son contestes cuando una víctima desea defenderse de los golpes de su agresor, quien esta siendo agredida de forma directa e intenta quitárselo de encima" (fs. 39 vta.). De seguido, destacó que el imputado "...se contradijo burdamente en el debate al decir que se alejaba de la zona, pero a la vez cómo había mosquitos 'prendió unas ramas', pero previamente en su declaración de fs. 37/39 vta. refirió que se detuvo en un descampado dónde había fuego, humo, porque había mosquitos" (fs. cit. -el destacado figura en el original-). En lo medular, reiteró que el análisis descripto a lo largo del veredicto resulta ser arbitrario y carece de la debida perspectiva de género en la valoración de los hechos y las pruebas (v. fs. 40). Estimó evidente que el Tribunal había realizado una argumentación basada en los prejuicios de género, sin garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia y de patrones estereotipados de comportamiento (v. fs. 41 vta.). P-134544-RC 15 En especial, cuestionó que los sentenciantes prescindieron de los informes manifiestos del Centro de Asistencia a la Víctima traídos al juicio por el testigo Tamburro, descalificando de ese modo el arduo trabajo por parte del mismo (v. fs. 42/43). III.3. La Sala IV del Tribunal de Casación Penal confirmó el pronunciamiento de primera instancia. Para así decidir, el juez Kohan -a cuyo voto prestó adhesión simple el doctor Natiello- sostuvo inicialmente que, frente al agravio del impugnante, no se advertía que el órgano de primera instancia hubiera incurrido en afirmaciones absurdas o arbitrarias al tener por acreditada la reconstrucción histórica de los hechos en los términos propuestos (v. fs. 66 vta.). En primer lugar, se abocó al análisis del planteo concerniente a la inobservancia del homicidio en grado de tentativa, y adelantó que la conclusión del juzgador de mérito no merecía modificaciones (v. fs. 67). Así, explicó que de los elementos probatorios recabados en el proceso surgía acreditada la existencia del vínculo sentimental entre el imputado y la víctima, quienes habían pasado juntos la noche previa al hecho, y que fue a partir de lo sucedido en la tarde de aquel 12 de marzo de 2017 que comenzaron las desavenencias entre las versiones de B. y T., destacando además que no hubo otros testigos que dieran cuenta del episodio suscitado entre ambos (v. fs. cit.). Luego de efectuar un repaso de ambas versiones de lo sucedido, expresó que el sentenciante pudo establecer que la brindada por la denunciante era en 16 cierto punto exagerada, para lo cual se había encargado de poner de resalto diversos elementos (v. fs. 67 vta.). Que, en esa senda, el tribunal de mérito valoró la declaración del doctor Puglisi, quién oportunamente revisó a la nombrada y de cuyo precario médico no se reprodujo el nivel de violencia que fuera descripto por T.. Que dicho galeno expresó que no comprobó lesiones en el cuello de la víctima cuando la revisó aquel día, tampoco constató lesiones compatibles con un intento de ahorcamiento, ni verificó en su tórax y abdomen lesión o signo traumático alguno "...siendo que la denunciante había declarado recibir sendos golpes y patadas por parte de B. en la zona aludida" (fs. cit.). Agregó que, en línea con aquel se acopló el testimonio de Gabriel Alberto Lukosius, médico especialista en Medicina Legal. Que el mismo explicó que cualquier tipo de golpe o contusión contra el cuerpo deja hematomas por la ruptura de pequeños vasos en la piel que permiten salir sangre y dejan un moretón, que cualquier tipo de ahorcadura deja algún tipo de lesión que

pueden ser hematomas de las formas de los dedos o muchas veces quedan las marcas de las uñas por la presión (v. fs. 67 vta. y 68). En suma, estimó "...acertada la conclusión a la que llegó el Tribunal respecto a la falta de acreditación del hecho de la forma en que fuera endilgada la conducta al incuso. Es que el juzgador por intermedio de un correcto análisis de los elementos probatorios recabados en el proceso determinó que no fue suficiente el impulso del agente fiscal para lograr acreditar el intento del P-134544-RC 17 homicidio por parte del encartado a T.. En el caso, ha mediado una duda jurídicamente relevante en el Juzgador que hizo inclinar la calificación hacia la de mayor benignidad por imperio de lo normado en el art. 1 del C.P.P." (fs. 68 vta.). En el segundo tramo del pronunciamiento, el órgano revisor se ocupó de la agravante estipulada en el inc. 11 del Código Penal, y adelantó que tampoco hubo por parte del órgano de la anterior instancia una inobservancia a la ley sustantiva (v. fs. 69). Sobre el punto, señaló que "...las alusiones argumentativas del quejoso, sin rebatir [...] la correcta valoración de los datos fácticos por intermedio del plexo probatorio antes evaluado, [...] no conmueven las conclusiones plasmadas en el pronunciamiento, por cuanto no logran demostrar el extremo que pretende denunciar" (fs. cit.). Explicó que el órgano de grado reparó en los dichos de la licenciada en psicología, Teresa Evangelina Tamburro, quien se desempeñara en el centro de Asistencia a la Víctima de la localidad de Escobar, quien "Dijo que T. contó que tenía una relación con una persona desde hacía un año y seis meses, siendo víctima de violencia verbal, crónica y psicológica. Incluyó amenazas y exhibiendo síntomas del post-trauma como recuerdos, dificultad para dormir, taquicardia, sudoración, etc. Aclaró que no hubo episodios de violencia física, salvo un día que la tomó fuerte del brazo" (fs. 69 vta.). Continuó señalando que, a contramano de lo expuesto por aquella, brindó su versión Anahí García, 18 quien fuera la profesional que tratara a T. antes del suceso investigado, de cuya declaración destacó -en lo esencial- que "T. tuvo esa relación de manera disfuncional desde el principio, donde el propósito no era llevarse bien o tener prosperidad, sino relacionarse en base a lo emocional, cuando estaban bien o mal, dándose una situación de estrés crónico porque la situación se sostenía en el tiempo, generando cansancio y confusión..." (fs. cit. -el destacado figura en el original-). Agregó que también fue sopesado lo expuesto por la licenciada en psicología Gabriela Yael Kalejman, quien expresó que el discurso de T. resultó confuso, pues dijo que no tenía demasiada relación con el victimario, solo por "WhatsApp", pero aun así se vieron dos años (v. fs. 70). Que la misma concluyó que la violencia percibida en el caso era simétrica, puesto que no había un "arriba y abajo", sino que ambos tenían una relación patológica, con desprecio recíproco (v. fs. ídem). Preciso que el delito de femicidio se incorporó al Código Penal a través de la ley 26.791, en respuesta al compromiso internacional asumido por el Estado argentino al suscribir -por ley 24.632- la aludida Convención de Belém do Pará y señaló que para desentrañar el elemento normativo "violencia de género" es menester recurrir a diferentes normas que integran el ordenamiento jurídico, pues evidentemente la normativa internacional es el marco de referencia que dio origen al delito en cuestión en nuestro país. P-134544-RC 19 A tal fin, con apoyo en doctrina de autor -que citó-, efectuó diversas consideraciones acerca de la diferencia entre los conceptos de violencia de género y odio de género (v. fs. 70 vta.). En definitiva, consideró que en el caso no pudo demostrarse acabadamente esa relación desigual de poder entre el victimario-hombre y la víctima-mujer derivada de una construcción de roles de estructuras sociales con naturaleza patriarcal, pero destacó que no por ello el laudo impugnado resultó carente de una "perspectiva de género", cuyo análisis del caso en concreto comprendió la aplicación

de los instrumentos internacionales citados de acuerdo a la doctrina de la Corte de la Nación en el precedente "Leiva, María Cecilia s/ homicidio simple" (v. fs. 71). IV. Según lo adelanté, el recurso del fiscal procede, limitado al alcance que sigue. IV.1. En lo que hace a los reclamos por los que el acusador pretende en esta instancia la acreditación de un dolo homicida (puntualmente en cuanto considera que ello se desprende "...no solo por las heridas ocasionadas en el cuerpo de su ex pareja, sino también por las constantes amenazas contra su vida y por el contundente hecho de haber prendido fuego los pastizales a su alrededor para causarle la muerte" -fs. 79-) resultan ajenos al ámbito de revisión propio del medio en cuestión (conf. doctr. art. 494, CPP; y causa P. 117.199, resol. de 21-V-2020). IV.2. Ahora bien, en cuanto le atribuye a la sentencia recurrida el vicio de arbitrariedad por 20 considerar que se desentiende de la obligación estatal "... de debida diligencia, de los derechos y garantías judiciales de las víctimas, y de la obligación específica en materia de violencia de género de investigar y sancionar a los responsables de ello" (fs. 82 vta.), concuerdo con el señor Procurador General en que el recurso debe tener respuesta favorable. Más allá de la excepcionalidad de la doctrina que invoca -arbitrariedad de sentencias-, no debe olvidarse que ella también procura asegurar respecto del Ministerio Público Fiscal la plena vigencia del debido proceso que se dice conculcado (conf. doctr. CSJN Fallos: 299:17; 331:2077) exigiendo que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente (CSJN Fallos: 311:948 y 2.547; 313:559 y 321:1909), extremo que -con arreglo a las consideraciones que siguen- no se aprecia en el caso (conf. causas P. 128.910, sent. de 16-VIII-2017; P. 124.923, sent. de 6- VI-2018; P. 128.451, sent. de 5-XII-2018; e.o.). En efecto, como se reseñara precedentemente, la valoración subjetiva que se le dio a los dichos de la víctima, en particular cuando en primera instancia se cuestionó por qué T. no se defendió o por qué se defendió aumentando la violencia, se aprecian carentes de la debida perspectiva de género (v. fs. 37). De igual modo cuando se aseveró que el accionar descripto por la víctima no se compadecía con el de una persona que "...disminuida físicamente por ser una mujer respecto de un hombre de contextura robusta, y que había recibido una golpiza severa al punto de perder el P-134544-RC 21 conocimiento en dos oportunidades -pretende escapar de dicha situación, puesto que parece más natural y respetuoso del instinto básico de supervivencia, intentar alejarse del agente generador del peligro y daño que se sufre del modo más rápido posible cuando se tiene la oportunidad (en el caso mientras B. se encontraba distraído prendiendo fuego), que pretender lograr aquél resultado confrontando al agresor, quien cuenta con sobradas herramientas para renovar su comportamiento violento, incluso con mayor ahínco" (fs. 20 -el destacado figura en el original-). También había resultado cuestionada por la fiscalía la valoración subjetiva carente de perspectiva de género del tribunal de mérito cuando expresó que la víctima "...no resultó convincente -más allá de verse acompañada por un relato sumamente angustioso y de llanto incesante que no alcanzó a humedecer las mejillas de la declarante-" (fs. cit.). En definitiva, la denuncia de arbitrariedad importó la crítica referida a que los sentenciantes no habían analizado la prueba en su conjunto, sino que lo hicieron de forma aislada, prescindiendo de una prueba fundamental, en referencia a los informes manifiestos del Centro de Asistencia a la Víctima que fueron traídos al juicio por el testimonio de la testigo Tamburro. Sin embargo frente al embate en estos términos, el órgano casatorio se limitó a reiterar las observaciones de su inferior en grado, que completó mediante una serie de consideraciones teóricas acerca del concepto de violencia de género y de la normativa que le 22 da sustento, concluyendo que "...aún cuando en el

caso no se haya acreditado suficientemente la existencia de esa relación asimétrica entre hombre y mujer, no por ello el laudo impugnado resultó carente de una 'perspectiva de género' (fs. 71). Por lo demás, el uso formal en la sentencia impugnada del derecho internacional de los derechos humanos, limitándose a la cita de normas, pero sin aplicarlas, no es suficiente para justificar que se ha juzgado con perspectiva de género. Esta forma de abordar el asunto condujo a una evaluación errónea de la prueba decisiva (especialmente en lo concerniente a la credibilidad del relato de la víctima). En esta materia, esta Suprema Corte tiene dicho que para determinar si el hecho imputado debe quedar comprendido o no en los términos de la "Convención de Belem do Pará", el juzgador debe analizar y ponderar - necesariamente- el contexto fáctico y jurídico, esto es, circunstancias anteriores y concomitantes, al ilícito en juzgamiento (conf. causas P. 128.910, sent. de 16-VIII2017; P. 128.468, sent. de 12-IV-2017; P. 130.580, resol. de 11-VII-2018; e.o.) En consecuencia, un pronunciamiento judicial que se fundamenta o admite una argumentación basada en prejuicios de género como los indicados más arriba, no garantiza "...el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación", reconocido P-134544-RC 23 en el art. 6 "b" de la Convención de Belem do Pará. Por el contrario, contribuye al mantenimiento de patrones discriminatorios. En este sentido, la Recomendación General n° 28 del Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (CEDAW) señala en el párrafo 10 que "Los Estados partes tienen la obligación de no discriminar a la mujer por acción u omisión; además, están obligados a reaccionar activamente ante la discriminación contra la mujer, independientemente de que esas acciones u omisiones sean cometidas por el Estado o por actores privados..." y la Recomendación General n° 19 del mismo Comité establece en el párrafo 11 que "Las actitudes tradicionales según las cuales se considera a la mujer como subordinada o se le atribuyen funciones estereotipadas perpetúan la difusión de prácticas que entrañan violencia o coacción..." (conf. mi voto en adhesión al del doctor de Lázari en la causa P. 125.687, sent. de 23-X-2019). En consecuencia, y sin que lo dicho implique pronunciarse sobre la cuestión de fondo debatida en el caso, con relación a la agravante del inc. 11 del art. 80 en función al mentado art. 89, todos del Código Penal, estimo que corresponde hacer lugar al recurso del fiscal, casar la sentencia del Tribunal de Casación obrante a fs. 65/72 y devolver los autos al mencionado órgano para que, con la premura que el asunto reclama, con intervención de jueces habilitados, y un examen completo de la prueba del caso, dicte una nueva decisión ajustada a derecho (art. 496, CPP). 24 Voto por la afirmativa. Los señores Jueces doctores Soria y Torres, por los mismos fundamentos de la señora Jueza doctora Kogan, votaron también por la afirmativa. A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo: Concuero con el voto de la distinguida colega doctora Kogan, por coincidir -en lo esencial- con las precisiones que efectué al votar en los antecedentes P. 125.687 (sent. de 23-X-2019) y P. 132.936 (sent. de 18- VIII-2020) citados en el voto al que adhiero. Voto por la afirmativa. Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente S E N T E N C I A: Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se hace lugar parcialmente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, se casa parcialmente la sentencia impugnada y se devuelven los autos al Tribunal de Casación Penal para que, con la premura que el asunto reclama, con intervención de jueces habilitados, y un examen completo de la prueba del caso, dicte una nueva decisión ajustada a derecho (art. 496, CPP). Regístrese y notifíquese. Suscripto y

registrado por el Actuario firmante, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20). P-134544-RC 25

REFERENCIAS: Funcionario Firmante: 25/06/2021 12:19:48 - TORRES Sergio Gabriel
- JUEZ Funcionario Firmante: 25/06/2021 14:03:33 - KOGAN Hilda - JUEZA
Funcionario Firmante: 25/06/2021 16:51:32 - SORIA Daniel Fernando - JUEZ
Funcionario Firmante: 28/06/2021 08:47:50 - GENOUD Luis Esteban - JUEZ
Funcionario Firmante: 28/06/2021 09:02:38 - MARTÍNEZ ASTORINO Roberto Daniel
- SECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA SECRETARIA PENAL -
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA