



## **LA LEGÍTIMA DEFENSA EN CONTEXTO DE VIOLENCIA DE GÉNERO**

**NOMBRE Y APELLIDO: MEYNET, Emilio Ignacio.**

**D.N.I.: 34.128.727**

**NOTA AL FALLO:** Sentencia de Causa nro. 2491 del registro del Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 7 del Departamento Judicial de General San Martín, seguida contra “Eva Analía de Jesús s/ homicidio simple”, en Registro de Sentencias 25/03/2022, bajo el número RS-27-2022.

**CARRERA: Abogacía.**

**TUTORA: Profesora María Lorena Caramazza.**

**FECHA DE ENTREGA: 2 de julio de 2023.**

**SUMARIO: I. Introducción. La perspectiva de género en el análisis de los hechos. II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal. III Ratio Decidendi de la sentencia. IV Descripción del Análisis Conceptual: antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. V Postura del autor. VI Conclusión. VII Referencia bibliográfica.**

### **I. Introducción. La perspectiva de género en el análisis de los hechos.**

El movimiento de mujeres en Argentina ha alcanzado un rol protagónico en la vida política nacional sin parangón respecto a otras etapas de la historia. Ello se puede observar tanto en la instalación de una contundente agenda parlamentaria (leyes de Educación Sexual Integral e Interrupción Voluntaria del Embarazo, por ejemplo) como en su preponderancia para construir nuevos saberes y nuevas perspectivas en la sociedad, con acento en las nuevas generaciones.

Este fenómeno ha tenido su correlato en el ámbito del derecho, tanto en la profundización de los estudios de géneros en las ciencias penales, como en los estrictos seguimientos que el movimiento de mujeres, en sus distintas expresiones, ha realizado sobre procesos judiciales que tenían como epicentro la posibilidad que se juzgue el accionar de una mujer, o bien, su lugar de víctima, sin hacer uso de una perspectiva que contemple las historias, las vivencias, los padecimientos y los sufrimientos que envuelven a una mujer que se ve involucrada en escenarios de violencia.

La literatura existente sobre la materia es consecuente en establecer que el origen de “Perspectiva de Género” como herramienta analítica se remonta al documento que sintetiza los debates y las conclusiones de la Cuarta Conferencia sobre la Mujer celebrada en Pekín en 1995<sup>1</sup>. Allí se estableció este concepto como

---

<sup>1</sup> Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar Y Erradicar La Violencia Contra La Mujer "Convención De Belem Do Para". Recuperado de <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>.

aglutinador del interés de la mujer para contraponerse a la desigualdad de género y así, elaborar una estrategia unificada para la creación de nuevos marcos de interpretación que arrojen luz sobre dicha desigualdad.

Este concepto nos lleva a reconocer un fenómeno histórico que muestra a las mujeres como carentes de las mismas oportunidades en el acceso a la educación, la justicia y la salud, y que aún hoy en día, con un panorama distinto al de 1995, según la región en la que habiten, sus posibilidades de desarrollo siguen siendo inequitativas.

Por todo lo expuesto, hacer lugar a la perspectiva de género en la aplicación o interpretación de las normas incluidas en el Código Penal de la Nación, será una herramienta que impactará en todo el sistema del derecho penal (Casas, 2014).

Respecto al fallo objeto de esta nota, debemos decir que existen numerosas aristas que lo colocan como un producto de la jurisprudencia argentina merecedor del análisis profundo tanto de estudiantes como de profesionales del derecho en general. Estas aristas están directamente relacionadas con el tiempo histórico que transita nuestra sociedad y el testimonio que cada uno de nosotros podemos dar del surgimiento y visibilización del movimiento de mujeres que, con una agenda política construida a partir de las luchas por la igualdad y el derecho a vivir sin violencia, fue protagonista de los debates parlamentarios y judiciales más resonantes de la última década.

Por lo tanto, todo episodio de la vida nacional en que la impronta de las luchas por la igualdad de género hayan tenido un papel protagónico, influyente y decisivo, merecen un análisis celoso de los elementos que condicionaron su desarrollo y desenlace.

En este mismo sentido, entrelazándose con la perspectiva de género, aparecerá en este estudio el instituto de la legítima defensa, que cada vez que se lo invoca en el marco de un juicio oral con trascendencia mediática, mantiene un diálogo difícil con la mayor parte de la sociedad ajena al estudio del derecho, ya que sus límites y alcances suelen ser mal interpretados (o bine, mal comunicados) lo que profundiza la

polémica de una figura sobre la cual siempre hay nuevos aportes en nuestra jurisprudencia.

Es así que del cruce entre las perspectiva de género aplicada al derecho penal y el recursos de la legítima defensa traído a escena por la teoría del caso defensista, surgirá la necesidad de poner en relieve elementos propios de los casos que tienen como objeto procesal conflictivas desarrolladas en un marco de violencia de género, como lo es una especial valoración de la prueba testimonial de la víctima, cuyo testimonio tiene por lo general un rol fundamental para probar la existencia material de una conducta ilícita y, eventualmente, la responsabilidad penal del imputado.

Respecto al problema jurídico que debieron afrontar los tres jueces que conformaron el Tribunal Oral que pronunció el fallo traído a estudio, podemos afirmar que se trata de un problema de prueba que afecta a la premisa fáctica . Este problema surge de lo que Alchourrón y Bullying (1987) denominan lagunas de conocimiento, es decir, se conoce la norma aplicable y las propiedades relevantes, pero, por ausencia de pruebas, no se sabe si existe o no dicha propiedad relevante.

Cabe destacar que en este caso, la controversia no tuvo lugar respecto al tipo penal previsto en el art. 79 del CPN, sino a la configuración de la circunstancia prevista en el art. 34 inc. 7 de dicho cuerpo normativo: “No son punibles (...) 7º. El que obrare en defensa de la persona o derechos de otro, siempre que concurren las circunstancias a) y b) del inciso anterior y caso de haber precedido provocación suficiente por parte del agredido, la de que no haya participado en ella el tercero defensor”.

Este instituto que prevé el Código Penal, es un permiso que por el cual el Estado le reconoce a todo ciudadano el derecho de defender en forma racional bienes jurídicos individuales (propios o de terceros) cuando no se encuentre presente la autoridad, frente al ocasionamiento de una agresión antijurídica (que no ha provocado), siempre y cuando no haya cesado dicha agresión (Rafecas, 2021).

Entonces, a través de este escrito intentaremos abordar un proceso judicial en el cual, durante la etapa de investigación a cargo del Ministerio Público Fiscal, no se

tuvieron en cuenta estos elementos para valorar la secuencia que tenía como imputada a Eva Analía de Jesús.

Del mismo modo, se hará un análisis sobre la interpretación final que los miembros del tribunal oral hicieron de los hechos, apartándose de la teoría del caso de la fiscalía y encontrando un encuadre jurídico más acertado en un eximente de la responsabilidad penal, exponiendo de esa manera un problema de razonamiento sobre la prueba, conforme el término utilizado por Alchourrón y Bulygin (2012).

## **II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal.**

El hecho traído a estudio tuvo lugar en el año 2016, oportunidad en que Eva “Higui” De Jesús, mujer de 47 años de edad, fue abordada por un grupo de hombres al momento en que se retiraba del domicilio de su hermana, quienes la golpearon, la derribaron, rompieron sus vestimentas e intentaron violarla. En tal circunstancia, De Jesús, en su intento de evitar la violación, se defendió utilizando un elemento cortopunzante que portaba entre sus prendas, provocando la muerte de uno de sus atacantes, quien en vida fuera Cristian Rubén Espósito.

Es así que, al producirse la intervención de las fuerzas de seguridad, De Jesús quedó detenida en una dependencia policial y más tarde, por pedido del Ministerio Público Fiscal de la Provincia de Buenos Aires, quedó bajo el régimen de prisión preventiva durante un periodo de ocho meses, imputada por el delito de homínido simple, con una pena en expectativa de diez años de prisión.

Si bien la Fiscalía que instruyó la investigación requirió la elevación del caso a juicio, sosteniendo su teoría del caso que dice que “Eva Analía de Jesús, con claras intenciones de quitarle la vida, le aplicó con una cuchilla al menos una puñalada a Cristian Rubén Espósito en el tórax -zona precordial-, la que debido a su entidad le causó rápidamente la muerte”; es destacable también el descargo realizado por la

defensa, que fue ejercida por la Dra. Raquel Hermida, miembro de la Red de Contención contra la Violencia de Género.

Entre otros elementos de descargo, la defensa indicó que no hubo un debido tratamiento de las prendas de De Jesús, dada su condición de material de calidad probatoria, y que la prueba testimonial se reducía al grupo de hombres que participó junto a Espósito del intento de violación de su defendida.

En estas condiciones se llegó a la instancia del debate oral y público, resultando sorteado el Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 7 del Departamento Judicial de General San Martín. Allí, la fiscalía de juicio sostuvo en su alegato final que se encontraba acreditada la materialidad de la conducta endilgada a la imputada. La defensa, por el contrario, no cuestionó que De Jesús haya causado la muerte de Espósito mediante la aplicación de una puñalada, sino que en virtud de la circunstancia en la que se encontraba, se trató de un acto de legítima defensa, al intentar zafar de los golpes que le propinan y evitar la consumación de la agresión sexual. Es decir, la teoría del caso de la defensa se circunscribió al supuesto del art. 79 del Código Penal, que deja a la conducta, por más acreditada que se encuentre, como no punible.

Finalmente, luego de pasar a deliberar, los miembros del tribunal (Dres. Gustavo Varvello, Julián Descalzo y German Saint Martín) resolvieron absolver a De Jesús por el delito de homicidio simple. Ahora bien, existió unanimidad para arribar al veredicto absolutorio, pero no así en los argumentos. Mientras que Varvello y Descalzo entendieron que la imputada obró en respuesta a una agresión ilegítima, que no provocó y valiéndose de un medio racional para repelerla en la emergencia; Saint Martín afirmó que no había elementos suficientes para dar por acreditado la conducta enrostrada a De Jesús.

### **III. *Ratio Decidendi* de la sentencia.**

Los magistrados que intervinieron en la etapa de debate valoraron en primer lugar las condiciones en las que fue encontrada la imputada, conforme los testimonios del personal policial. Estos declararon que en el trayecto a la seccional donde quedó

detenida, De Jesús refería reiteradamente “me pegaron, me pegaron”. Puntualmente, la Oficial Barrios, quien la asistió durante aquella madrugada para que pudiera cambiar sus ropas, manifestó ante el tribunal “tuvimos que ayudarla a cambiarse, estaba muy golpeada, la ayudamos a que se cambiara de ropas, despacito, para que no le doliera, estaba muy golpeada, no podía levantar los brazos de los golpes que tenía, le sacamos las ropas porque estaban rasgadas y sucias”.

Del mismo modo, el tribunal valoró el testimonio de la imputada, quien en el marco de su declaración, refirió haber tenido que recurrir a una posición tipo “Bichito bolita”(sic), para que no le pegaran en la cara, que le tiraron del pantalón, lo que la asustó y que tuvo miedo que la mataran, por lo que se defendió como pudo.

Asimismo, quienes confeccionaron el examen pericial médico-psiquiátrico, coincidieron en que De Jesús presentaba un síndrome de estrés postraumático, consecuencia de su historia vital, compleja, signada por episodios de violencia y maltrato, a consecuencia de su orientación sexual y de su condición de marginalidad. Cabe destacar, que estos peritos también descartaron la mendacidad en el discurso de la imputada, lo que resultó valorado por el tribunal.

Una vez valorada la existencia de un ataque por parte del grupo de hombres contra la procesada, los magistrados analizaron la existencia o no de provocación alguna. En este punto atendieron a la prueba testimonial que indicaba, que si bien todos los presentes en la reunión de aquella tarde, que tuvo lugar en la finca sita en Irustía 1136 de la localidad de Bella Vista, habían ingerido alcohol; la imputada se había relacionado con los presentes de manera tranquila, mientras que Espósito se había mostrado irritable y pendenciero.

La referencia de la imputada a que el inicio del ataque tuvo como eje su orientación sexual, factor común de discriminación la ingesta significativa de alcohol que potencia conductas agresivas y la prueba testimonial; hicieron que los magistrados no encuentren evidencia de provocación alguna por parte de De Jesús.

Del mismo modo, y en cuanto a la acreditación de la legítima defensa, el tribunal descartó la existencia de una provocación por parte de la imputada Higuí ya

que no se produjo prueba en el juicio en esa dirección. Los jueces encontraron incongruencias entre, por un lado, la versión acusadora respecto a un conflicto verbal previo como fruto del consumo de sustancias alcohólicas y, por otro, las pruebas efectivamente reunidas y producidas en el debate.

Sin perjuicio de ello, el Juez Saint Martin dijo en su exposición de argumentos que para él no había certeza respecto de la materialidad ilícita de lo acontecido, inclinándose entonces por la absolución en virtud de esa duda.

#### **IV. Descripción del Análisis Conceptual. Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales.**

Somos testigos de un momento histórico donde estructuras socio-culturales que supieron tener gran anclaje en la sociedad argentina, comienzan a ser puestas en crisis ante la necesidad de adaptarse a las nuevas demandas del colectivo de mujeres que fueron ganando presencia y legitimidad tanto política como institucionalmente.

Consecuencia directa de ellos son los nuevos enfoques en materia jurídica, que han colocado como obligación legal el replanteamiento de la mirada de los magistrados y operadores de derecho en general, al momento de actuar y aplicar leyes. Por eso debemos repasar el proceso legislativo que impulsó este cambio paulatino que sufre el sistema judicial a la hora de analizar hechos donde mujeres en situación de violencia resultan ser protagonistas.

En el ámbito legislativo debemos obligadamente nombrar dos referencias en materia de género. La primera es la Ley de Protección Integral de las Mujeres, sancionada el 11 de marzo de 2009<sup>2</sup>, cuyo artículo 2 establece como objetivo promover y garantizar “a) La eliminación de la discriminación entre mujeres y varones en todos los órdenes de la vida; b) El derecho de las mujeres a vivir una vida

---

<sup>2</sup> Ley de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales.



sin violencia; c) Las condiciones aptas para sensibilizar y prevenir, sancionar y erradicar la discriminación y la violencia contra las mujeres en cualquiera de sus manifestaciones y ámbitos; d) El desarrollo de políticas públicas de carácter interinstitucional sobre violencia contra las mujeres; e) La remoción de patrones socioculturales que promueven y sostienen la desigualdad de género y las relaciones de poder sobre las mujeres; f) El acceso a la justicia de las mujeres que padecen violencia y g) La asistencia integral a las mujeres que padecen violencia en las áreas estatales y privadas que realicen actividades programáticas destinadas a las mujeres y/o en los servicios especializados de violencia.

La segunda, es la que tuvo lugar el 14 de diciembre de 2012, oportunidad en que el Boletín Oficial de Argentina publicó la ley 26.791 que incorporó la figura de femicidio en nuestro Código Penal dentro del artículo 80, específicamente en el inciso 11. Allí se estableció que cuando un hombre mate a una mujer mediando violencia de género, los jueces deberán imponerle una sanción de prisión perpetua.

No obstante, la ley cambió además otros tres incisos de ese artículo y amplió las figuras de femicidio íntimo, homicidio por odio a la identidad de género y su expresión y el femicidio vinculado, que puede incluir casos en los que un hombre mata a una tercera persona para causarle dolor o sufrimiento a la mujer que es o fue su pareja. Allí mismo se estableció que ya no se podrá aplicar ni plantear circunstancias extraordinarias de atenuación en casos donde la persona acusada hubiera realizado actos de violencia contra la mujer víctima. (<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/205000-209999/206018/norma.htm>)

Por otro lado, la Ley Nacional 27.499, conocida como “Ley Micaela” que establece la capacitación obligatoria en género y violencia de género para todas las personas que se desempeñan en la función pública, en los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial de la Nación. Esta ley deviene fundamental para que la capacidad de analizar una conducta penal con perspectiva de género sea una herramienta disponible para todos los actores, tanto fiscalía, como juzgados y defensorías públicas, ya que el círculo de la violencia de género puede ser padecido

por mujeres que llegan al proceso judicial tanto en calidad de víctimas como de imputadas, como fue el caso de “Higui” De Jesús.

En el fallo seleccionado para este análisis nos enfrentamos a un escenario de claroscuros en cuanto a la perspectiva de género. Ello, por cuanto el Ministerio Público Fiscal, a lo largo de la Investigación Penal Preparatoria pareció haber omitido la prueba de descargo para dar cuenta de la circunstancia compleja en la que se produjo la muerte de Espósito.

En otro sentido, el trabajo de la defensa para condicionar la teoría del caso de la acusación y, quizás también, el clima de debate social encabezado por organizaciones de la sociedad civil nucleadas en torno a los derechos de las mujeres y la comunidad LGBT, hicieron que el fallo final tomara un rumbo diferente.

Por ello, coincido en lo afirmado por Casas (2014) en que “introducir la perspectiva de género en la interpretación y la aplicación de las normas penales mediante la ponderación de características, necesidades y experiencias del género no considerado en la elaboración de tales normas, contribuiría en la instalación de la equidad genérica en el campo jurídico penal”.

Cabe destacar que en este caso, para visibilizar la experiencia femenina se recurrió al instituto que la ley penal prevé en el art. 34 inc. 7 del Código Penal de la Nación, cuyo cuerpo reza: “No son punibles (...) 7º. El que obrare en defensa de la persona o derechos de otro, siempre que concurren las circunstancias a) y b) del inciso anterior y caso de haber precedido provocación suficiente por parte del agredido, la de que no haya participado en ella el tercero defensor”.

Este instituto que prescribe el Código Penal, es un permiso que por el cual el Estado le reconoce a todo ciudadano el derecho de defender en forma racional bienes jurídicos individuales (propios o de terceros) cuando no se encuentre presente la autoridad, frente al ocasionamiento de una agresión antijurídica (que no ha provocado), siempre y cuando no haya cesado dicha agresión (Rafecas, 2021).

¿Cómo se fundamenta este instituto? Para Rafecas (2021) la persona que se defiende está haciendo prevalecer la vigencia del derecho, frente a una agresión

antijurídica, o dicho de otro modo, está haciendo consagrar la vigencia de las normas, por sobre la comisión de un ilícito penal, lo cual es valorado positivamente por el ordenamiento en su conjunto.

De este modo, al lograr imponerse la tesis defensiva, al menos en lo que respecta al intento de cometer un abuso sexual por parte del occiso, permite que en el análisis de los hechos entren en consideración los elementos incorporados por la legislación en materia de género en la Argentina y su vinculación directa con un escenario de legítima defensa por parte de la imputada en el juicio penal. Es decir, el testimonio de la imputada, pasa a analizarse bajo los parámetros de una víctima de violencia de género.

Como marca Javier Esteban de la Fuente (Cardinalli, G. I., & De La Fuente, J. E., 2022), hay que tener en cuenta que nos encontramos frente a supuestos de violencia de género y, por lo tanto, en lo que aquí nos interesa, ante casos que reflejan desigualdad y discriminación en el trato, así como también un intento de dominación de la mujer que implica un claro desconocimiento de su autonomía y dignidad.

Atento a ello, recordemos que conforme el art. 4 de la LN 26.485, “Se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, por acción u omisión, basada en razones de género, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, participación política, como así también su seguridad personal(...)”.

En resumen, las agresiones pueden afectar otros derechos de la mujer, como el de la libertad física y sexual, por lo que no hay dudas que los ataques contra esa clase de derechos son agresiones ilegítimas, requisito legal para verificar un escenario de legítima defensa. No obstante, el problema también radica en la posibilidad de defensa de los derechos afectados. Entonces las agresiones contra la sexualidad o el honor pueden dar lugar a la legítima defensa cuando continúen produciéndose, de modo que la defensa sirva idóneamente para hacerlas cesar.

Por todo lo expuesto, entiendo que vale la pena traer a colación la postura de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, cuando afirma que una sentencia condenatoria basada en la sola declaración de la víctima puede ser válida, siempre que se apoye en un examen riguroso de los dichos de la víctima y que tenga correlato con las evidencias externas que permitan corroborar la hipótesis acusatoria más allá de toda duda razonable.

En el mismo sentido, la CNCCC señaló que frente a un testimonio único, debe también tenerse en cuenta las declaraciones de otras mujeres del grupo familiar, relatos de funcionarios policiales e informes médicos. Todo ello, encuentra respaldo en la LN 26.485 en su artículo 16 inc. “i”, el cual prescribe la garantía “A la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quienes son sus naturales testigos”.

Puntualmente, fueron los integrantes de la Sala 2 de la CNCC quienes refirieron que el relato de la víctima suele ser decisivo para la reconstrucción del hecho y destacó la necesidad de establecer la fiabilidad del testimonio y atender el amparo especial que les corresponde a la víctimas por la Convención de Belém do Pará (incisos “f” y “b” del art. 7) y Arts. 30 y 31 de la LN 26.485.<sup>3</sup>

La Sala I por su parte, estableció tres parámetros para analizar el valor de convicción del testimonio de la víctima, a saber: a) veracidad, entendida como ausencia de indicios de mendacidad; b) verosimilitud, a investigarse en el examen intrínseco del contenido de la declaración y c) la persistencia o vacilaciones en la incriminación.<sup>4</sup>

Para la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional esto no implica modificar el estándar de prueba de los casos penales, sino que impone extremar medidas para realizar una investigación completa y profunda de cada caso, acompañada por una valoración integral de los elementos recolectados por las partes.

---

<sup>3</sup> Ver CNCC, Sala 2, CCC 28885/2011/TO1, reg. Nro. 873/17, 19/09/2017, Jueces: Días, Morin, Sarrabayrouse.

<sup>4</sup> Ver CNCC, Sala 1, CCC 18449/2015/TO1/CNC1, Abraham, reg. Nro. 1531/2018, 27/11/2018, Jueces: Bruzzone, García y Llerena.

Por ello, la perspectiva de género no representa un privilegio en la valoración de la prueba, sino un método especial de examinar en función de las particularidades de este tipo de hechos.

#### **V. Postura del Autor.**

No hay dudas al respecto de que la transformación paulatina e incesante que transita la sociedad argentina en lo que respecta a los derechos de la mujer en general y a la violencia de género en particular, provocan modificaciones en el proceso reflexivo y ejecutivo de los operadores del derecho.

Ante este escenario, considero fundamental que la jurisprudencia, la doctrina y la legislación hayan realizado el esfuerzo intelectual necesario para poner en tela de juicio el tratamiento de la prueba penal en el estudio de casos que, por sus características particulares, presentaban un obstáculo notable a la hora de aspirar al el nivel de certeza requerido por la ley penal, en lo que respecta a la verificación material de la acusación.

Este acontecimiento, saludable en términos sociales, implica ni más ni menos que una decisión política por parte de la administración de justicia, que decidió revestir de legitimidad formal el testimonio de la víctima, adjudicándole un rol fundamental en la reconstrucción de los hechos y la verdad material.

Del mismo modo, se puso en relieve la llamada “prueba de contexto”, destinada a acreditar la existencia de determinados rasgos en una relación de pareja que ayuden al magistrado a identificar la violencia verbal y física, el sometimiento psicológico y económico, como peldaños que conducen a episodios de violencia doméstica y de género.

Como refiere Balestrini (2016) respecto a los inconvenientes planteados al momento de la recolección de la prueba “(...) es la ausencia de testigos presenciales, son hechos que se dan en el ámbito de la intimidad de núcleo familiar ausente de la vista de terceros, y no por eso no son verdaderos”. Si bien la autora hace clara referencia a casos de violencia de género y doméstica, situación en la cual no

encuadra el caso traído a estudio, no deja de ser asociable a los hechos de violación callejeros el fenómeno de la ausencia de testigos presenciales.

Respecto al fallo analizado, no caben dudas que los episodios de violación suelen tener lugar en circunstancias notablemente desfavorables para la víctima, viéndose exclusivamente frente a su victimario y, en otras ocasiones, sus cómplices. Por ello, en el caso de Eva Analía de Jesús “Higui”, también cumplieron un rol fundamental los testigos que dieron cuenta de la circunstancia anterior al episodio delictivo, para así sortear los inconvenientes probatorios a los que hace referencia Balestrini.

En ese mismo sentido, la pericia psicológica realizada sobre la imputada Higuí y su discurso, el testimonio del personal policial respecto al estado de sus prendas y a los dolores que la mujer padecía, permitieron que el tribunal modifique su visión de la secuencia respecto a lo alegado por el fiscal en la apertura del debate. Es decir, la reconstrucción de la secuencia fáctica y la búsqueda de la verdad, solo fue posible a través de testigos que no presenciaron ni el intento de violación ni el homicidio de Cristian Rubén Espósito, ya que los únicos con capacidad de arrojar claridad sobre lo sucedido de modo directo resultaban ser amigos y cómplices del occiso.

Valorando los elementos obrantes desde esta óptica fue lo que llevo al tribunal a superar el problema sobre el razonamiento de la prueba, inclinándose por entender que se dio un acto de legítima defensa en la conducta de la imputada que, como es sabido, culminó con el fallecimiento de su agresor.

En síntesis, las modificaciones en la interpretación de este tipo de episodios donde media la violencia contra la mujer en circunstancias similares a las descritas, pusieron al operador jurídico en la obligación de tener una visión integral y no aislada, del ciclo de violencia y de las circunstancias que rodean al suceso. Es decir, no se desatendió la cabalidad de la circunstancia, que comprendía la soledad de la mujer frente al grupo de hombres, el consumo del alcohol previo, la referencia a su orientación sexual de manera despectiva y las lesiones que presentaba la imputada al momento de su detención.

Cabe destacar que esa obligación de tener una mirada integral en hechos de violencia contra la mujer, no es solo una obligación de carácter moral, sino una obligación legal. Y solo las luchas de las agrupaciones de mujeres y la insistencia en la formación del personal del poder judicial en materia de género, permitieron que con los elementos obrantes, se llegue a encuadrar el homicidio de Espósito como un caso de legítima defensa, dando crédito así a la tesis defensiva.

## **VI. Conclusión**

En esta nota se ha analizado el contexto en que tuvo lugar la sentencia de la Causa nro. 2491 del registro del Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 7 del Departamento Judicial de General San Martín, seguida contra “Eva Analía de Jesús s/ homicidio simple” y los principales argumentos que le dan fundamento jurídico. Hacemos hincapié en el contexto que envolvió a este acto de gobierno porque desnudó una dinámica que muchas veces se intenta descartar o descreer de su existencia: el diálogo entre la justicia y la sociedad civil, su participación política y sus modos de expresarse.

En ese sentido, como fuera adelantado en el apartado previo, el esfuerzo realizado por el estado nacional (en todos los poderes que lo componen) en incorporar la perspectiva de género en sus funcionarios y en sus actos de gobierno, aportó soluciones novedosas y saludables a la hora de mediar en el conflicto social. Sin lugar a dudas, en el ámbito del derecho penal, la valoración especial del testimonio de la víctima, fue la clave para torcer el rumbo a la hora de interpretar el sentido de justicia en los hechos de violencia de género y en la dignificación de la mujer víctima.

En el fallo analizado confluyen diversas circunstancias que ayudaron a arribar a la sentencia analizada. En primer lugar, una víctima asesorada correctamente por una defensa técnica que le incorporó una mirada de género a la circunstancia que había atravesado. Más allá de Higuí, no siempre las víctimas tienen la posibilidad de desarrollar una mirada sobre ellas mismas y su circunstancia que las aleje de la culpa, la vergüenza o la manipulación padecida por el victimario.

Por otro lado debemos destacar la mirada de los funcionarios judiciales que hicieron a un lado la teoría del caso del ministerio público fiscal, justamente, poniendo en relieve los testimonios de la víctima, el personal policial y los peritos intervinientes.

En el mismo tenor, no se puede pasar por alto la importancias de que los funcionarios de la Policía de la Provincia de Buenos Aires hayan sido quienes aportaron elementos en su testimonio que otorgan sustento a la versión de la defensa respecto al ataque sufrido por Higuí, por parte del fallecido y su entorno.

Ello es novedoso toda vez que las fuerzas de seguridad llegan a la instancia de juicio en los sistemas acusatorios habiendo sido parte fundamental de las investigaciones instruidas por el Ministerio Público Fiscal (tareas de investigación, toma de declaraciones, participación en pericias, allanamientos, entre otras medidas que se le delegan). Y por otro lado, no podemos subestimar la importancia que haya sido el testimonio de una mujer policía, la Oficial Barrios, la referencia que se consideró en el fallo para subrayar las heridas constatadas en la comisaría y el estado de salud de la entonces imputada y así considerar verídica la versión defensiva de la secuencia.

Finalmente, el involucramiento de las organizaciones ligadas al movimiento de mujeres tuvo un rol fundamental ya que, pese a parecer un elemento extrajurídico, su emergencia y protagonismo tuvo un rol fundamental en la legislación sobre la materia de los últimos años, en la obligatoriedad de incorporar los estudios de género en la formación y calificación de funcionarios y en el protagonismo de mujeres en puestos de mayor responsabilidad políticas, sin lo cual, la perspectiva de género no sería más que un elemento optativo y marginal.

Es fundamental que el sistema judicial abrace una postura y unifique sus criterios, para así evolucionar a interpretaciones de los hechos sociales afines al conjunto de la sociedad. El desafío de desandar los viejos prejuicios y las miradas juzgadoras sobre el accionar de las mujeres, le cabe tanto a los jueces como a cualquier funcionario, más allá de la inamovilidad del cargo de la que gozan.



Este acto de gobierno que aquí nos propusimos analizar, es fruto de la experiencia de las organizaciones feministas y de su capacidad de movilizar para dar visibilidad a casos judiciales. De esa manera se colocó a los magistrados ante la inevitable sensación de que al cumplir su función orgánica (tomar una postura y escribir un fallo) lo deben hacer sabiendo que el receptor es la sociedad de la que forman parte. Y la participación de la sociedad en la vida democrática será siempre la garantía de mejores funcionarios, mejores instituciones y una mejor justicia.

## VII. LISTADO DE REVISIÓN BIBLIOGRÁFICA:

. Alchourrón, C. E., & Bulygin, E. (1987). Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales. Editorial Astrea. [https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/introduccion-a-la-metodologia-de-las-ciencias-juridicas-y-sociales--0/html/ff1ec610-82b1-11df-acc7-002185ce6064\\_23.html](https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/introduccion-a-la-metodologia-de-las-ciencias-juridicas-y-sociales--0/html/ff1ec610-82b1-11df-acc7-002185ce6064_23.html)

. Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar Y Erradicar La Violencia Contra La Mujer "Convención De Belem Do Para". Recuperado de <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>.

. Cardinalli, G. I., & De La Fuente, J. E. (directores) (2022). Género y Derecho Penal (1st ed.). Santa Fé. Rubinzal-Culzoni Editores.

. Casas, Laura Julieta (2014). "Impacto de la perspectiva de género en la dogmática penal. La legítima defensa. A propósito del fallo "XXX S/ homicidio agravado por el vínculo" de la Corte Suprema de Tucumán.

. Rafecas, D. (2021). Derecho penal sobre bases constitucionales (1st ed.). Buenos Aires. Ediciones Didot.

. Ballestrini, M. d. I. M. (2016). Normas prácticas en Fiscalía de Violencia Familiar. Córdoba. Alveroni Ediciones.