



**LEGÍTIMA DEFENSA Y VIOLENCIA DE GÉNERO:
LA CORTE SUPREMA Y EL ANÁLISIS DEL FALLO “RCE”**

NOTA A FALLO

Autora: María Florencia Fernandez Cecchi

DNI: 33913477

Legajo: VABG78730

Carrera: ABOGACÍA

Prof. Director: César Daniel Baena

Tema: Cuestiones de género

Fallo: Corte Suprema de Justicia de la Nación. CSJ 733/2018/CS1. Buenos Aires, 29 de octubre de 2019. Visto los autos: “R, C E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n°63006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV”.

Sumario: 1. Introducción.- 2. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal.- 3. Reconstrucción de la *ratio decidendi*.- 4. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.- 4.1 La igualdad ante la ley.- 4.2. Violencia de género.- 4.3. El delito de lesiones.- 4.4. Breve aproximación a la legítima defensa.- 4.5. La legítima defensa en el contexto de la violencia de género.- 4.6. Postura de la autora.- 5. Conclusión.- 6. Referencias bibliográficas.- 6.1. Doctrina.- 6.2. Jurisprudencia.- 6.3. Legislación.- 6.4. Otras fuentes.- 7. Anexo: fallo completo.

1. Introducción

En la presente nota analizaremos el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante CSJN) del 29 de octubre de 2019, caratulado los autos “R, C E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n°63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV”; donde la Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador General de la Nación interino, indicando resulta aplicable lo resuelto por el Tribunal en Fallos: 311:2478 “Di Mascio”. Traduciéndose lo expuesto, en la consideración de admisibilidad por parte de la CSJN, del recurso presentado como consecuencia de la presencia de agravios que se fundan en la arbitrariedad de la sentencia. En el caso analizado queda rechazada y dejada sin efecto la sentencia deducida por el Tribunal en lo Criminal n°6 de San Isidro, que condena a “R” a dos años de prisión en suspenso por el delito de lesiones graves. Determina, en virtud de la aplicación de normas específicas que rigen para el caso concreto, que la víctima ha actuado en legítima defensa constituida en el ámbito de violencia de género.

El fallo que se analiza se destaca por su relevancia práctica, fundada en la autoridad que reviste el tribunal que resuelve, en este caso el Tribunal Superior (CSJN). Y por su relevancia social, dado que el tema en cuestión es la violencia y perspectiva de género.

Nuestro ordenamiento jurídico reconoce en forma explícita y otorga supremacía legal a diversos tratados internacionales sobre Derechos Humanos y principalmente - teniendo en cuenta el caso que nos atañe- sobre derechos adquiridos en cuestión de género. Aun teniendo normativa vigente, es de gran importancia destacar la necesidad de que, quienes aplican el derecho, enmarquen sus decisiones en un análisis contextual, observando desde una perspectiva que permita contribuir con una justicia sin

jerarquización ni desigualdad, y donde se vean plasmados aquellos derechos consagrados. La relevancia del fallo se encuentra en el reconocimiento de derechos y la implementación de una mirada íntegra, que permita distinguir aquellos actos que no tienen un origen en sí mismo, sino que son consecuencia de la jerarquización de un género sobre otro.

La problemática del fallo se ubica entre la aplicación de una norma y un principio. Se trata de un problema axiológico, donde se contradice una regla del derecho y un principio superior. Si nos remitimos a Ronald Dworkin, podemos indicar que un sistema jurídico no está compuesto sólo por reglas sino también por otro tipo de normas, los anteriormente nombrados *principios*. “Los principios son exigencias de la justicia, la equidad o alguna dimensión de la moralidad” (Dworkin, 1989). Cuando los principios interfieren, quien debe resolver el conflicto deberá tener en cuenta para su aplicabilidad, el peso relativo de cada uno en contraste con otros principios relevantes (Nino, 2003). Las normas no tienen esta dimensión de peso o importancia, por lo que no podemos decir que una norma sea más importante que otra dentro de un sistema, de modo que cuando dos de ellas entran en conflicto, una de las dos sustituye a la otra.

En el caso analizado, cuando hablamos de regla nos referimos a una norma del derecho positivo: la lesión como figura dentro del Código Penal, y la legítima defensa “situación de hecho y derecho cuyo efecto es excluir la antijuridicidad de un hecho típico” (Lascano, 2005, p.412). En cambio, cuando hablamos de principio superior, hacemos referencia al *ne procedat iudex ex officio* y contradictorio, a las garantías del debido proceso, la defensa en juicio y la imparcialidad; los cuales exigen que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa. Y por otro parte, a los derechos reconocidos en nuestra Constitución.

En el caso presentado, se puede observar la presencia de la dualidad norma-principio y la mirada de jueces de diversas instancias. La problemática radica en un caso de violencia donde el juzgador, en razón de un excesivo rigor formal y dejando de lado los principios que rigen el proceso, resuelve en forma arbitraria, descartando una causal de justificación alegada en un hecho de violencia. Luego la CSJN, legitimando los principios del debido proceso, hará un análisis lógico, interpretando y aplicando la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y la Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales (Ley 26.485, 2009).

La relevancia de analizar el caso mencionado se remite a la importancia de aplicar una perspectiva de género desde el derecho, que pueda contribuir a la eliminación de la discriminación y situación de subordinación que viven las mujeres a diario, ya sea desde la propia situación de conflicto, como puede ser un caso de violencia, o la verificación de esta desigualdad por parte de los tribunales. Importa destacar la decisión y fundamentación de la CSJN ya que, no sólo conduce hacia una igualdad jurídica, sino que reconoce de forma explícita los derechos concebidos y reconocidos por nuestro ordenamiento legal.

2. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

El origen de la conflictiva planteada, según la declaración de la imputada “R”, radica en que era víctima de violencia de género por parte de “S”, padre de sus hijos y con quien convivía pese a la disolución del vínculo de pareja. Según relata, el día del hecho, como consecuencia de no haberlo saludado, recibió por parte de él un empujón y piñas en el estómago y la cabeza, llevándola de esta manera hacia la cocina, sitio en el que ella tomó un cuchillo y se lo asestó en el abdomen, para luego salir corriendo a la casa de su hermano.

En primera instancia, el Tribunal en lo Criminal n°6 de San Isidro condenó a “R” a dos años de prisión en suspenso por delito de lesiones graves.

Posteriormente, el Fiscal ante el tribunal de casación dictaminó a favor del recurso de “R” por considerar que actuó en legítima defensa, afirmando a su vez que el tribunal no sólo descreyó arbitrariamente su versión, sino que también omitió considerar prueba determinante que la avalara. Estimó que el tribunal fue arbitrario porque, aunque tuvo por probado que “R” fue golpeada por “S”, negó que constituyera violencia de género. Por su parte, la Sala IV del Tribunal de Casación Penal declaró improcedente la impugnación contra la sentencia por considerar: a) que el recurrente reeditó el planteo basado en una distinta y subjetiva valoración de los hechos y pruebas; b) que la afirmación de la materialidad del hecho y autoría de “R” fue deducida de una razonada evaluación de la prueba y no pudo afirmarse con certeza una agresión de “S” a “R” que le permitiera comportarse como lo hizo; c) que ninguno de los nombrados resultó creíble para los juzgadores.

La defensa interpuso un recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley y de nulidad ante la decisión tomada por el tribunal, donde el *a quo* resolvió considerando que no superaba el límite establecido por el artículo 494 del Código Procesal de la Provincia

de Buenos Aires (Ley 11.922, 1996), y desestimando la nulidad por ser copia textual de los agravios vertidos en el recurso de inaplicabilidad de ley y carecer de fundamentación independiente.

Como consecuencia, la defensa interpuso un recurso extraordinario federal fundamentando sus agravios en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, planteando que el *a quo* omitió tratar un agravio federal medular y que la decisión de rechazo del tribunal de casación lesionó el principio contradictorio y las garantías de defensa en juicio, imparcialidad y debido proceso.

Cuestionó la identificación, por parte del tribunal, del vínculo como una “agresión recíproca” por colisionar con lo dispuesto por la Convención de Belem do Pará (1994) y la Ley de Protección Integral de la Mujer, destacando que la incompreensión de la problemática de la violencia contra la mujer hizo que los tribunales cayeran en prejuicios, desconociendo que “R” estuviera inmersa en una relación de violencia de género (aún cuando existieran agresiones mutuas). Y rechazó el reclamo del tribunal, por desatender la doctrina de precedente “Leiva” (Fallos: 334:1204) que estableció que en un contexto de violencia de género los jueces deben seguir el principio de amplitud probatoria consagrado en los artículos 16 y 31 de la ley 26.485. En suma, estimó que su asistida, víctima de violencia de género, actuó en legítima defensa.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación consideró que la valoración por parte del tribunal fue arbitraria como así también la que en igual sentido implica el criterio de las instancias revisoras. Estimó procedente la apelación de la defensa en el recurso extraordinario interpuesto y autorizó a descalificar la sentencia del *a quo*, ordenando el dictado de una nueva conforme a derecho.

3. Reconstrucción de la *ratio decidendi*

Ateniendo a la problemática jurídica de tipo axiológica planteada al comienzo del análisis realizado, observaremos a continuación cómo el Alto Tribunal demuestra en forma clara la vulneración de principios fundamentales reconocidos en nuestra Constitución y en el derecho procesal penal, al valorar lo acontecido y la prueba presentada con una mirada estereotipada que no permitió al juzgador tratar el caso, como era pertinente, desde una perspectiva de género.

En el recurso extraordinario la defensa fundó sus agravios en la doctrina de la arbitrariedad de la sentencia, planteando que el *a quo* omitió tratar un agravio federal medular. Si bien V.E. ha señalado que las resoluciones por las cuales los tribunales

superiores de la provincia deciden acerca de la procedencia de los recursos extraordinarios de carácter local no son revisables en la instancia del art. 14 de la Ley 48; la Corte Suprema se remite al dictamen de la Procuración General indicando que la regla puede ceder ante supuestos de excesivo rigor formal, cuando sea susceptible de menoscabar las garantías de defensa en juicio y el debido proceso legal, fundamentándose en la doctrina de la arbitrariedad.

Continuando con el fondo de la cuestión problemática, nos centraremos en que el tribunal descartó la legítima defensa alegada y tuvo por probado que “R” agredió a “S” con un arma blanca, causándole lesiones calificadas como graves.

Según la apreciación de la Corte Suprema, al analizar la falta de credibilidad por parte de los jueces a las versiones de los dos, y la conclusión de que se trataba de “otra de sus peleas” dudando de la veracidad de los dichos de “R” se puede concluir en que la valoración ha sido arbitraria, ya que no fue objeto de la controversia la denuncia realizada en 2010 por parte de “R”, por haber sido golpeada por “S”. De este modo se vulneran los derechos reconocidos a la mujer a la integridad física y psicológica, a recibir información y asesoramiento adecuados, a gozar de medidas integrales de asistencia, protección e integridad, y a recibir de los tres poderes del Estado la asistencia integral y oportuna para las mujeres que padecen cualquier tipo de violencia (Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer).

Respecto a la prueba, también considera arbitraria la valoración del tribunal y las instancias revisoras, al restarle credibilidad a “R” cuando dijo que recibió golpes, ya que en el informe médico se dejó constancia de los hematomas en distintas partes del cuerpo, y se hizo referencia al dolor en el rostro. Por otra parte, también se ha dudado de la veracidad de lo afirmado por los testigos, invocando que en ambos casos hicieron referencia a episodios diferentes al de la denuncia que remitía el proceso. Vulnerando, de esta manera, el derecho a la amplitud probatoria que se le garantiza a la mujer, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quienes son sus naturales testigos.

Haciendo referencia a las contradicciones que se presentaban en los testimonios de “R” y “S” sobre lo sucedido, y en virtud de la normativa específica para los casos de violencia contra las mujeres, no se podría haber descartado la causa de justificación alegada. La Corte también agregó que, frente a la hipótesis de hechos contrapuestos en el derecho procesal penal, el *in dubio pro reo* y la prohibición de *non liquet* le imponen al juez inclinarse por la alternativa fáctica que resulte más favorable al imputado sin

perjuicio de los aludidos elementos de convicción que favorecen la alegación de la defensa; y no afirmar que “la comprensión y tranquilidad” con que narraron los sucesos hace que no sea confiable su sinceridad.

Por su parte, al evaluar la causa de justificación alegada por la defensa, podemos observar cómo se han descartado los siguientes criterios. Se han omitido los diversos precedentes que ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos para la investigación penal en casos de supuestos actos de violencia contra la mujer donde se debe incluir la perspectiva de género; y la recomendación por parte del Comité de Seguimiento de la Convención Belem do Pará, de incorporar un análisis contextual que permita comprender que la reacción de las víctimas no puede medirse con los estándares utilizados para la legítima defensa en otro tipo de casos. La existencia de estereotipos y la falta de aplicación de un análisis con perspectiva de género, puede conducir a realizar una valoración errónea del comportamiento.

4. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

A lo largo del análisis realizado, hemos encontrado en varias oportunidades la palabra “género”. Si bien es un término conocido y utilizado por todos, más en estos últimos tiempos, es de gran importancia conceptualizarlo y contextualizarlo para poder comprender en profundidad las decisiones tomadas por los diferentes tribunales.

Según la Organización Mundial de la Salud (OMS, 2018) el concepto género hace referencia a los roles, responsabilidades, características y oportunidades definidos y considerados por la sociedad, apropiados a personas de diferentes edades y sexos. Como configuración identitaria, influye en forma crítica sobre la definición de jerarquías entre hombres y mujeres, incidiendo en el pleno ejercicio de los derechos (Faur, 2008).

Al abordar el término género no podemos dejar de lado el concepto de estereotipo. La Organización de las Naciones Unidas, a través del ACNUDH (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos) define el estereotipo de género como una visión generalizada o idea preconcebida sobre los atributos y papeles que poseen o deberían poseer o desempeñar mujeres y hombres.

Nuestro país reconoce el estereotipo de género en forma categórica, al adoptar la Ley 23.179 (1985) y jerarquizar en el Artículo 75, inc. 22 de la Constitución Nacional (Ley 24.430, 1994) la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

4.1 La igualdad ante la ley

Remitiéndonos a la Magistrada Avilés Palacios (2017), “la mirada de género pretende la deconstrucción de lo jurídico para la plena realización del principio de igualdad y no discriminación”. La importancia de la aplicación de una perspectiva de género como método jurídico de análisis, radica en la necesidad de constatar la existencia de una relación desequilibrada de poder. Juzgar con este enfoque permite actuar sobre las personas, hechos y norma jurídica, modificando las prácticas de aplicación e interpretación del derecho, y aplicando una visión crítica de la realidad para poder actuar de una manera global sobre el conflicto jurídico planteado.

Podemos observar que, cuando la misma ley es interpretada en circunstancias similares de modo opuesto por diferentes tribunales, se viola el principio de igualdad reconocido en nuestra Constitución y en tratados internacionales. Como indica la CIDH, “el principio de igualdad y no discriminación posee un carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno” (2019, p.6).

Al mencionar la perspectiva de género en las sentencias judiciales debemos saber que, de las acciones positivas vinculadas a la capacitación en materia específica de la Ley 26.485, como consecuencia del informe para la Argentina N°6 del Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (ONU, 2010), y del segundo informe del MESECVI (2012) donde se señala que, los Estados se comprometen a adoptar medidas y programas para fomentar la educación y capacitación del personal de administración de justicia, policial y demás funcionarios encargados de la aplicación de la ley; fue sancionada en nuestro país la Ley 27.499 (2019) que establece la capacitación obligatoria en la temática de género y violencia contra las mujeres, para todas las personas que se desempeñen dentro de la función pública en todos los niveles de los tres poderes del Estado.

4.2 Violencia de género

El instrumento primigenio que recepta la violencia contra las mujeres, encausada en la eliminación de cualquier forma de discriminación existente, es la Declaración sobre la eliminación de violencia contra la mujer (ONU, 1993) que entiende por “violencia contra la mujer” a todo acto de violencia hacia la pertenencia del sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico. Incluye a su vez los actos, la coacción y la privación arbitraria de la libertad, sean producidos en

la vida pública o privada.

A nivel regional, la Convención “Belém do Pará” (ratificada en nuestro país por la Ley 24.632 en 1996) moldea el concepto de violencia contra la mujer y lo incluye en los artículos 1 y 2, refiriéndose a cualquier acción o conducta basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento, sea físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado, y que tenga lugar dentro de la familia o en cualquier otra relación interpersonal, habiendo el agresor, compartido anteriormente o en la actualidad el mismo domicilio que la mujer.

Desde la órbita nacional, la anteriormente nombrada Ley 26.485 regula con mayor precisión el alcance del concepto de violencia contra la mujer, definiendo los distintos tipos: violencia física, psicológica, sexual, económica y patrimonial, y simbólica. De igual modo, en el artículo 6, define las diferentes modalidades: violencia doméstica, institucional, laboral, contra la libertad reproductiva, obstétrica y mediática. (Morel Quirno, 2019).

Por su parte, el Centro de Investigaciones de UNICEF define la violencia “doméstica” indicando que comprende aquella cometida contra mujeres, por una persona con la cual la víctima tiene una relación íntima, incluido el compañero con que conviven y otros miembros de la familia, cualesquiera sean el lugar y la forma en que se manifieste dicha violencia, ya sea se produzca dentro o fuera de las paredes del hogar (Khan, 2000).

4.3 El delito de lesiones

El bien jurídico tutelado por estos delitos es el doble aspecto de integridad física y psíquica. Protege no sólo la salud corporal del ser humano, sino su aspecto psíquico o mental. Se trata de delitos de resultado que pueden ser cometidos por vía activa u omisiva requiriendo, en todos los casos, un menoscabo en la salud o integridad personal (Buompadre, 2018).

La acción material, como indica el Código Penal (art. 89), consiste en causar a otro un daño en el cuerpo o en la salud. Careciendo de importancia la magnitud del daño, ya que por insignificante que sea, será una lesión.

El artículo 90 del código delimita las lesiones calificadas como “graves”. Establece la reclusión o prisión de uno a seis años, si la lesión produjere una debilitación permanente en la salud o si hubiere puesto en peligro la vida del ofendido.

Cuando se habla del debilitamiento en la salud se hace referencia a “una disminución en la capacidad funcional del sujeto por un período considerable de tiempo”

(Buompadre, 2018, p.108), y no a una enfermedad o disminución de la vitalidad del sujeto. El peligro de vida se refiere a la situación de efectivo e inminente peligro de vida de la víctima, a causa de la lesión recibida. No se trata de lo que “hubiera podido ocurrir”, sino del efectivo peligro a causa del daño provocado (Nuñez, 2008).

4.4 Breve aproximación a la legítima defensa

Las causas de justificación son consideradas permisos concedidos por la ley para cometer, en determinadas circunstancias, un hecho penalmente típico. Según Zaffaroni (2021) implica una conducta que, aunque en principio pareciera ser anti normativa, es considerada un modo de resolver conflictos conforme a derecho.

Una de estas causas de justificación es la llamada “legítima defensa”, que encontramos en el art. 34, inc.6 del Código Penal (Ley 11.179), fundada en el principio general que indica: “nadie está obligado a soportar un injusto”.

La legítima defensa se basa en el principio de la protección individual, ante posibles ataques antijurídicos, a través de las potestades de defensa otorgadas para contener esos ataques y contribuir a garantizar la paz jurídica (Roxin, 2016).

Esta causal requiere: una agresión ilegítima, una defensa necesaria y racional, y que no haya sido provocada (Zaffaroni, 2021).

Al hablar de una reacción, es necesario que sea determinada por una acción precedente, que deberá ser una agresión ilegítima (realizada sin derecho y no necesariamente típica) y voluntaria.

En cuanto a la necesidad de la defensa, como indica Fernando A. Ubiría (2015), la pertinencia del medio empleado se medirá en función de la gravedad o peligrosidad del mal que procura evitarse.

La agresión debe ser actual. La ley utiliza los términos impedir y repeler, marcando de esta manera los límites temporales en que será lícito realizar la conducta típica. Respecto al primer término, impedir indica que es válido defenderse de un ataque que ha sido iniciado o es inminente (suficientemente próximo); mientras que repeler, al ser sinónimos de rechazar, implica el actuar cuando el acometimiento ha tenido lugar en forma efectiva. En ambos casos quedan excluidos el momento anterior y posterior a la realización de la agresión recibida (Terragni).

La voluntad defensiva supone que se reconozca la acción de defensa, esto es, que la conducta del agredido sea subjetivamente una reacción frente al agresor. En cuanto a la necesidad racional del medio empleado se deben dar dos premisas: que haya sido

creada una situación de necesidad para el bien defendible y que el medio empleado sea racionalmente adecuado para poder evitar ese peligro (D'Alessio, A. et al. 2005).

Por su parte, la falta de provocación consiste en que la agresión no sea causada conscientemente por el agredido (Lascano, 2005).

4.5 La legítima defensa en el contexto de la violencia de género

Como se dijo, la legítima defensa requiere la existencia de una agresión ilegítima, refiriéndose a una acción antijurídica que tiende a lesionar o poner en peligro un bien jurídicamente protegido. El CEVI (Comité de Expertas en Violencia) sostiene que “la violencia basada en el género es una agresión ilegítima en sí misma” (p.6).

La inminencia o actualidad de la agresión radica en la importancia de la necesidad de definir si ésta es suficientemente próxima como para autorizar una respuesta. Desde una perspectiva de género, la violencia se debe comprender desde su intrínseco carácter continuo, caracterizado por dos elementos. En primer lugar, se debe hablar de la continuidad de la violencia ya que, en situaciones de convivencia con el agresor, puede suceder en cualquier momento y circunstancia; y ser comprendida más allá del momento exacto de la agresión. En segundo lugar, se debe tener en cuenta “el carácter cíclico de la violencia”, donde existe la posibilidad de que, mujeres que han sido maltratadas anteriormente, vuelvan a serlo. Siendo la agresión en sí, “un mal inminente para las mujeres que lo sufren” (MECEVI, 2018, p.9).

En cuanto a la necesidad racional del medio empleado para repeler la agresión, desde una perspectiva de género, debe reconocerse la proporcionalidad ligada a la continuidad de la agresión que ha sufrido la mujer. Respondiendo en este caso a la permanencia del hecho y no a la proporcionalidad entre la agresión y la respuesta defensiva.

Respecto a la falta de provocación, si se considera que la mujer responde a un hecho de violencia por un motivo distinto a la necesidad de defenderse, o que algún comportamiento anterior es en sí mismo una “provocación” a la violencia recibida, se estaría cayendo en un estereotipo. Suponiendo además que se actuó de una forma premeditada con el simple objeto de dañar al otro. Sin duda, este último requisito debe ser valorado desde un marco de perspectiva de género (MESECVI, 2018).

Podemos encontrar ejemplos de casos donde ha sido aplicada una mirada con perspectiva de género en legítima defensa: “Gómez, María Laura s/ homicidio simple recurso de casación” (San Luis, 2012); “Caso NRR” (Santiago del Estero, 2013); “Seco

Teresa Malvina s/ homicidio agravado por el vínculo” (Tucumán, 2014); y “C.N.M. p.s.a. Homicidio calificado-La Mendieta” (Jujuy, 2016).

4.6 Postura de la autora

Luego del desglose realizado sobre el fallo que presentamos inicialmente, y una vez analizadas las distintas posturas y fundamentos, podemos afirmar que la decisión adoptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sido la correcta respecto a abordar la temática desde una perspectiva de género, concluyendo en un caso de legítima defensa.

Se observa en forma clara cómo los tribunales inferiores han juzgado en todas las oportunidades sin aplicar una mirada de género. Sin razonar desde un punto de vista que pueda ubicar a la actora en un pie de igualdad frente a su agresor para poder defender sus derechos, por el contrario, no sólo han sido vulnerados al omitirlos por completo, sino que se la ha revictimizado indiscriminadamente. Por tal razón resulta acertada la decisión del Tribunal de resaltar cómo una observación estereotipada en un caso de violencia puede vulnerar derechos reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico.

En el presente escrito queda totalmente fuera de una deducción lógica el haber imputado a “R” por lesiones graves. Más allá de que la descripción del tipo concuerde (a nivel sintáctico) se puede ver que la lesión provocada a “S” ha sido una respuesta a una agresión anterior. Por lo tanto, cabe encuadrarla, como correctamente ha hecho la Corte, en una legítima defensa mediada por violencia de género.

El CEVI enfatiza en que, la necesidad del medio empleado para rechazar la violencia recibida no requiere proporcionalidad con la respuesta defensiva. En el Fallo que analizamos, se tipifica inicialmente de manera errónea esa respuesta como una agresión, sin atenderse a que la aparente desproporción obedece al miedo que tiene la mujer de no ser eficaz con el medio utilizado como respuesta, y que luego el agresor descargue aún más su ira hacia ella; y por otro lado a que, en estos contextos donde media la convivencia, se utilizan los recursos con los que se dispone para contrarrestar tal caudal de agresión (por más que no sea el mismo).

La importancia de situarnos desde una perspectiva de género, permite asegurar el acceso de las mujeres a los argumentos de la legítima defensa en todos aquellos casos en los que, como respuesta a una situación de violencia, hayan incurrido en aquella conducta (CEVI 2018). El fundamento de la legítima defensa, como causal de justificación, radica en que nadie puede estar obligado a soportar un mal que la ley no obligue. Por lo tanto,

si nos ubicamos en la base de que las mujeres no están obligadas a soportar malos tratos ni abandonar su hogar, podremos ver cómo queda justificada en sí misma la necesidad de aplicar un razonamiento con perspectiva de género.

5. Conclusión

La violencia de género es una problemática universal y si bien hay un arduo camino para eliminarla en su completitud, es necesario que los Estados adopten un comportamiento activo y cumplan la legislación pertinente. Hemos podido observar que en todo el mundo y a nivel local hay amplia normativa al respecto, ya sea desde la generalidad del reconocimiento de los Derechos Humanos, pasando por los Derechos de la Mujer y la Eliminación de la Violencia (entre otros), hasta algo tan puntual como las recomendaciones por el Comité de Expertas.

De igual manera consideramos necesario destacar la necesidad de eliminar las trabas institucionales a las que se enfrentan las mujeres cuando han sufrido un episodio de violencia. Generalmente, y como se ve reflejado en el fallo, cuando la mujer víctima solicita ayuda, se la trata con hostilidad o es atendida en forma discriminatoria por los funcionarios encargados de brindarles apoyo. Se suele culpar a la víctima, poner en duda su versión de los hechos y se tiende a ignorar la gravedad de las agresiones asociándolas a otros factores.

La resolución esgrimida por parte del Alto Tribunal crea un precedente de excelencia al demostrar en forma clara las decisiones erradas por parte de los anteriores magistrados, resalta de manera contundente los derechos vulnerados que precedentemente habían sido reconocidos en nuestra Constitución y en organismos de carácter internacional, evidencia los estereotipos de género y la falta de actualización a nivel académica por parte de los funcionarios, demostrando así la falta de aplicabilidad de criterios coherentes con el ordenamiento jurídico. También, esta resolución, deviene en un catálogo de trato humanitario, de la aplicación de derechos de Primera, Segunda y Tercera generación; y del reconocimiento explícito del derecho a una vida digna.

6. Referencias bibliográficas

6.1. Doctrina

Avilés Palacios, L. (29 de Agosto de 2017). *Juzgar con perspectiva de género. Por qué y para qué*. Asociación de mujeres juezas de España. Recuperado de: <http://www.mujeresjuezas.es/2017/08/29/juzgar-con-perspectiva-de-genero-por-que-y-para-que/>

Buompadre, J. E. (2018). *Derecho penal: parte especial*. Resistencia, Chaco: ConTexto.

Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará - MESECVI. (2018). *Legítima defensa y violencia de género. Recomendación General del Comité de Expertas del MESECVI* (No. 1). Washington, Estados Unidos.

Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará - MESECVI. (2012). *Segundo informe hemisférico sobre la implementación de la Convención de Belém do Pará*. Washington, Estados Unidos.

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. (2010). *Observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer*. Naciones Unidas.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2019). *Serie de Cuadernillo de jurisprudencia de la corte interamericana de Derechos Humanos: igualdad y no discriminación*. Diálogo Jurisprudencial Iberoamericano. (Nº14). Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo14.pdf>

D'Alessio, A., Iriarte, F., Diedrich, M., Fernández, A., Bloch, I., & Birreci, N. (2005). *Código Penal comentado y anotado parte general*. Buenos Aires: La Ley.

Dworkin, R. (1989). *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel, S.A.

Faur, E. (2008). *Desafíos para la igualdad de género en la Argentina*. Buenos Aires: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo.

Khan, M. (2000). *La violencia doméstica contra mujeres y niñas*. Inocenti Digest, (Nº6). Florencia, Italia: Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia.

Lascano, C. J. (2005). *Derecho penal, parte general*. Córdoba: Advocatus.

Morel Quirno, M. N. (5 de Abril de 2016). *Qué comprende la violencia de género. Breves apuntes técnicos para los procesos penal y contravencional*. Recuperado de: <https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/43137-comprende-violencia-genero-breves-apuntes-tecnicos-procesos-penal-y-contravencional>

Nino, C.S. (2003). *Introducción al análisis del derecho*. (2ª ed.). Buenos Aires: Astrea.

Núñez, R. (2008). *Manual de derecho penal: parte especial*. (3ra ed.). Argentina: Lerner Editorial S.R.L.

Roxin, C. (2016). *La teoría del delito en la discusión actual (Tomo II)*. Perú: Grijley.

Ubiría, F. A. (2015). *Derecho de Daños en el Código Civil y Comercial de la Nación*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

6.2. Jurisprudencia

Cámara de Juicio Oral en lo Criminal y Correccional de Segunda Nominación de Santiago del Estero. (18 de noviembre de 2013). “Caso nrr”. [Oswaldo Pérez Roberti, Juan Carlos Storniolo y Graciela Mercedes Viaña de Avendaño]

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. (1 de diciembre de 1988). Fallos: 311:2478. “Di Mascio”. [Augusto César Belluscio, Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi, Jorge Antonio Bacqué] Recuperado de: <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoSumario.html?idDocumentoSumario=1151>

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. (11 de noviembre de 2011). Fallos: 334:1204. “Leiva, María Cecilia s/ homicidio simple”. [Ricardo Luis Lorenzetti, Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi, Juan Carlos Maqueda, E. Raúl Zaffaroni, Elena I. Highton de Nolasco, Carmen M. Argibay]

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. (25 de octubre de 2016). Fallos: 339:1493. “Carrera, Fernando Ariel s/ causa n° 8398”. [Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda, Horacio Rosatti, Carlos Fernando Rosenkrantz, Elena I. Highton]

de Nolasco]

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (29 de octubre de 2019). Fallo: CSJ 738/2018 CS1. “R, C.E s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley en causa N° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV”. [Carlos Alberto Rosenkrantz, Juan Carlos Maqueda, Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco, Horacio Rosatti]

Corte Suprema de Justicia Tucumán - Sala Civil y Penal. (28 de abril de 2014). Nro. sentencia: 329. “Seco teresa malvina s/ homicidio agravado por el vínculo”. [Antonio Gandur, Antonio Daniel Estofán, Daniel Oscar Posse]

Juez de Control N°5, provincia de Jujuy. (Jilio de 2016). Expte. n° xxxxx/15 “C., n. m. p.s.a. homicidio calificado–la mendieta”. [Jorge Macelo Ibáñez]

Superior Tribunal de Justicia de San Luis. (28 de febrero de 2012). Expte. n° 44-i-2010 “Gómez, María Laura s/ homicidio simple recurso de casación”. [Lilia Ana Novillo, Horacio G. Zavala Rodríguez, Omar Esteban Uria, Florencio Damián Rubio y Oscar Eduardo Gatica]

6.3. Legislación

Asamblea General Naciones Unidas. (20 de Diciembre de 1993). Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer. [Resolución 48/104].

Honorable Congreso de la Nación Argentina. (14 de Diciembre de 1994). Constitución Nacional. [Ley 24.430 de 1994].

Honorable Congreso de la Nación Argentina. (14 de Septiembre de 1863). Recurso Extraordinario Federal. [Ley 48 de 1863].

Honorable Congreso de la Nación Argentina. (27 de Mayo de 1985). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer. [Ley 23.179 de 1985].

Honorable Congreso de la Nación Argentina. (T.O. 1984 actualizado). Código Penal de la Nación. [Ley 11.179].

Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina. (1 de Abril de 2009). Ley de Protección Integral de 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. [Ley 26.485 de 2009].

Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina. (1 de Abril de 1996). Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer "*Convención de Belem do Pará*". [Ley 24.32 de 1996].

Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina. (10 de Enero de 2019). Ley Micaela de capacitación obligatoria en género para todas las personas que integran los tres poderes del Estado. [Ley 27.499 de 2019].

Senado y Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires. (10 de Enero de 1997). Código Procesal Penal. [Ley 11.922 de 1997].

6.4. Otras fuentes

Editorial Ediar. *Lineamientos de Derecho Penal - 15 Antijuricidad y causas de justificación.* [Archivo de Video]. Youtube. <https://www.youtube.com/watch?v=PLN-8V5i4c8&t=148s>

Organización de las Naciones Unidas. *Estereotipos de género.* Recuperado de: <https://www.ohchr.org/es/women/gender-stereotyping>

Organización Mundial de la Salud. (23 de Agosto de 2018). *Género y salud.* Recuperado de: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/gender>

Terragni, M. A. *Las causas de justificación en particular.* Capítulo 13. Recuperado de: <http://www.terragnijurista.com.ar/derecho/cap13.htm>

7. Anexo: Fallo completo

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 29 de octubre de 2019

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

Considerando:

Que esta Corte comparte, en lo pertinente, los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador General de la Nación interino, cuyos términos se dan por reproducidos en razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a la doctrina aquí expuesta.

Notifíquese y cúmplase.

PRONUNCIAMIENTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

Considerando:

Que al caso resulta aplicable, en lo pertinente, lo resuelto por el Tribunal en el precedente de Fallos: 311:2478 "Di Mascio", a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y oído el señor Procurador General de la Nación interino, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Notifíquese y cúmplase.

DICTAMEN DEL PROCURADOR

Suprema Corte:

I

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires desestimó, por inadmisibles, los recursos de inaplicabilidad de ley y nulidad interpuestos por la defensa de CER contra la sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal, que rechazó el recurso de casación deducido contra la condena a dos años de prisión en suspenso por

el delito de lesiones graves, impuesta a la nombrada por el Tribunal en lo Criminal N° 6 de San Isidro.

Contra esa decisión interpuso recurso extraordinario la defensa, que fue concedido (fs. 185/205 y 210/211).

II

1- Surge de las actuaciones que a fs. 70/72 el fiscal ante el tribunal de casación dictaminó a favor del recurso de CR por considerar que actuó en legítima defensa. Señaló que declaró que era víctima de violencia de género por parte de PS, padre de sus tres hijos y con quien convivía a pesar de la disolución del vínculo de pareja, y que el día del hecho, como consecuencia de no haberlo saludado, le pegó un empujón y piñas en el estómago y la cabeza, llevándola así hasta la cocina; allí ella tomó un cuchillo y se lo asestó en el abdomen, luego salió corriendo y fue a la casa de su hermano, que la acompañó a la policía. R dijo que no quiso lastimarlo, pero fue su única forma de defenderse de los golpes. Afirmó el magistrado que el tribunal no sólo descreyó arbitrariamente su versión, sino que también omitió considerar prueba determinante que la avalaba. Al respecto señaló que la médica legista que examinó a R dejó constancia de hematomas con dolor espontáneo y a la palpación en abdomen y miembros inferiores (piernas), y que refirió dolor en el rostro, sin observar lesiones agudas externas. Sostuvo que el tribunal valoró en forma absurda el informe, para restarle entidad a la agresión de S e inferir la mendacidad de la nombrada en tanto refirió golpes en la cabeza que no fueron corroborados. Recordó el fiscal que la violencia de género, incluso la física, no siempre deja marcas visibles, aunque en el caso se constataron lesiones y R manifestó dolor en todas las zonas donde dijo que recibió golpes. Estimó que el tribunal fue arbitrario porque, aunque tuvo por probado que fue golpeada por S y descalificó el testimonio del nombrado por exagerado y mendaz, negó que constituyera violencia de género, en contradicción con lo dispuesto por la Convención Belem do Pará y la ley 26.485. Por último, destacó la similitud de las circunstancias del *sub judice* con las del precedente ‘Leiva’ (Fallos: 334:1204) en tanto la imputada era víctima de violencia de género y había actuado en legítima defensa.

2- La cámara de casación declaró improcedente la impugnación contra la condena por considerar que: 1) al alegar legítima defensa, el recurrente reeditó el planteo basado en una distinta y subjetiva valoración de los hechos y pruebas, sin asumir la refutación de los argumentos por los cuales se lo rechazó; 2) la afirmación de la materialidad del hecho y la autoría de R fue corolario de una razonada evaluación de la prueba rendida en el

debate, entre otros, los testimonios de la víctima y de la hija de ambos, que desterró cualquier pretensión de legitimidad en el accionar de su madre; 3) si bien no debía descartarse alguna situación de hostigamiento, no pudo afirmarse con certeza una agresión de S a R que le permitiera comportarse como lo hizo cuando “podría haber actuado de otra forma”; 4) ninguno de los nombrados resultó creíble para los juzgadores.

3- Con relación al recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la defensa contra la decisión antes reseñada, el *a quo* consideró que no superaba el límite establecido por el artículo 494 del código procesal de la provincia; no obstante, y en tanto la vía constituía un carril idóneo para canalizar cuestiones federales, sostuvo a ese respecto que la falta de adecuado planteamiento de la arbitrariedad alegada, eximía su obligación de ingresar a su conocimiento en su carácter de tribunal intermedio.

También desestimó el recurso de nulidad por ser copia textual de los agravios vertidos en el recurso de inaplicabilidad de ley y carecer de fundamentación independiente conforme a su objeto y finalidad (art. 484 del Código Procesal).

III

En el recurso extraordinario la defensa fundó sus agravios en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

Planteó que el *a quo* omitió tratar un agravio federal medular, relativo a la falta de jurisdicción del tribunal de casación en tanto el fiscal ante esa instancia dictaminó a favor del recurso de la defensa y que, por ello, la decisión que lo rechazó lesionó los principios *ne procedat index ex officio* y contradictorio, y las garantías de debido proceso, defensa en juicio e imparcialidad, máxime en el sistema que rige en la jurisdicción, que es acusatorio en todas las etapas del proceso.

Explicó que en razón del excesivo rigor formal con que la Suprema Corte provincial examina la admisibilidad de los recursos, articuló las dos vías disponibles en el ordenamiento procesal y consideró que, al menos, el agravio federal invocado debió ser tratado en el marco del receso de nulidad porque implicaba una lesión directa a los artículos 168 y 171 de la Constitución local; tal omisión – agregó – dio origen a una nueva causal de arbitrariedad por defecto en la consideración de externos conducentes para la solución del litigio.

Por otra parte, cuestionó la caracterización de la relación entre R y S como de “agresión recíproca” que hizo el tribunal de mérito - y convalidaron la casación y la Corte provincial - por colisionar con lo dispuesto por la Convención Belem do Pará (art. 1º) y la ley 26.485 de “Protección Integral de la Mujer” (arts. 4º, 5º y 6º). Expuso que se acreditó

que desde hacía tres años R sufría golpes y agresiones por parte de S, como surgía de la denuncia de fs. 103 incorporada por lectura, y que esa circunstancia imponía la consideración de los hechos a la luz de la normativa citada. Observó que si se probó que la mujer era golpeada por su ex pareja y que lo denunció; que dependía de él para su sostén y el de sus hijos, y se constató que sufrió lesiones el día del hecho, no podía negarse — como se hizo— que estuviera inmersa en una relación de violencia de género, aun cuando se aceptare que las agresiones eran mutuas. Adujo que la incomprensión de la problemática de la violencia contra la mujer hizo que los tribunales cayeran en prejuicios, v.gr. no creer su relato, considerar que provocó la agresión o que pudo poner fin a la violencia por otros medios (abandono del hogar).

Puso de resalto que, para el Tribunal, S no fue sincero y que diversos testimonios, incluido el de la hija de ambos, corroboraron los dichos de R. La menor desmintió la versión de S; dijo que nunca vio a su madre pegarle a su padre; por el contrario, la vio tirada en el piso y a su padre golpearla en las “piernas con patadas y piñas y en la panza también”. Los testigos SP, GM y FR declararon que vieron a R golpeada, las últimas, además, presenciaron maltrato verbal. El tribunal descartó a los testimonios por falta de precisión de la fecha de los hechos; la defensa impugnó la exigencia por ser contraria a las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de lo cual señaló que sucedieron en el curso del 2010 y 2011. Mayor objeción dirigió a la relativización de la declaración de M por ser “otra mujer que se dice golpeada”, por entender que ello demuestra la incomprensión del fenómeno de la “violencia contra la mujer”.

Por otra parte, cuestionó la determinación del hecho. Los jueces no creyeron la versión de S ni la de R y concluyeron que se trató de “otra de sus peleas” sobre la base de que el primero, luego de un corte en una de sus muñecas, se envolvió con una toalla y enfrentó a R y ella “como anticipándose a un trágico desenlace” resguardó a sus hijas, “ordenándoles que no salgan de su habitación”. Sin embargo —resaltó la defensa— en otro tramo de la sentencia y en forma contradictoria, pusieron en duda la existencia de la toalla, negaron el desdoblamiento de la acción y afirmaron que una sola causó las dos lesiones de S; además, tampoco explicaron cuándo R sufrió las lesiones constatadas. En tales condiciones —afirmó el recurrente— correspondía aplicar el principio *favor rei*.

También rechazó el reclamo del tribunal de “algo más” para tener por acreditada la violencia, por desatender la doctrina del precedente “Leiva” (Fallos: 334:1204) que estableció que, en un contexto de violencia de género, al apreciar los presupuestos de la legítima defensa, los jueces deben seguir el principio de amplitud probatoria consagrado

en los artículos 16 y 31 de la ley 26.485. Destacó que el 13 de mayo de 2010 R denunció que fue golpeada por su ex pareja —aunque no instó la acción penal por sentir culpa y depender materialmente del agresor— y que los funcionarios provinciales incumplieron sus obligaciones de asesoramiento y asistencia a la víctima de violencia de género establecidas por la normativa citada.

En suma, estimó que su asistida, víctima de violencia de género, actuó en legítima defensa. Al respecto sostuvo que: 1) la discusión de pareja no configura una provocación suficiente que pueda justificar los golpes o vedar la posibilidad de defensa; 2) las agresiones y lesiones previas acreditaban la ventaja física de S sobre R a la vez que fundamentaban su temor por su integridad; 3) para frenar la agresión ilegítima su asistida utilizó el único medio a su alcance: “agarró el cuchillo que estaba sobre la mesa y tiró el manotazo hacia S”, quien “no paró de pegarle hasta que recibió el corte”; 4) el corte en el estómago fue la acción requerida de acuerdo a la intensidad de la agresión; 5) existe proporción entre el bien agredido y la lesión necesaria para su protección, en ambos confluían la salud y la vida.

Por último, se quejó porque los tribunales intervinientes incumplieron la obligación de revisión amplia de la condena conforme lo establecido en el precedente “Casal” (Fallos: 328:3399).

IV

Si bien V.E. ha señalado que las resoluciones por las cuales los superiores tribunales de provincia deciden acerca de la procedencia o improcedencia de los recursos extraordinarios de carácter local que se interpone ante ellos no son, en principio, revisables en la instancia del artículo 14 de la ley 48, y la tacha de arbitrariedad a su respecto es especialmente restrictiva (del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema en Fallos: 327:5416 y Fallos: 307:819; 308:174, entre otros), la regla puede ceder, con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad, ante supuestos de excesivo rigor formal susceptibles de menoscabar la garantía de defensa en juicio y el debido proceso legal (del dictamen de la Procuración General al que la Corte remitió en B. 412. XLIX. RHE “Bocazzi, Mariano Marcelo y otros s/causa N° 34126/10”, del 12 de mayo de 2015, con cita de Fallos: 315:356; 326:2759 y 3334).

En mi opinión, en el *sub lite* se verifica la situación excepcional que habilita la intervención de V.E.

Tal como surge de la reseña efectuada en el apartado III *supra*, en el recurso extraordinario la defensa formuló agravios con base en la existencia de cuestión federal,

así como en la doctrina de la arbitrariedad; y ello hace aplicable el criterio de V.E. según el cual corresponde atender primeramente a los últimos pues, de configurarse tal vicio, no habría sentencia propiamente dicha (Fallos: 339:683, 930 y 1520; 340:411 y 1252; 341:1106).

Sin perjuicio de ello, advierto que las causales de arbitrariedad alegadas, se conectan de modo inescindible con la cuestión federal vinculada a la interpretación y aplicación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (art. 14, inc. 3º, de la ley 48 y Fallos: 336:392) y del artículo 16, inciso i), de la ley 26.485, en tanto reglamentario de la convención citada (del dictamen de la Procuración General al que la Corte remitió en Fallos: 338:1021). En ese orden V.E. ha establecido que, si existe conexión entre la interpretación del derecho federal y las causales de arbitrariedad invocadas, es adecuado el tratamiento de ambos aspectos sin disociarlos (Fallos: 308:1076; 322:3154; 323:1625 y 327:5640), como se hará a continuación por tratarse de ese supuesto.

Aunque lo debatido remite al examen de aspectos de hecho, prueba y derecho común, regularmente ajenos a la instancia extraordinaria, el Tribunal ha señalado que ello no es óbice para que conozca en los casos cuyas particularidades hacen excepción a esa regla sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad, toda vez que con ésta se tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 331:1090).

Asimismo, en el *sub judice* se ha omitido considerar elementos relevantes de aquella naturaleza, a la luz de la normativa federal aplicable.

V

Bajo tal criterio, las características del caso imponen, según lo veo, la necesidad de abordar detalladamente diversos aspectos de aquel carácter que surgen de las actuaciones y de la sentencia de mérito, para fundar adecuadamente la conclusión a la que se arribará por considerar que fueron omitidos al resolver la impugnación de la defensa.

Al ingresar a esa tarea, observo que, en efecto, el tribunal de juicio descartó la legítima defensa alegada y tuvo por probado que R agredió con un arma blanca a S, causándole una herida en su mano izquierda y en su abdomen, lesiones que fueran calificadas como graves.

Los jueces no creyeron la versión de ninguno de los dos y concluyeron que se trató de “otra de sus peleas”.

R declaró que S le pegaba; en el año 2010 se animó a denunciarlo y se fue a la casa de su hermano, pero a los tres meses regresó porque allí sus hijos carecían de comodidad. La golpiza fue presenciada por la madre y las hermanas de S, pero no intervinieron; sí lo hicieron dos personas que “lo sacaron, él me tenía en el suelo, pateándome”. Refirió que a una madre del colegio de su hija le había contado que era golpeada porque la vio marcada. Además de la agresión ya referida, dijo que sufrió otras, verbales y físicas y que S, que es epiléptico, luego de pegarle se descomponía. El día del hecho que aquí se investiga, cuando llegó a la casa luego del trabajo, no lo saludó y comenzaron a discutir; él le pegó un empujón y piñas en la cabeza y el estómago y así lo llevó hasta la cocina, donde tomó un cuchillo que estaba sobre la mesada; dijo que “sólo le pegué un manotazo”, “lo corté porque me estaba pegando y fue lo que tenía más a mano que agarré”, salió corriendo y fue a la casa de su hermano, que la acompañó a la policía. Declaró que sus hijas menores estaban en la habitación y no pudieron observar lo sucedido y ante la discusión comenzaron a llorar. Agregó que “nunca antes me defendí, porque le tenía miedo. Esta vez me defendí porque pensé que me iba a matar, porque me pegaba y me pegaba”.

El tribunal sostuvo que la falta de concordancia entre la entidad de la golpiza y las lesiones corroboradas, restaban credibilidad a los dichos de R ya que dijo que sufrió “piñas en la cabeza” pero no refirió dolor ni se constataron hematomas en el rostro.

Según lo aprecio, la valoración es arbitraria. No ha sido objeto de controversia que en 2010 R denunció a S por haberla golpeado y que se fue de su casa. La testigo GM declaró que la vio golpeada dos veces, la primera precisamente cuando abandonó el hogar y se fue a la casa de su hermano; incluso S reconoció que se fue y luego regresó. Dado que R entonces no instó la acción penal por el delito de lesiones leves (art. 72, inc. 2º, del Código Penal), no se inició el proceso correspondiente.

Sin perjuicio de ello, cabe poner de resalto que la Ley de Protección Integral de las Mujeres N° 26.485 –que se aplica en todo el país, excepto las disposiciones procesales que se indican – en su artículo 4º define a la violencia contra las mujeres como la acción u omisión, que, de manera directa o indirecta, en el ámbito público o privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, o su seguridad personal. En lo que aquí interesa, abarca a la violencia doméstica que es la ejercida por un integrante del grupo familiar, originado en el parentesco por consanguinidad o afinidad, el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos, esté o no vigente la relación y haya o no

convivencia (art. 4º). La ley garantiza todos los derechos reconocidos, entre otras normas, por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belem do Pará), a la integridad física y psicológica; a recibir información y asesoramiento adecuado; a gozar de medidas integrales de asistencia, protección y seguridad, entre otros (art. 3º) y establece que los tres poderes del Estado, nacional o provincial, adoptarán las medidas necesarias, entre otras, la asistencia en forma integral y oportuna de las mujeres que padecen cualquier tipo de violencia, asegurándoles el acceso gratuito, rápido, transparente y eficaz en servicios creados a tal fin (art. 7º). La falta de instancia de la acción penal no exceptúa el cumplimiento de obligaciones como las referidas, las cuales fueron soslayadas respecto de R; en ese orden cabe recordar que el artículo 7º, inciso b), de la citada Convención establece que es deber de los Estados Partes actuar con la debida diligencia no sólo para investigar y sancionar la violencia contra la mujer, sino también para prevenirla.

Por otra parte, en su artículo 16, inciso i), la ley 26.485 dispone que, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, además de los ya reconocidos, se le garantizará a la mujer el derecho a la amplitud probatoria para que acredite los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos. En sentido concordante, el Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belem do Pará (MESECVI o CEVI), responsable del análisis y evaluación del proceso de implementación de la Convención en los Estados Parte ha recomendado, en el marco de la alegación de legítima defensa en un contexto de violencia contra la mujer, la adopción de los estándares que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado para otro grupo de casos, en lo que aquí interesa, entender que la declaración de la víctima es crucial, y que la ausencia de evidencia médica no disminuye la veracidad de los hechos denunciados y tampoco la falta de señales físicas implica que no se ha producido la violencia (Recomendación General del Comité de Expertas del MESECVI (nº1) Legítima Defensa y Violencia contra las Mujeres publicada en

http://www.oas.org/es/mesecvi/docs/RecomendacionLegitimaDefensa-ES.pdf?utm_source=Nuevos+suscriptos&utm_campaign=868228919bEMAIL_CAMPAIGN_2018_12_10_08_20_COPY_01&utm_medium=email&utm_term=O77a6c04b67-868228919b-160275653)

De acuerdo a esas premisas, deviene arbitraria la valoración del tribunal, como así también la que en igual sentido implica el criterio de las instancias revisoras, toda vez que

restó credibilidad a los dichos de R porque dijo que sufrió “piñas en la cabeza” pero no manifestó dolor ni se constataron hematomas en el rostro. Sin perjuicio de ello, lo cierto es que declaró que S le pegó “piñas en la cabeza y en el estómago” y en el informe médico se dejó constancia de hematomas en el abdomen y en las piernas, con dolor espontáneo y a la palpación, y que refirió dolor en el rostro, es decir que los golpes fueron corroborados. S declaró que la discusión comenzó porque R no lo saludó; que ella reconoció que quería pelear y le indicó a su hija mayor que llevara a su hermana al dormitorio y “ahí agarra un cuchillo y empieza a tirar cuchilladas, me corta la mano”; tomó una toalla para defenderse y como sus hijos lloraban les dijo “no pasa nada, es un enojo de mami” mientras levantaba las manos, ocasión en que “me pega el cuchillazo con la mano izquierda en el abdomen pero el primer corte fue con la mano derecha y después cambió el cuchillo a la izquierda”. A preguntas que se le formularon “ratificó que R le asestó la puñalada en su estómago con la mano izquierda pese a ser diestra”. Dijo que el hecho fue presenciado por su hija mayor y negó haber agredido a R ese día o con anterioridad, sólo reconoció insultos recíprocos y discusiones por dinero o por el trato a sus hijos; agregó que en 2010 la nombrada le pegó con un palo en la cabeza, tuvo convulsiones y fue internado.

Expuso el tribunal que “la comprensión y tranquilidad” con que S narró el suceso no convenció sobre su sinceridad; tampoco sus explicaciones relativas a la conducta de R, “tan artificial fue la tolerancia y serenidad con que se pronunció que delató cuanto menos, su exageración”. Agregó que “su supuesta actitud ante el agresivo requerimiento de R sobre su parrilla” fue desmentida por su madre. Todo ello, condujo a los jueces a la credibilidad del testimonio y los persuadió de que “intentó ocultar lo que realmente ocurrió”, que su rol no fue “tan estático o pasivo” como declaró.

En tales condiciones, más aún en virtud de las normas específicas que rigen para los casos de violencia contra las mujeres, frente a las versiones opuestas de R y S sobre lo sucedido, el tribunal no podía descartar con certeza la causa de justificación alegada. Es oportuno recordar al respecto que en el precedente de Fallos: 339:1493, V.E. sostuvo que, frente a hipótesis de hechos contrapuestas, en el derecho procesal penal el *in dubio pro reo* y la prohibición de *non liquet* le imponen al juez inclinarse por la alternativa fáctica que resulta más favorable al imputado. Ello es así, sin perjuicio de los aludidos elementos de convicción que favorecen la alegación de la defensa, como la valoración de los que a continuación se referirán en igual sentido.

En esa dirección, la madre de S, que vivía en la casa de adelante, declaró que no presenció los hechos; que R decía que su hijo le pegaba, pero ella no escuchó nada; y que

una vez “se dieron una buena garroteada y ahí lo mandó al hospital”. Sus hermanas refirieron una pelea anterior en la cual R le pegó con un palo, tuvo convulsiones y fue al hospital. Con relación a ese episodio, el tribunal de juicio sostuvo que no se corroboró la internación. Cabe indicar que, respecto de la mayor de ellas, ordenó la remisión de copias para investigar la posible comisión del delito previsto en el artículo 275 del Código Penal porque en el debate rectificó sus dichos en sede policial y reconoció que no presencié los hechos del *sub judice*.

Los jueces también señalaron que si R era quien golpeaba como afirmaban los familiares de S, resultaba inexplicable que no la hubieran denunciado y pretendieran que lo visitara cuando fue la causante de su internación y que, por el contrario, intentaran contenerla y prometieron ayudarla para que el nombrado abandonara la casa familiar. Según lo aprecio, la situación inversa, esto es, que era S quien golpeaba a R, sería una explicación plausible para esa conducta de los familiares, tal como fue alegado por la defensa, sin obtener respuesta adecuada por parte de los tribunales revisores.

La hija mayor de R y S, por su parte, recordó que ese día su madre le dijo “andá a la pieza con tu hermanita” y “cierren la puerta y quédense ahí y ella la cerró”, “escuché gritos y golpes”; “cuando mi abuela abrió la puerta para llevarnos a la casa de ella, dijo que mi mamá había matado a mi papá y también que mi papá estaba en el hospital. Por un momento creí que era cierto y, pero por otro lado no”. La abuela paterna las encontró gritando y llorando “porque teníamos miedo porque escuchamos gritos y nos asustamos”, y a preguntas que se le hicieron aclaró que tenían miedo de los dos y que “no vi nada en las manos de mamá, ni tenía nada”. Agregó que una vez “mi papá había tirado a mi mamá al piso y la golpeaba en las piernas con patas y piñas y en la panza también. Esa sola vez lo vi a mi papá pegándole a mi mamá, pero nunca vi que mi mamá le pegara a mi papá. Había discusiones, pero tanta violencia no. No me acuerdo si antes de esto alguna vez mi papá estuvo internado en el hospital”.

Si bien los jueces no negaron que la niña vio a su padre golpear a su madre, hicieron hincapié en “el temor que también sentía respecto de la acusada y la posibilidad de creer que ésta le hubiera quitado la vida a S, mientras descarta la permanente situación de hostigamiento que la defensa pretendió en su alegato, no la presenta a R como ajena a toda agresividad ni violencia”.

Observo que la menor declaró que vio a su padre golpear a su madre y no la situación inversa, y que el día del hecho cuando le indicó que se encerrara en el dormitorio, no tenía nada en las manos, dato que coincide con lo declarado por R en punto

a que tomó el cuchillo de la mesada cuando la pelea se trasladó a la cocina. Desmintió a su padre ya que negó haber presenciado la pelea; y que haya creído en la posibilidad de que su madre lo hubiera matado no puede desconectarse del hecho de que fue su abuela quien se lo dijo y que había escuchado gritos y golpes, pero no se puede inferir, a partir de los dichos de la niña, que R haya sido antes violenta con S, cuando precisamente dijo todo lo contrario: “nunca vi que mi mamá le pegara a mi papá”.

El tribunal estimó que “los elementos arrimados han resultado estériles para acompañar el pretencioso alegato de la defensa”, enumeró las pruebas omitidas que, a su criterio, podían haber demostrado la problemática que indicara la lectura sugerida por la defensa del precedente “Leiva” (Fallos: 334:1204) o la Convención Belem do Pará, y recordó que el principio de contradicción le impedía recabar tales pruebas. Estimó que las testigos propuestas por la defensa no suplían tal déficit porque hicieron referencia a dos episodios de violencia —diferentes al de la denuncia de fs. 103— sin precisar la fecha y por “la subjetividad propia” de quien dijo haber padecido un sometimiento similar.

Una de ellas, ES, madre de una compañera de colegio de la hija de R, declaró que en 2011 la vio golpeada dos veces y que le había reconocido que le pegó su ex pareja. Su hermana FR, y GM, quien dijo que sufrió maltratos, la vieron golpeada dos veces y presenciaron agresión verbal. La falta de precisión relativa a las fechas no implica que los golpes no hayan existido y la condición de víctima de violencia tampoco *per se* mengua el valor del testimonio.

El tribunal de juicio también consideró la declaración del médico que concluyó que la lesión en la muñeca de S era un signo de defensa y que junto con la del abdomen, pudieron haber sido producidas por una sola herida de arma blanca; y la confrontó con sus dichos, según los cuales, tras el corte en la muñeca, se defendió con una toalla, cuya existencia no pudo acreditarse. Por su parte, R dijo que no causó la lesión en la mano porque “sólo le pegué un manotazo” en referencia a la herida producida en el abdomen con el cuchillo. También le pareció ilógico a los jueces que, según S, se colocara frente a R y levantara las manos, a menos que “su rol no haya resultado tan estático o pasivo” como declaró. Dado que para el tribunal ninguno de los dos brindó una explicación creíble sobre la herida de la muñeca, sostuvo que una sola acción causó las dos lesiones, máxime cuando ambos coincidieron en que tras el acometimiento permanecieron inmóviles y luego salieron de la casa. Según lo aprecio, la versión de R, en punto a que dio una sola cuchillada, se aproxima más a la explicación del médico.

Los jueces hicieron mérito de que R hirió a S con su mano izquierda pese a ser

diestra y sostuvieron que ello “evidencia que no estaba en sus planes terminar con la vida de S”. Así consideraron “las deficiencias que cualquier diestro tiene a la hora de manipular un elemento con su mano izquierda, la falta de precisión que ello implica y la escasa habilidad y que tampoco se utilizó con la fuerza idónea para provocar una herida más profunda que permitiera provocar una lesión de mayor envergadura”. El dato que R, siendo diestra, haya herido a S con su mano izquierda, que se valoró a los fines de descartar la figura del homicidio, indicada, en el contexto de la situación, una reacción frente a una agresión, que ella explicó al afirmar que “fue lo que tenía más a mano que agarré”.

Expresó el tribunal su convicción de que “el vínculo entre víctima y victimario respondía a una relación basada en agresión recíproca, en la cual los insultos y los golpes no se encontraban ausentes si resultaban privativos de uno sobre el otro”. Sin menoscabo del principio de inmediación, aprecio que los elementos de convicción descriptos, no sustentan razonablemente la afirmación de que la agresión física haya sido recíproca.

En ese sentido, concluyeron los jueces que “estaban protagonizando otras de sus peleas”. Sólo ello puede explicar que, frente al corte que R le habría ocasionado en una de sus muñecas, éste decidiera tomar una toalla para defenderse representando una suerte de pelea “tumbera” con facas y trapos, y hacerle frente al punto tal de arrinconar a su agresora y permanecer a una distancia aproximada de un metro. Solo ello puede explicar que, como anticipándose a un trágico desenlace, R resguardara a sus hijas ordenándoles que no salgan de su habitación. No se logró acreditar que R haya sido víctima de violencia de género”, “si bien no descreo que haya recibido golpes de su marido (lo que asimismo surge de la denuncia de fs. 103/vta. incorporada al juicio por lectura) tampoco descarto que haya hecho propia la ley del Talión” (fs. 38 vta./39).

En este punto observo que, la sentencia es contradictoria ya que tuvo por cierto que fue una sola acción la que produjo las dos lesiones (en la muñeca y abdomen) y luego afirmó que primero se produjo el corte de la muñeca, a raíz del cual S tomó una toalla (cuya existencia, además, puso en duda) para defenderse, y después la herida en el abdomen. En ese orden, V.E. ha señalado que es arbitrario y corresponde dejar sin efecto el fallo en el que se advierte contradicción (Fallos: 311:608; 323:2900) y ese defecto también abona el criterio que vengo postulando, pues fue igualmente omitido por el *a quo* al resolver sobre la admisibilidad del recurso local intentado por la defensa.

Asimismo, en tanto tuvo por cierto que R había recibido golpes por parte de S, esa premisa indicaba que el *sub judice* debía examinarse a la luz de la normativa específica

sobre la violencia de género, que fue indebidamente soslayada. En cuanto a que no podía descartarse que “haya hecho propia la ley del Talión”, al margen de la falta de pertinencia de la expresión en el derecho vigente, esa consideración exhibe la incertidumbre del tribunal sobre la posibilidad de que la conducta de R haya respondido a una agresión.

También adujo el tribunal que le correspondía a quien alegaba legítima defensa demostrar la concurrencia de sus extremos porque no se trató de un caso en que esa causal de justificación se presume *iuris tantum*, ni surgía en forma clara y evidente de la prueba. Destacó que la hija declaró que R les ordenó que permanecieran en la habitación cerrando la puerta, detalle que juzgó “determinante pues acredita sin más que R quiso mantener a las niñas fuera de lo que iba a ocurrir. Y es justamente tal previsión la que erradica la inminencia de la agresión y mientras descarta la posibilidad de tener por cierta la falta de provocación suficiente, evidencia que la pelea que se avecinaba, era cuanto menos esperada o prevista por CR”. Sin embargo, omitió valorar que cuando R les indicó que permanecieran en la habitación, su hija mayor no vio que tuviera nada en las manos; y esa circunstancia, sumada a que tomó el cuchillo de la mesada con su mano izquierda, siendo diestra, contradice la afirmación de que la pelea se haya presentado de ese modo.

Sobre la base de que R dijo que “sólo me miraba la mano y veía el cuchillo con que lo había lastimado, no lo pensé, no lo pensé” y que un vecino vio luego del hecho su “estado de nerviosismo”, los jueces entendieron que no se configuró el aspecto subjetivo de la causa de justificación. Más allá de que no es unánime en la doctrina la exigencia de elementos subjetivos conforme a la cual quien no sepa que se defiende no podría actuar en forma justificada, lo cierto es que, en las condiciones del *sub judice*, es razonable considerar que ese aspecto se presentaba ante los dichos de R en cuanto a que “esta vez me defendí porque pensé que me iba a matar porque me pegaba y me pegaba”. Es oportuno recordar, no obstante, que V.E. ha señalado que la valoración de los hechos o circunstancias fácticas alcanzadas por el *in dubio pro reo* incluye también los elementos subjetivos del tipo penal y que la falta de certeza también debe computarse a favor del imputado (Fallos: 329:6019).

Las circunstancias hasta aquí consideradas, permiten advertir, en mi opinión, que la apelación de la defensa resulta procedente y autoriza a descalificar la sentencia del *a quo*, en tanto convalidó arbitrariamente la inadmisibilidad del recurso de casación local, en pugna con el criterio del precedente de Fallos: 334:1204, invocado por la defensa.

VI

La conclusión anterior resulta de mayor entidad si se atiende a que los antecedentes y circunstancias del *sub lite* lo sitúan en el contexto de violencia contra la mujer, lo cual involucra los siguientes criterios al momento de evaluar la justificación que se ha descartado y reclama la defensa.

En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en diversos precedentes que la investigación penal en casos de supuestos actos de violencia contra la mujer debe incluir la perspectiva de género (conf. casos “Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”, sentencia de 19 de mayo de 2014, párr. 188; “Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”, sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 309 y “Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas”, sentencia de 19 de noviembre de 2015, párr. 146).

En sentido concordante, en el documento del Comité de Seguimiento de la Convención Belem do Pará (CEVI) ya citado, se recomendó incorporar un análisis contextual que permita comprender que la reacción de las víctimas de violencia de género no puede ser medida con los estándares utilizados para la legítima defensa en otro tipo de casos, en tanto la violencia contra la mujer tiene características específicas que deben permear en el razonamiento judicial. Se expuso allí que la persistencia de los estereotipos y la falta de aplicación de la perspectiva de género, podía llevar a valorar de manera inadecuada el comportamiento.

Para la procedencia de la legítima defensa, el artículo 34, inciso 6º, del Código Penal exige la conciencia de: a) agresión ilegítima, entendida como la amenaza de lesión o puesta en peligro de bienes protegidos, que está en curso o es inminente y es emprendida sin derecho. En el documento referido, se señala que la violencia basada en el género es una agresión ilegítima definida por la Convención y que la inminencia debe ser considerada desde una perspectiva de género. Se sostiene que en las uniones de hecho o derecho, la violencia de género no debe concebirse como hechos aislados sino en su intrínseco carácter continuo, porque en forma permanente se merman derechos como la integridad física o psíquica. La inminencia permanente de la agresión, en contextos de violencia contra la mujer, se caracteriza por la continuidad de la violencia, puede suceder en cualquier momento y ser detonada por cualquier circunstancia, y su carácter cíclico – si fue maltratada, posiblemente vuelva a serlo –. En el *sub lite*, S, quien ya había sido denunciado por R por lesiones leves, a raíz de una discusión originada por la falta de

saludo, comenzó a golpearla, agresión que cesó cuando ella lo hirió con la cuchilla en el abdomen.

El requisito b) del citado artículo 34, esto es, la necesidad racional del medio empleado, exige que se verifique una situación de necesidad de defensa y que el medio empleado sea racionalmente adecuado (necesario) para impedir o repeler la agresión y conlleva una cierta proporción entre la agresión y el medio empleado y entre el daño que se evita y causa. El principio de menor lesividad no obliga a usar medios de dudosa eficacia. El aludido documento del CEVI señala que este requisito también se debe evaluar desde la perspectiva de género, que implica considerar el contexto en que se da la agresión y la respuesta. Lo requiere la proporcionalidad entre la agresión y la respuesta defensiva porque existe una relación entre la proporcionalidad y la continuidad de la violencia. Se sostiene allí que la aparente desproporción entre la agresión y respuesta puede obedecer al miedo de la mujer a las consecuencias por una defensa ineficaz y se subraya que existe una relación entre la defensa empleada y los medios con que las mujeres disponen para defenderse. No se requiere la proporcionalidad del medio, sino la falta de desproporción inusual entre la agresión y la defensa en cuanto a la lesión. Cabe recordar que en el *sub exanime* R declaró que tomó el cuchillo que estaba sobre la mesada porque “fue lo que tenía más a mano que agarré”, “lo corté porque me estaba pegando”, “me defendí porque pensé que me iba a matar, porque me pegaba y me pegaba” y “sólo le pegué un manotazo”, y que fueron constatadas diversas lesiones en su cuerpo por la médica que la examinó. Tales circunstancias debieron ser consideradas por los jueces de la causa en tanto se ajustan razonablemente a las exigencias contenidas en el requisito b) antes expuestas.

Por último, el punto c) de aquella norma penal, exige la falta de provocación suficiente por parte del que se defiende. Se entiende que es suficiente la que resulta idónea para provocar la agresión, aunque se trata de un concepto relativo, que debe referenciarse al caso concreto; y, en ese sentido la falta de saludo y posterior discusión, no lucen idóneas para provocar una golpiza. Para el CEVI interpretar que cualquier comportamiento anterior a la agresión es una “provocación” constituye un estereotipo de género.

VII

En definitiva, se desprende de los dos apartados precedentes que la defensa había planteado los graves defectos de fundamentación que exhibía la condena de R — convalidada por el tribunal de casación— y el *a quo* dejó sin respuesta sus atendibles

argumentos con invocación de límites formales establecidos en el código procesal provincial.

En esas condiciones, su decisión se aparta de la doctrina elaborada por el Tribunal conforme a la cual, si bien los temas vinculados a la admisibilidad de los recursos locales resultan ajenos a la vía prevista en el artículo 14 de la ley 48 por revestir carácter netamente procesal, a partir de los precedentes "Strada" (Fallos: 308:490) y "Di Mascio" (Fallos: 311:2478) ha precisado que las limitaciones de orden local no pueden ser invocadas por los máximos tribunales provinciales para rehusar el abordaje de las cuestiones federales sometidas a su conocimiento (Fallos: 339:194).

En virtud de ello, considero que corresponde que la Suprema Corte de la provincia soslaye los límites focales previstos en el código procesal local y trate la impugnación de la defensa basada en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

VIII

La procedencia del agravio anterior importa motivo suficiente para invalidar ese pronunciamiento, por lo que considero innecesario abordar el análisis de los demás agravios planteados por la defensa.

IX

En definitiva, opino que el recurso extraordinario interpuesto es procedente y solicito a V.E. que deje sin efecto la sentencia impugnada y ordene el dictado de una nueva conforme a derecho.

Buenos Aires, 3 de octubre de 2019.

EDUARDO EZEQUIEL CASAL