

En la ciudad de La Plata a los dieciséis días del mes de agosto del año dos mil cinco, siendo las horas, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Primera del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, doctores Benjamín Ramón Sal Llargués, Carlos Angel Natiello y Horacio Daniel Piombo, bajo la presidencia del primero de los nombrados, para resolver en causa **N° 10406** de este Tribunal, caratulada "**N. H. M. s/ recurso de Casación**". Practicado el sorteo de ley, resultó que en la votación debía observarse el orden siguiente: **SAL LLARGUES — NATIELLO - PIOMBO**, procediendo los mencionados magistrados al estudio de los siguientes:

ANTECEDENTES

Llegan estos actuados a conocimiento del Tribunal, en virtud del Recurso interpuesto por Eduardo Héctor Bermejo, Defensor Oficial del Departamento Judicial Morón, contra la sentencia del Tribunal Criminal N° 5 del mismo Departamento Judicial, en la que se resolvió "Condenar a H.M. N. (...) a la pena de Prisión Perpetua, accesorias legales y costas por ser autora penalmente responsable del delito de homicidio calificado por el vínculo".

Afirma el recurrente que "esta defensa postuló la libre absolución de la encartada con motivo de haber obrado en legítima defensa". Plantea que el Tribunal ha valorado la prueba en forma irrazonable y que de ésta no surgen acreditados "el golpe de parte de N. en la cabeza de su esposo, y el estado posterior de éste". Plantea que se ha acreditado que la imputada fue víctima de lesiones físicas

por parte de la víctima, como así también que resulta arbitraria "la separación en dos secuencias distintas de la pelea que involucrara a P. y N. Como se desprende del fallo, el esposo de la encartada era un hombre de carácter nervioso —'el loco P.' lo llamaban- que se volvía agresivo y violento cuando ingería bebida alcohólica, lo que hacía a menudo, al igual que agredir de hecho a su mujer".

Subsidiariamente, plantea que mediaron en el caso circunstancias extraordinarias de atenuación, vinculadas con el carácter de mujer golpeada que —expresa- tenía la imputada en autos. Cuestiona la agravante ponderada en el fallo en el sentido de que el hecho "orilla con la alevosía".

A fs. 100/101 se declaró en principio formalmente admisible el presente recurso.

Al momento de la audiencia realizada en autos, el doctor Violini (Defensor ante este Tribunal), sostuvo el recurso agregando nuevamente que se ha valorado arbitrariamente la prueba "al fracturar indebidamente la secuencia del hecho". Citó doctrina referida al instituto de la legítima defensa, y planteó que, subsidiariamente, la conducta de la imputada habría implicado un exceso en su legítima defensa. Por su parte, el doctor R. consideró que el recurso no logra demostrar fisura lógica en el fallo recurrido. Sostuvo que, conforme los sentenciantes, primero hubo una fuerte 'contienda conyugal', luego agresiones recíprocas, posteriormente un golpe en la cabeza de la víctima por parte de la imputada y, luego de ello, y hallándose impedida la víctima de oponer resistencia comenzó una nueva secuencia de hechos en la que la imputada procedió al estrangulamiento de la

víctima. Agrega finalmente que a su entender sí han mediado circunstancias especiales de atenuación (art. 80 in fine, C.P.), solicitando se haga lugar parcialmente al recurso en ese sentido.

Hallándose la causa en estado de dictar sentencia, la Sala I del Tribunal dispuso plantear y resolver las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ra.) ¿Es formalmente admisible el presente recurso?

2da.) ¿De ser así, es fundado?

3ra.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada el señor Juez, doctor Sal Llargués, dijo:

El recurso es tempestivo; se controvierte sentencia definitiva en los términos del art. 450, se han cumplido los plazos a que se refiere el art. 451 y se invocan motivos de los contenidos en el art. 448, todos del rito.

Voto por la afirmativa.

A la misma primera cuestión planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Adhiero al voto del doctor Sal Llargués y doy el mío en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la afirmativa.

A la misma primera cuestión planteada el señor Juez,

doctor Piombo, dijo:

Adhiero al voto de los colegas preopinantes en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la afirmativa.

A la segunda cuestión planteada el señor Juez, doctor Sal Llargués, dijo:

1. Creo que en forma previa a adentrarnos al examen de la causa traída a estudio, corresponde hacer algunas consideraciones generales de contexto que, entiendo, son imprescindibles si lo que se pretende es que el resultado de la presente causa tenga algún contenido de justicia.

Lamentablemente, el caso traído dista de ser original. En última instancia, y salvando las particularidades del caso, se trata de un caso más en que en una relación de pareja, el hombre se embriaga regularmente, golpea a su mujer, la amenaza para que la misma no se defienda ni intente pedir auxilio a terceros, y amenaza y agrede asimismo a los hijos. E insisto en el carácter poco original del caso traído, por cuanto a menos que se caiga en el más absurdo reduccionismo, no se trata de discutir simplemente un caso en que el sujeto "A" provoca la muerte del sujeto "B" mediando legítima defensa; sino que el suceso en sí se enraiza profundamente en características sociológicas de nuestra cultura, signada incluso históricamente por la violencia del hombre hacia la mujer y la sujeción de ésta al poder autoritario de aquél, no sólo con formas culturales sino, incluso, institucionales. Eso hace que el destino de H. N. tenga características

trágicas que se expliquen por razones que exceden las meras individualidades de los involucrados.

El hecho se enmarca en una cultura que, por lo menos en los últimos ochocientos años, se ha construido sobre la idea de la inferioridad de la mujer respecto del hombre y el derecho de éste a obligarla a obedecerle en todo, mediante incluso fuerza bruta de ser necesario para someterla a su voluntad.

Veamos. En las partidas de Alfonso "el sabio" —normas de derecho vigentes en Europa durante siglos, y en nuestro país por lo menos hasta 1853-, se sostiene que el hombre tiene el derecho de castigar físicamente a su esposa, como así también que el testimonio de la mujer tiene —en la prueba tasada- la mitad del peso asignado al del hombre. Previo a ello, ya en el famoso "Malleus Maleficarum" —una suerte de manual para inquisidores y tratado de criminología-, se sostenía que la mujer tiene tendencia al pecado, y —mediante una falsa etimología- que la expresión "feminus" proviene de "fe" y "minus", en referencia a que "la mujer tiene poca fe".

Ya con la sanción de la Constitución y del principio de la igualdad ante la ley, el Código Civil de Vélez Sarsfield seguía teniendo disposiciones claramente vejatorias para las mujeres. Por citar ejemplos, el Código Civil disponía que "*la mujer está obligada a habitar con el marido, donde quiera que éste fije su residencia. Si faltare a esta obligación, el marido puede pedir las medidas policiales necesarias*" (art. 187); "*el marido es el administrador legítimo de todos los bienes del matrimonio, incluso los de la mujer, tanto de los que lleva al matrimonio como los que adquirió después por título propio*" (art. 186);

"*tampoco puede la mujer, sin licencia o poder del marido, celebrar contrato alguno*" (art. 189).

Y en nuestro Código Penal, la desigualdad entre hombres y mujeres se patentizaba, a su vez, en la distinta consideración del adulterio como delito, que en el caso de la mujer demandaba solamente el acto de infidelidad, y en el hombre, sólo operaba si además de ello tenía manceba. Y también en el ámbito del delito sexual, la violación —lejos de ser considerada un ataque a la libertad sexual-, era entendida como un ataque a la "honestidad", lo que llevó a algunos penalistas a sostener que el sometimiento sexual a la cónyuge no constituía delito por el *deber* que, en ese sentido, se entendía que tenía la mujer.

En fin, desde hace siglos que la mujer es objeto de trato desigual y de una cultura que ha construido, en el imaginario social, la idea de que la mujer es básicamente un objeto sexual del hombre, que debe estar sometida a él y que "no piensa", "sólo sirve para tareas domésticas", "no sabe manejar", etc. Este es el contexto en que llega esta Causa a este Tribunal, el cual, dicho sea de paso, está compuesto exclusivamente por jueces de sexo masculino.

2. Veamos ahora el propio contexto de la imputada en autos que nos trae el propio fallo del "a quo". Conforme la sentencia, en el hecho en cuestión, el señor P. decidió invitar a cenar a sus amigos a su casa; lógicamente, sin mediar consulta alguna con su mujer, a la que sólo recurrió para que "*cocine los bifés que habían comP.*" (fs. 53 orden int.), sin perjuicio de mandar también a la hija de ésta a comprar bebidas para la víctima y los invitados.

La hija mayor de la imputada —L. P., de quince años de edad al momento del hecho- describió —según el "a quo"- la relación de su madre con el señor P. en estos términos: *"era mala por culpa de él, que siempre la agredió física y verbalmente, y que nunca lo denunció porque los amenazó con matar a toda la familia si lo hacía, añadiendo que en los últimos meses ya no convivían. También era malo el trato con los hermanitos, que cuando hacían algo que consideraba que no estaba bien les quería pegar; y con ella 'era asqueroso', una vez la espió mientras se bañaba y en otra oportunidad estando tomado y creyéndola dormida le tocó una pierna, pero de esto ningún comentario hizo a su madre"*.

Siguiendo la valoración de la sentencia, una vecina de la pareja, la noche del hecho, escuchó que *"ella le preguntó '¿qué querés?'. El volvió a llamarla diciéndole 'vení a limpiarme el culo', para después oír que discutían mientras M.decía 'encerrá a tu hija porque vos no vas a dormir tranquila esta noche"*, agregando la testigo que *"le contó a su esposo V. H. N. lo que pasaba, pero como él es fanático del club River Plate continuó escuchando el partido sin darle importancia"*.

Finalmente, la vecina relató que al día siguiente del hecho observó que la imputada estaba *"...llorando, tenía la boca golpeada y cerca de la nariz le faltaba piel, como rasguñada y al acercarse a ella le comentó 'ahora mis hijos no van a sufrir más'...varias veces había visto a H. con anteojos negros porque estaba golpeada"*.

El relato de la testigo es esclarecedor respecto de lo apuntado al principio, por cuanto muestra —en su relación de pareja también- la condición de la mujer en nuestra cultura.

Surge también de los testimonios valorados por el "a quo", que la discusión de la pareja habría surgido por el hecho de haberse enterado la víctima en autos de una presunta infidelidad por parte de su esposa, reaccionando por ese motivo, sin perjuicio de contar también él, conforme los testimonios, "con una amiga que lo trataba muy bien" (fs. 52 orden int.). En ese contexto habría ocurrido lo que el "a quo" denomina una "*contienda conyugal*", con "*agresiones recíprocas*", como si pudieran equipararse las condiciones de quien es evidentemente más fuerte físicamente, y de quien no sólo es más débil en ese sentido, sino que por su género carga con una historia de siglos de sometimiento por la fuerza.

3. Cabe adelantarse a esta altura a la consabida opinión conforme la cual la culpable de la violencia que sufre es la propia mujer, por no abandonar su casa. Diré en ese sentido no sólo que el sometimiento de género en nuestra cultura entre otras cosas es económico —colocando a la mujer por fuera del mercado de trabajo o en condiciones peor pagas, y asignándole tareas domésticas; todo lo cual conduce a la dependencia respecto de su pareja-; sino también que los siglos de desigualdad de género en la cultura también hacen a la construcción de la subjetividad y de la identidad de las mujeres, muchas de las cuales han llegado a vivenciar estas patentes desigualdades —incluso legales- como "naturales". La mujer se encuentra en una situación violenta, de sometimiento, que es vivenciada por la cultura más próxima como natural o justificable, en la que los golpes son vistos como un "exceso", y el imaginario social le indica que su vida, dado su género, está vinculada a las tareas

domésticas, la cocina, la maternidad y —en suma- la dependencia respecto del marido, considerado "lo viril".

En suma, las condiciones de vida de la imputada en autos hacen que, más que preguntarse sobre su motivación o no en la norma, sea imprescindible preguntarse sobre su supervivencia en el contexto descrito y las evidentes consecuencias psicológicas que éste conlleva.

4. Todas las consideraciones precedentes conducen a la necesidad de examinar cuál es la extensión que debe asignarse al instituto de la legítima defensa en supuestos de mujeres golpeadas. Fragmentar la situación que vive la mujer en ese contexto, entendiendo que su defensa sólo puede tener lugar en el preciso momento en que sufre un golpe, sería olvidar que ha sido golpeada anteriormente y volverá a ser golpeada después, amén de su menor fuerza física respecto del hombre. Tanto el condicionamiento social de género descrito más arriba, como la especial situación de continuidad de violencia a que está sometida la mujer golpeada, obligan a entender que el ámbito de la legítima defensa necesariamente debe extenderse más allá del momento preciso de la agresión ilegítima, y esto por cuanto la agresión ilegítima no es algo que ocurre en un momento aislado, sino que forma parte de un proceso en que se encuentra sometida la mujer golpeada y del cual no puede salir por razones psicológicas, sociales, e incluso por las amenazas que sufre de parte del agresor. Y amén de ello, en las situaciones en que —como en la presente- conviven con la pareja niños menores de edad, el instituto de la legítima defensa no sólo tiene por objeto la propia vida de la mujer,

sino también la integridad física y psíquica de aquellos.

5. Sentado ello, en la causa de autos, los sentenciantes han sostenido —respecto de la noche en que se produjo el hecho- que "*De la reyerta sostenida y los actos posteriores dan acabada cuenta las lesiones constatadas en el cuerpo de N. en el reconocimiento médico de fs. 41. vta., y de P. en la pericia de autopsia de fs. 45/50*" (fs. 66 orden int.). En otras palabras, han tenido por acreditado que esa noche tuvo lugar lo que ellos denominan "una discusión" (fs. 66/vta.), y que tuvo las características reseñadas más arriba. Surge también de la Sentencia que la imputada en autos era golpeada regularmente por la víctima, y que ésta la amenazaba de muerte, no sólo a ella, sino también a sus hijos menores de edad. En fin, en las condiciones señaladas y atento todo lo expuesto, entiendo que el ámbito de la legítima defensa tiene una extensión que supera el mero instante de la agresión y, por ende, que la conducta de la imputada se encuentra amparada por ese precepto legal, teniendo en cuenta sobre todo la inmediatez entre la agresión ilegítima por parte de la víctima en autos, y la reacción de la imputada.

Corresponde también aquí dejar sentado que lamentablemente, más allá de lo que resuelva esta Sala, la señora N. lleva más de cinco años en la cárcel —desde febrero de 2000- en lo que se denomina "Prisión Preventiva", y en el hecho de autos ha sido una clara aplicación de pena en forma previa a la sentencia firme. De allí que, aún cuando esta Sala resuelva su inocencia o su responsabilidad por un delito menor, nadie podrá devolverle esos años de privación de libertad, que sufrió "cauteladamente", sin perjuicio del

efecto que el presente pueda tener para la resolución judicial de casos similares.

Por todo ello, propongo al acuerdo absolver libremente a la señora H. M. N. por el hecho imputado (arts. 34 inc. 6º del Código Penal; 18 y 19 de la Constitución Nacional).

Voto por la afirmativa.

A la misma segunda cuestión planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Adhiero al voto del doctor Sal Llargués y doy el mío en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la afirmativa.

A la misma segunda cuestión planteada el señor Juez, doctor Piombo, dijo:

Adhiero al voto de los colegas preopinantes en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la afirmativa.

A la tercera cuestión planteada el señor Juez, doctor Sal Llargués, dijo:

Visto el modo en que han sido resueltas las cuestiones precedentes, entiendo corresponde: 1) Declarar admisible el recurso intentado en favor de H. M. N.; 2) Hacer lugar al mismo, conforme los fundamentos del considerando, y por ende, casar la sentencia de fecha 27 de mayo de 2002, absolviendo a H. M. N., sin costas en esta

instancia. (Arts. 18, 19 de la C.N; 34 inc. 6 del C.P.; 448, 450, 451, 456 primer párrafo; 460; 530 y 532 del C.P.P.).

Así lo voto.

A la misma tercera cuestión planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Adhiero al voto del doctor Sal Llargués y doy el mío en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

A la misma tercera cuestión planteada el señor Juez, doctor Piombo, dijo:

Adhiero al voto de los colegas preopinantes en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede el Tribunal resuelve:

I.- Declarar admisible el recurso intentado por el señor Defensor Oficial del Departamento Judicial Morón, doctor Eduardo Héctor Bermejo, en favor de H. M. N.

II.- Hacer lugar al mismo, conforme los fundamentos del considerando, y por ende, casar la sentencia de fecha 27 de mayo de 2002, absolviendo a H. M. N., sin costas en esta instancia. Arts. 18, 19

de la C.N; 34 inc. 6 del C.P.; 448, 450, 451, 456 primer párrafo; 460; 530 y 532 del C.P.P.

III.- Cumplido con el registro legal, pase a la Mesa Unica General de Entradas, conforme al Acuerdo Extraordinario del pleno suscripto con fecha 28/12/04, para su notificación con copia certificada de lo aquí resuelto al Tribunal Criminal N° 5 del Departamento Judicial Morón. Oportunamente archívese.

Arts. 33 y 36 del Reglamento Interno del Tribunal de Casación.

Fdo.: Benjamín R. Sal Llargués; Carlos A. Natiello; Horacio D. Piombo.

Ante mi: Cristina Plaché.