



Universidad Empresarial Siglo 21.

Carrera de Abogacía.

Hacia un nuevo paradigma en el Derecho Penal Argentino.

La perspectiva de Género en la administración Penal.

Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Chaco. Sala de Casación Penal(4 de junio del año 2020).

Alumno: Raúl Alejandro Rojas

Legajo: VABG72568

DNI: 21.300.948

ENTREGA N°4:

Tutora: María Alejandra Quintanilla.

Fecha de Vencimiento:2/07/2023.

C.A.U.: Lujan 2 Centro Buenos Aires.

Fecha de entrega:02/07/2023.

Sumario.

I. Introducción. II. Reconstrucción premisa fáctica. Historia Procesal y descripción del fallo del Tribunal. III. Análisis de la Ratio Decidendi IV. Análisis conceptual. Antecedentes doctrinarios y Jurisprudenciales. V Postura del autor. VI Conclusión. VII –referencias Bibliográficas.

I- Introducción.

En el marco de l Seminario final de Graduación vengo a proponerles el presente trabajo. Se trata de una Nota Fallo.

La temática escogida es la Perspectiva de género, que en el Derecho Argentino representa un nuevo y desafiante paradigma para las ciencias jurídicas. (Ivanega, 2019).

Para ello seleccioné la sentencia dictada por la Sala Segunda en lo criminal y correccional del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Chaco en los autos caratulados como “K.A.D.S. S /Femicidio” del 4 de Junio del año 2020.

En el caso se detectaron dos problemas jurídicos: Uno Axiológico, y Otro de prueba. El primero representa la puja entre dos principios por ver cual contiene los valores que haran correcto un derecho a la hora de aplicar el mismo. Mientras que el segundo, se refleja en la dificultad que representa la obtencion de las pruebas en los casos de violencia de genero ya que el espiral de violencia siempre ocurre intramuros y lejos de la persepción de los sentidos de terceros. En este punto y antes de adentrarnos en los aspectos centrales que hacen al presente trabajo , me interesa introducirles una propuesta:

Es el indagarse en un ejercicio introspectivo, ¿qué implica adoptar una perspectiva de género que nos conduzca a examinar el contenido del derecho a la igualdad de género? Ya que este concepto será la matriz que deberá dar forma al nuevo Paradigma que el hoy nos invita a protagonizar.

Con la necesidad de construirse una nueva mirada en pos de crear un sistema normativo que sea “axiológicamente adecuado” (Alchurron C., Bulygin E.,1998) brindando a una sociedad cada vez más demandante de soluciones buenas y justas.

invito a vosotros a debatir estas cuestiones el momento los invita a a debatir estas cuestiones y este trabajo viene desde la más absoluta humildad a proponer justamente eso, que se interpeleen en la necesidad de construir un sistema normativo que reconcilie definitivamente a la sociedad con las normas que moldean sus conductas.

La relevancia e importancia de su análisis radica en que el Supremo Tribunal de Justicia del Chaco fija una importante doctrina judicial en el deber ser de la administración de Justicia en El Derecho Penal.

En lo referido a este nuevo paradigma La Perspectiva de Género migra de un sistema Axiológicamente “Malo e Injusto” (Alchurron C., BulyginE.,1998), a uno axiológicamente adecuado que ofrece respuestas “(justas, buenas).” (Alchurron C., Bulygin E.,1998).

Con la determinación de los principios que deben prevalecer y la forma en que deben ser valoradas las pruebas que son traídas a conocimiento de los juzgadores El Supremo establece con una claridad meridiana cuándo debe considerarse que en los hechos se configura “una relación de poder desigual que se caracteriza por la asimetría histórica Mujer/hombre.” (Ivanega,2019).

Este trabajo tendrá como eje principal el objetivo de demostrar la necesidad de construir en el marco de este nuevo paradigma un” sistema axiológicamente adecuado” (Alchurron C., BulyginE.,1998).

Que sea capaz de administrar la Justicia Penal en la línea que las nuevas demandas de política criminal van cobrando identidad en la sociedad.

II. Reconstrucción de la Premisa Fáctica. historia procesal y descripción de la decisión del Fallo del Tribunal.

El día 1 de enero de 2015, en horas del mediodía., el imputado A. D. K. se presentó en el domicilio de la familia G. sito en Barrio XX, a bordo de su camioneta X color X, Dominio X, haciéndolo en compañía del menor R. R. A. de cinco años de edad, hijo de V., pareja de A. D. K, la cual se encontraba en el domicilio antes indicado. Procediendo a trasladar a ambos, la mujer y el niño, hasta un Paraje, distante a unos 15 km. aproximadamente de J. C., lugar en el que a la vera de un camino rural ubicado a unos 2 km. al Sur de la intersección con la R. P. No 9, detuvo la marcha del

vehículo. Ambos descendieron del mismo, iniciándose una discusión en cuyo transcurso V. le reveló al imputado que la persona con la que lo había estado engañando se hallaba presente en el inmueble en el que se encontrara momentos antes, confesión esta que puso emocionalmente fuera de sí a A.D. K., impulsándolo sin solución de continuidad a tomar con sus manos del cuello a la mujer causándole la muerte por asfixia mecánica, dejando acto seguido el cuerpo de V al costado del camino, para luego alejarse e ir al domicilio de su tío L. K. donde dejó al menor R. al cuidado de este, para nuevamente retirarse e intentar fallidamente suicidarse colgándose de un árbol.

En primera instancia se ventiló el asunto: en la Cámara Criminal Primera de Roque Sáenz Peña, actuando en Sala Unipersonal a cargo del Dr. Rodolfo Gustavo Lineras.

Ante una situación procesal adversa, la Sra. Fiscal de Cámara y la representante legal de la Particular querellante interponen los recursos de casación, los que fueron admitidos.

La Sala Segunda en lo criminal y correccional del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Chaco integrada por Emilia María Valle y Alberto Mario Modi, asistidos por la secretaria Autorizante Cecilia Araceli Vargas. Quienes emitirán su voto en ese orden para Á. D. K. como autor del delito de "FEMICIDIO" (art. 80 inc. 11 del Código Penal); por consiguiente, declarar la nulidad de la pena impuesta al citado.

Reenviar al mismo Tribunal para que se disponga otra integración y se proceda de acuerdo al Código de rito.

III. Análisis de la Ratio Decidendi de la Sentencia

Los magistrados Emilia María Valle y Alberto Mario Modi que votaron en absoluta consonancia y en ese orden, resolvieron sobre los problemas jurídicos planteados; considerando que el contexto de violencia de género queda atrapado dentro del tipo penal Femicidio.

Los supremos entienden, en este caso existió violencia de género y que por lo tanto las pruebas deben ser valoradas bajo esa mirada.

Su Línea de razonamiento para concluir de la forma que lo hicieron tiene la siguiente secuencia:

Afirman que para descartar el dolo directo y tener por acreditado el eventual el sentenciante se valió de afirmaciones sin sustento probatorio para descartar la figura del femicidio (Art. 80 -inciso 11o- del C.P.) dado que ese tipo penal no admite esa modalidad, apartándose de las reglas de la sana crítica racional e impidiendo el control del razonamiento seguido para arribar a esa conclusión.

El sentenciante nada dice respecto de los hechos violentos anteriores del que era víctima V. típico del contexto de violencia de género que finaliza con su muerte.

Por el contrario, comienza su razonamiento excluyendo ese momento;

descartando el dolo directo e ingresa al análisis del dolo eventual, arribando a una conclusión arbitraria para descartar el tipo penal agravado y condenar a K. por homicidio en estado de emoción violenta a una pena menor.

Por último, menciona testimonios de los que surge que V. quería dar por terminada esa relación de pareja, que se caracterizaba por la violencia y era tóxica, utilizando K. el recurso de llevarse al hijo menor de V. para presionarla a subir a la camioneta ese día. Todos estos extremos demuestran la existencia de otro de los elementos normativos del tipo: "la relación desigual de poder" la que no fue objeto de análisis por parte del sentenciante en el fallo recurrido.

El A Quo no proporcionó un adecuado tratamiento a la valoración de la prueba por lo dificultoso que resulta la producción de las mismas ya que en su gran mayoría la "violencia de género se produce intramuros o alejado de los sentidos de terceros.

Conforme se desprende de las constancias de la causa, la valoración de la prueba controversia a la normativa que resultaba aplicable al caso.

En ese sentido el Código Penal Argentino en el Art.80 Inc.11 nos dice que la acción típica consiste en matar a otro y ese otro debe ser uno de los sujetos expresamente señalados por la Ley, en mi opinión este Art. no precisa más interpretación que la literal por la claridad con que el codificador penalista la plasmo.

Los supremos traen en sus razones dos antecedentes jurisprudenciales uno el de Rosa Cantu Vs. México. Donde se refleja la obligación que tienen los estados en dar cumplimiento a los requerimientos establecidos en los foros internacionales a los que suscribe, como el caso de Belem Do Para. El otro antecedente del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Chaco en los autos caratulados “bernaechea Iván. s/Femicidio” del 28/05/2001.que inauguro el uso de el Tipo Penal Femicidio en la provincia y en el que podemos observar la misma línea de razonamiento.

IV Descripción del Análisis conceptual, Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales.

Tal vez y sin temor al equívoco el norte de los antecedentes lo encontramos en el documento que resulta de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Belém do Para). En este documento los Estados partes acordaron en su Artículo1: Se entiende por violencia contra las mujeres 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. Recuperado de <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/folleto-belemdopara-es-web.pdf>.

Constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y que limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades” “...es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres” “...trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases.” Recuperado de <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/folleto-belemdopara-es-web.pdf>.

La Convención de Belém do Pará, establece por primera vez el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia. Este Tratado Interamericano de Derechos Humanos ha dado pauta para la adopción de leyes y políticas sobre prevención, erradicación y sanción de la violencia contra las mujeres en los Estados Parte de la Convención, formulación de planes nacionales, organización de campañas e

implementación de protocolos y de servicios de atención, entre otras iniciativas; y ha sido un aporte significativo al fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

La Convención, en su Artículo 1, define que es violencia de género.

En su artículo 2,” reconoce tres tipos de violencia: 1). La violencia física, 2) la violencia sexual y 3) La violencia psicológica”. Recuperado de <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/folleto-belemdopara-es-web.pdf>.

En lo que respecta al análisis conceptual voy hacer hincapié para delimitar claramente el tipo “Femicidio” en su evolución pre ley 26.791 hasta alcanzar la definición actual establecida en el art.80 incl 1.

Voy a dirigir la atención al Código Penal y más precisamente al instituto del femicidio que estimo nuclear en nuestro caso.

“El sistema adoptado por el legislador que ha tipificado las circunstancias agravantes en formulas genéricas en la parte general y a la vez en formulas específicas en la parte especial”. (Grisetti R. A. Romero Villanueva H.,2019).

“La aplicación de un agravante solo es posible en un caso particular en la medida que ella se encuentre prevista expresamente como tal en la ley. No existe factores de agravación del delito que puedan ser presumidos o de formulación implícita. Tampoco pueden ser aplicables por vía de integración judicial. Si el texto de la ley no lo consagra expresamente. La concurrencia del agravante no modifica la penalidad.” (Grisetti R. A. Romero Villanueva H.,2019).

“El Homicidio está regulado en diversos art, del Código Penal (arts. 79,80,81,82 y 84). y puede ser doloso preterintencional o imprudente”.(Palacio de Caeiro S. B.,2021).

“Dentro de los homicidios dolosos el Cód. Penal prevé un tipo penal básico y luego en el art. 80 regula las modalidades de Homicidio agravado, cuya pena es la reclusión perpetua”.(Palacio de Caeiro S. B.,2021). Hasta finales de 2012 solo era motivo de agravamiento el vínculo conyugal.

“A partir del dictado de la Ley 26.791 del (14/12/2012) por el H.C.N. se amplió el espectro de comprensión incorporándose la muerte dolosamente causada del cónyuge o la persona con quien el autor ha mantenido una relación de pareja mediere o no

convivencia. La redacción es comprensiva de todas las relaciones afectivas actuales o pasadas de la mujer.

“Así mismo el inc.4 agrega la muerte por placer, odio de género o la orientación sexual, identidad de género o su expresión” ”.(Palacio de Caeiro S. B.,2021).

“En tanto el inc. 11 tipifica el que matare a una mujer **cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediare violencia de género**” .(Palacio de Caeiro S. B.,2021) el resaltado me pertenece, por entender que es este el núcleo .de nuestro análisis.

“También agrega en el último inciso que regula la conducta de quien matare a otro con el propósito de causar sufrimiento a una persona”. Palacio de Caeiro S. B.,2021). Como se puede observar se regulan los homicidios a los afectos de las mujeres como modo perverso de agresión.

Por último y volviendo a los antecedentes voy a cerrar haciendo referencia al único antecedente internacional que tenemos y lo traigo por tratarse nada más ni nada menos que un fallo de la Corte Interamericana estoy hablando del caso de la Sra. Rosendo Cantú y otras Vs. México. reiteró su reconocimiento de responsabilidad internacional en relación con “el retraso en la atención médica y especializada de la señora Rosendo Cantú, en su calidad de mujer y menor de edad, así como el retraso en la integración de la investigación de los hechos del caso, [los cuales] configuran omisiones atribuibles al Estado mexicano que implican violaciones a los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en conexión con los artículos 5.1 y 19 del mismo instrumento.” Recuperado de <https://www.pensamientopenal.com.ar/fallos/27611-corte-idh-caso-rosendo-cantu-vs-mexico>.

V Postura del Autor.

Ustedes podrán ver

que el camino elegido por el Supremo es el correcto, ya que como pudieron observar hacen un uso adecuado de las nuevas herramientas provistas por la modificación al Código Penal mediante ley 26.791. y los institutos importados de los foros internacionales a los que Argentina suscribió y por ende se obligó “Hoy el orden

de prelación de los tratados dentro del Bloque de constitucionalidad federal es: “Los tratados deben ser intercalados entre la Constitución y las Leyes” Sabsay .(2022).

Ineluctablemente los hechos descriptos en el apartado III quedan atrapados en el imperio del art. 80 inc. 11.

En este punto, el pensamiento que se sostiene el gran peso que los magistrados otorgan a los institutos consagrados en el tratado de Belem Do Pará en donde son definidos los tipos de violencia.

La aplicación de todas estas herramientas provistas por el derecho internacional, y el interno, en pos de dar a una problemática de relevante importancia social una solución justa, permite acordar con la solución en un común acuerdo con la propuesta por el Tribunal y que confronta con una mirada perimida.

De lo expuesto se concluye afirmando

El camino marcado por los Supremos es el correcto.

VI Conclusión

Frente a la problemática jurídica de Prueba y axiológica presente en la causa sujeta a análisis, el Supremo Tribunal de Justicia de Chaco se expidió, con una sentencia que contempló la perspectiva de género. Tal cual lo refleja el ítem V.

Ya que los magistrados marcan claramente cuál es el rumbo que el derecho penal debe asumir frente a los Homicidios de mujeres en el contexto de Violencia de Género. Dejando en claro que el Estado por medio de su Poder judicial no puede ni debe permitir que este tipo de delitos sean tratados bajo una perspectiva distinta a la Perspectiva de género.

Del recorrido por el trabajo que les presenté, Pueden concluir:

1.- La adecuada incorporación de la figura de femicidio a nuestro Código Penal Su análisis lo vimos en ítem IV.

2.- El correcto uso que le da el Supremo Tribunal a esta nueva herramienta al re caratular la causa y enviar al A, Quo para ser juzgado nuevamente. Analizado en el ítem III. Podrán ver que de seguir con esta actitud de revisar la forma en que los tribunales inferiores atienden estas cuestiones invariablemente tarde o temprano lograrán educar la óptica con que los Juzgadores de los tribunales inferiores resuelven estos problemas y con ello podremos decir que cerramos el círculo y llegamos a un nuevo paradigma en el

que la administración de la Justicia Penal alcanzó los estándares que la nueva coyuntura nos exige.

Una vez alcanzado ese estadio ya no solo contaremos con un código Penal que tiene una perspectiva de Género (Art. 80. Inc .11) como quedo evidenciado en el item. IV. Si no que también una administración de Justicia que está acompañando las reformas que se reclaman internamente y desde el concierto de naciones.

Por último, voy a usar un oxímoron: “Concluyo en el comienzo de todo.”

El título que les propuse. “Hacia un Nuevo Paradigma en el Derecho Penal Argentino la Perspectiva de Género en la Administración Penal”. Durante todo el trabajo pudimos descubrir como en un ejercicio casi darwiniano el ecosistema jurídico está evolucionando. Ya lo hizo la Norma, la Doctrina está haciendo lo suyo, mientras los Tribunales Superiores, como Rosa de los Vientos empieza a marcar el Norte de esa evolución hacia un nuevo paradigma, del que creo ya no hay lugar para la involución.

VII Listado de Referencias Bibliográficas.

Doctrina.

Sabsay Daniel A.(2022). Manual de derecho Constitucional. 2º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley.

Carlos Alchurron y Eugenio Bulygin.(1998).Introducción a la Metodología de las ciencias jurídicas 4º reimpresión. Buenos Aires: Astrea.

. Ivanega. Mirian M. (2019). Igualdad y Género.1ª Ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley.

Romero Villanueva H. Grisetti R. A.. (2019). Código Penal de la Nación Comentado.1reimp. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley.

Silvia Palacios de Caeiro,(2021).Mujeres y sus Derechos en Argentina. 1 ° Ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley.

Legislación.

Protocolo de Belém do Pará .Protección Integral para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres. O.E.A. del (09/06/1994)

Ley 11.179H.C.N.(03/11/1921) Código Penal de la República Argentina.

Ley 26.791.H.C.N. del 14/12/2012 Modificación código penal.

Ley 26.485 H.C.N. del 14/04/2009. Ley de Protección integral de las mujeres.
. :Jurisprudencia.

Corte IDH, Caso Rosendo Cantú Vs. México. Recuperado de <https://www.pensamientopenal.com.ar/fallos/27611-corte-idh-caso-rosendo-cantu-vs-mexico>.

Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Chaco en los autos caratulados “K.A.D.S. S /Femicidio” del 4 de Junio del año 2020.

Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Chaco en los autos caratulados “bernaechea Iván. s/Femicidio” del 28/05/2001.