



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

P-132615-Q

A C U E R D O

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa. P. 132.615-Q, "Burgos Pereyra, Nélidea Beatriz s/ Queja en causa N° 85.888 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores **Torres, Kogan, Soria, Genoud.**

A N T E C E D E N T E S

La Sala IV del Tribunal de Casación Penal, mediante el pronunciamiento dictado el 12 de julio de 2018, hizo lugar parcialmente al recurso de la especialidad deducido por la defensa de Nélidea Beatriz Burgos Pereyra, contra la sentencia dictada por uno de los jueces del Tribunal Oral en lo Criminal n° 2 de Azul, bajo la modalidad de juicio por jurados, que la había condenado a la pena de quince años de prisión, accesorias legales y costas por considerarla autora penalmente responsable del delito de homicidio calificado por el vínculo, mediando circunstancias extraordinarias de atenuación. En consecuencia, readequó la pena impuesta a la nombrada y la fijó en catorce años de prisión, accesorias legales y costas (v. fs. 76/106).

Contra esa decisión, interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el señor defensor oficial adjunto ante el órgano casatorio, doctor Nicolás Agustín Blanco (v. fs. 115/125), que fue declarado inadmisibile (v. fs. 127/131).

Deducida queja por aquella parte (v. fs.

222/231 vta.), la impugnación fue concedida parcialmente por esta Suprema Corte solo en lo concerniente a la arbitrariedad y transgresión al debido proceso y defensa en juicio, vinculados con el planteo de falta de fundamentación de la pena impuesta (v. fs. 232/235 vta.).

Oída la Procuración General (v. fs. 242/244 vta.), dictada la providencia de autos (v. fs. 246) y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Torres dijo:

I.1. El señor defensor adjunto ante el Tribunal de Casación Penal, doctor Nicolás Agustín Blanco, denunció la violación a la garantía a la revisión amplia del fallo condenatorio en relación con los agravios añadidos ante la instancia intermedia, de conformidad con los arts. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (v. fs. 117).

Expuso que su asistida no tuvo la posibilidad de una revisión integral sobre todos los aspectos sustanciales del fallo de condena, debido a una interpretación formalista del Código adjetivo que brindó la judicatura intermedia, en tanto no dio tratamiento a las cuestiones añadidas por la defensa en la oportunidad del art. 458 del Código Procesal Penal (v. fs. cit. vta./118 vta.).

Alegó que, en dicha ocasión, se había planteado



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

P-132615-Q

la violación a los arts. 40 y 41 del Código Penal dada la desconsideración por parte de la instancia de grado de la carencia de antecedentes de Burgos Pereyra como pauta atenuante, brindándose a sus argumentos una respuesta de pura forma (v. fs. 118 vta.).

I.2. Por otra parte, el señor defensor oficial planteó que la sentencia atacada es arbitraria y vulnera el derecho a la defensa en juicio y al debido proceso (conf. arts. 18, 33, 75 inc. 22, Const. nac. y 171, Const. prov.; v. fs. 119).

Expresó que el vicio indicado radica en que, al haber hecho lugar a la atenuante basada en la situación de violencia de género en la que se vio inmersa su asistida durante más de treinta años, el órgano revisor omitió explicitar por qué eligió un monto de pena que se aparta seis años del mínimo legal previsto por la figura en trato, cuando la atenuante poseía especial y directa incidencia en el hecho ocurrido (v. fs. 119 y vta.).

En esa dirección, indicó que la readecuación de pena, disminuyendo tan solo un año de prisión a la oportunamente impuesta, no importó un juzgamiento con perspectiva de género por parte del tribunal intermedio, ya que en el nuevo monto fijado no se advertía que efectivamente se hubiera sopesado el contexto de violencia de género dentro del cual había sucedido el hecho juzgado (fs. cit. vta./120).

Expuso que Burgos Pereyra comenzó su noviazgo con el señor Madrid a los dieciocho años de edad y, durante los treinta y cinco años de convivencia, fue víctima de violencia de género en todas sus expresiones:

"...el sostén económico [...] era el Sr. Madrid, siendo que la imputada debía quedarse en el hogar a cargo de las tareas domésticas y la crianza de los hijos que tuvieron en común; la imputada debía solicitar 'permiso' a la víctima para salir [...]; sufrió explotación laboral en la época que el matrimonio residió en el campo, ya que la imputada realizaba todo tipo de actividad (cuidado de animales, mantenimiento del predio, etc.) sin remuneración alguna; [...] estaba al servicio del Sr. Madrid y no podía preguntar acerca de las actividades que el mismo realizaba cuando se ausentaba del hogar, como así tampoco [...] compartir el momento de la comida con el mismo, siendo que para dirigirse a él debía hacerlo sin mirarlo en forma directa" (fs. 120).

Agregó que, sin dudas, el hecho por el cual Burgos Pereyra fue juzgada y condenada no se hubiera suscitado si su relación de pareja hubiese sido otra, por lo que ello debió verse reflejado en el monto de pena impuesto. Afirmó que, en estas condiciones, el fallo impugnado generó un agravio a las garantías de defensa en juicio y debido proceso, incurriendo también en arbitrariedad (v. fs. cit. y vta.).

Como sustento de su postura, invocó lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos "Castillo", "Ramírez" y "Romano" (v. fs. cit. vta./121 vta.).

Adujo que, si bien al fijar el monto de pena el tribunal señaló que lo hacía de conformidad con las pautas valoradas por el tribunal de origen, la resolución debió explicar de un modo que resultara controlable, por qué en una escala penal que parte de los ocho años de prisión, los catorce años impuestos resultaban adecuados



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

P-132615-Q

y justos, es decir, exhibir el razonamiento lógico que permita inferir el monto de pena impuesto, excluyendo la consagración de la discrecionalidad judicial (v. fs. 121 vta.).

En definitiva, destacó que la sentencia impugnada omitió explicar cuál fue el punto de ingreso a la escala penal, y cuál el peso de las pautas agravantes a las que se remitieron. Por el contrario, afirmó que se fijó un monto de pena de catorce años, imposible de controlar, solo atribuible a la discrecionalidad de los jueces, con afectación del debido proceso y de la defensa en juicio (v. fs. cit./122).

I.3. De modo final, planteó la violación al derecho a ser oído y la transgresión a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Pin" y "Maldonado" (v. fs. 122).

Expuso que el órgano casatorio fijó pena sin tomar audiencia *de visu* a su asistida, de modo tal que violó el art. 41 inc. 2 del Código Penal en cuanto dispone que se valoren las condiciones personales y, por otro lado, el derecho de la imputada a ser oída con carácter previo a la imposición de la pena, que forma parte de su derecho de defensa en juicio y al debido proceso (conf. arts. 8.1., CADH y 18, 33 y 75 inc. 22, Const. nac.; v. fs. cit.).

También entendió que afectó el derecho de Burgos Pereyra a que se le imponga una pena que no exceda de la medida de su necesidad, en los términos del art. 5.6. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que estipula como fin de la pena la resocialización (v.

fs. cit.).

Sostuvo que la obligación de llevar a cabo una audiencia *de visu* con el imputado se mantiene inalterable para los órganos de alzada cuando se muta la pena impuesta por el tribunal de origen, pues el juicio que de ello se deriva no es estrictamente normativo -en el sentido lato de un mero juicio de subsunción-, sino uno que debe abarcar los aspectos fácticos que ineludiblemente se obtienen del *visu* personalizado con el imputado (fs. 122 vta.).

Agregó, con cita de lo resuelto en los referidos casos "Pin" y "Maldonado", que la audiencia *de visu* es reglamentaria del derecho a ser oído y el procedimiento que le impuso una nueva pena -aunque disminuida- ha prescindido del ejercicio de ese derecho en relación con una decisión judicial tan importante (v. fs. cit./123).

I.4. Por todo ello, solicitó que se revoque la sentencia impugnada y se disponga el reenvío de los autos a la instancia anterior para que se dicte un nuevo pronunciamiento ajustado a derecho, previa audiencia *de visu* con Burgos Pereyra (v. fs. 123 vta.).

II. La Procuración General propició el rechazo de la impugnación (v. fs. 242/244 vta.).

III. No estoy de acuerdo con lo así dictaminado, por lo que adelanto que propiciaré el acogimiento del reclamo en el marco de lo estrictamente concedido por esta Suprema Corte que, en atención a la reseña efectuada en el acápite inicial, se ciñe al agravio de arbitrariedad y transgresión al debido proceso y defensa en juicio, vinculados con el planteo de falta de fundamentación de la pena (v. fs. 232/235 vta.).



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

P-132615-Q

III.1. Más allá de las declaraciones formuladas en la instancia anterior en cuanto a la incorporación de la perspectiva de género al caso examinado, lo cierto es que a ellas se limitó la pretendida aplicación de tal estándar, puesto que no se tradujo en un concreto análisis de la violencia que fuera padecida por la imputada y el modo en el que ello debía impactar en la pena a imponer por el homicidio calificado, mediando circunstancias extraordinarias de atenuación, por el cual fuera condenada.

Nótese que el planteo de la defensa, llevado en el recurso de casación, además de requerir la valoración de la violencia de género sufrida por la imputada como pauta atenuante, había solicitado que incidiera con tal magnitud en la pena, que se impusiera -incluso- una por debajo del mínimo legal pues, en su criterio, una superior en este caso infringía los principios de proporcionalidad y humanidad que la sanción penal debe revestir (v. fs. 53 y sigs.).

Por otra parte, el requerimiento de que se considerara el historial de violencia de género sufrido por Nélica Burgos Pereyra como pauta atenuante también fue acompañado por la señora fiscal adjunta ante el Tribunal de Casación Penal, doctora Daniela Bersi (v. fs. 70 vta.).

En la memoria que autoriza el art. 458 del Código Procesal Penal, la señora fiscal refirió que la violencia sistemática, el trato indigno y el maltrato continuo al que fue sometida Nélica Burgos encontraron corroboración en el testimonio de la perito asistente

social Julia Méndez, cuyo informe se incorporó por lectura al debate (v. informe a fs. 42/46 vta.), "...resultando sumamente ilustrativo sobre la dinámica familiar y especialmente sobre la grave situación de dominio y sumisión de la encartada frente al hoy fallecido Madrid, que la perito asimiló a una reducción a la servidumbre [...], mediante actos de violencia física, verbal, económica, simbólica y psicológica". Asimismo, destacó el testimonio de Paola Madrid en el juicio oral en cuanto describió las imposiciones de Mario Madrid al grupo familiar, pero especialmente a la imputada, como, por ejemplo, la prohibición de entablar conversación con personas de otro sexo, recordando que su madre agachaba la cabeza y lo acataba; así como también dio cuenta de la violencia física ejercida por su padre sobre el resto de los miembros de la familia, en especial sobre las hijas mujeres, recordando -al igual que su hermana Laura Madrid- situaciones de claro contenido sexual a las que era sometida por aquel. Así, la señora agente fiscal concluyó que todas esas circunstancias no hacían más que corroborar las situaciones descritas por la perito en el informe citado (v. fs. 71).

Como corolario, la representante del Ministerio Público consideró excesiva la pena fijada y requirió la imposición del mínimo legal previsto para el delito en juzgamiento (v. fs. 72 vta./73 vta.).

III.2. En ese particular escenario, delimitado por el modo en que los agravios sobre la individualización de la sanción penal fueron llevados a conocimiento de la instancia intermedia, la casación debió, a más de exponer que no correspondía quebrantar los límites que el legislador ha impuesto a través de las



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

P-132615-Q

escalas legales, explicar cómo la reducción de pena que finalmente impondría se vinculaba con la alegada aplicación de criterios de género en autos, en particular en razón de su distancia del mínimo legal también peticionado (conf. art. 18, Const. nac.).

Ninguna explicación al respecto fue dada por el sentenciante, más allá de la escueta referencia en la parte dispositiva a que se fijaba la pena en catorce años de prisión, accesorias legales y costas.

En efecto, el señor juez Kohan, a quien prestó adhesión simple el señor juez Natiello, refirió que el historial de violencia de género que sufrió la imputada por un período de treinta y cinco años debió ser sopesado como una pauta de atenuación, ya que esa circunstancia surgía con claridad del debate, con alusión al citado informe de la asistente social (v. fs. 92 vta.).

Sin solución de continuidad, dedicó extensas consideraciones al juzgamiento con perspectiva de género, refirió y extractó lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Leiva, María Cecilia s/ homicidio simple", con detenimiento en el voto de la doctora Highton de Nolasco (v. fs. 93/94).

Luego, trajo a colación jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el tema (v. fs. 94 y vta.), la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (v. fs. 94 vta. y 95), la Convención de Belem do Pará (v. fs. 95 y vta.), la "Declaración de Cancún", las "Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad" -con especial referencia a

los conceptos de violencia y de discriminación de las mujeres- y la ley 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en los que Desarrollen sus Relaciones Interpersonales (v. fs. 95 vta./97 vta.).

Afirmó que "...normativamente se ha introducido una perspectiva que pretende prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres; lo cual depende -básicamente- de la elaboración de programas y políticas públicas destinados a tales fines, como así también del rol que responsablemente asuman los organismos del Estado -entre ellos el Poder Judicial-. En todo caso, de los sistemas normativos expuestos puede colegirse que las mujeres víctimas de violencia gozan en el proceso judicial de un estándar de protección superior, tras advertir las peculiares condiciones que definen su estado de vulnerabilidad, lo que determina la necesidad de una protección específica" (fs. 96 vta.).

Sostuvo que la violencia de género debe ser entendida como aquella que es utilizada por el varón contra la mujer cuando usa su poder y su injustificada supremacía cultural, física y/o económica, y que no solo se da en la pareja heterosexual de adultos, sino también en todos los grupos sociales. Explicó que no abarca únicamente la violencia doméstica o actos de violencia física, sexual, psicológica, emocional, económica, dentro del ámbito familiar, sino que comprende la perpetrada en la comunidad en general, y que esa relación entre sus protagonistas (hombre-mujer) lleva ínsito un componente subjetivo, misógino, que es el que guía la conducta del autor (v. fs. 98).

Y sumó que, en ese contexto, no podía dejar de



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

P-132615-Q

puntualizar que "...las respuestas que el sistema judicial ha dado hasta el momento, indican que hay factores muy diversos que explican que las mujeres vulneradas no quieran denunciar este tipo de hechos, básicamente, porque a muchas de ellas difícilmente el ámbito penal pueda protegerlas como se espera, y ello se debe a múltiples factores que van desde la incomprensión de la magnitud de estos hechos como consecuencia de los patrones culturales patriarcales y misóginos prevalecientes en la sociedad, la excesiva burocratización de los procedimientos legales, las dificultades para investigar las complejas y crueles modalidades de esta violencia, hasta la imposibilidad de establecer una caracterización de los responsables" (fs. 98 y vta.).

Tras ese derrotero, concluyó que el sentenciante de grado, al momento de fijar la pena finalmente impuesta, se había apartado de los estándares que requiere la administración de justicia con perspectiva de género al no valorar la violencia psíquica y física de la que había sido víctima Burgos Pereyra (v. fs. 98 vta.).

III.3. Si bien tiene dicho esta Corte que el disenso acerca de la incidencia sobre el *quantum* de la pena a aplicar de las circunstancias atenuantes y agravantes computadas no implica violación legal alguna (causas, por muchas, P. 64.969, sent. de 12-III-2003; P. 73.338, sent. de 25-VI-2003; P. 128.862, sent. de 29-V-2019; P. 132.210, sent. de 15-VII-2020; P. 132.280, sent. de 13-IV-2021; P. 133.375, sent. de 10-VI-2021;

e.o.), no cumple con el derrotero lógico que toda sentencia debe exhibir para constituir derivación razonada del derecho vigente la que -como en estos obrados- dedica más de once páginas a formular un desarrollo teórico de la violencia de género y el juzgamiento con perspectiva de género, pero solo un párrafo a vincular tal perspectiva con el caso concreto, sin dar cuenta del impacto real de su incorporación al supuesto de autos.

Así las cosas, no medió un análisis del contexto en el que se dio la violencia padecida por Nélidea Beatriz Burgos Pereyra en su real dimensión, de modo tal de permitir apreciar por qué esas particulares circunstancias tornan menos intenso su reproche de culpabilidad.

Y este modo de abordar el asunto implicó que no se adoptaran todos los medios adecuados para actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, tal como lo prescribe el art. 7.b. de la Convención de Belem do Pará, aprobada por la ley 24.632; poniendo en tensión el derecho de la mujer a una vida libre de violencia, en los términos de los arts. 3 y 6 de la citada Convención y 2.b. de la ley 26.485.

En esta línea, "La violencia contra las mujeres entraña un problema de discriminación de género, la respuesta que la justicia da a la violencia también evidencia un claro sesgo de género y por ello, es predecible que los casos de mujeres víctimas de violencia que asesinan a sus parejas también se vean afectados por la discriminación. La minimización de la violencia como antecedente, el desconocimiento de las particularidades



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

P-132615-Q

del fenómeno de la violencia en el marco de fuertes relaciones de dominación en el ámbito intrafamiliar, sumado a los prejuicios que definen y refuerzan el problema de la discriminación exigen pensar detenidamente la forma en la que los funcionarios judiciales analizan y resuelven este tipo de conflictos. [...L]os hechos y circunstancias propias de cada caso deben ser evaluados a la luz del problema general de la discriminación de género. Ello no significa que debe construirse un estándar especial para el caso de las mujeres golpeadas, sino que para interpretar la norma general que guía el proceso de razonamiento se debe indagar sobre las particularidades de la situación que se trata" (Di Corleto, Julieta *"Mujeres que matan: legítima defensa en el caso de las mujeres golpeadas"*; Revista de Derecho Penal y Procesal Penal, Lexis Nexis, n° 5 - mayo 2006, pág. 862).

En tales condiciones, y dadas las especiales particularidades del caso en análisis, asiste razón a la defensa en su reclamo, pues las genéricas consideraciones efectuadas por el tribunal intermedio para graduar la pena configuran un supuesto de arbitrariedad por falta de fundamentación que descalifica la sentencia como acto jurisdiccional válido (doctr. art. 18, Const. nac.).

Cabe recordar que la aludida tacha exige que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, lo que aquí no ha acontecido (CSJN Fallos: 311:948; 319:301; 321:1989; e.o.).

IV. En consecuencia, propongo casar parcialmente la sentencia del Tribunal de Casación obrante a fs. 76/106 y devolver los autos al mencionado órgano para que, con intervención de jueces habilitados, dicte una nueva decisión ajustada a derecho (art. 496, CPP).

Voto por la **afirmativa**.

La señora Jueza doctora **Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Torres, votó también por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

Coincido con la solución propiciada por el doctor Torres.

Tal como lo expone el colega ponente en el apartado III.3. del voto al que adhiero, tras reseñar el enjundioso detalle que realiza el tribunal intermedio acerca de la doctrina jurisprudencial que impone el juzgamiento de estos casos con perspectiva de género, luego la sentencia no cumple con el derrotero lógico que debería exhibir para constituir derivación razonada del derecho vigente. Puesto que dedica más de once páginas a formular el referido desarrollo teórico, pero solo uno a vincular -y en términos genéricos- tales estándares con el caso concreto, sin dar cuenta del impacto real de su incorporación al supuesto de autos.

Así las cosas, no medió un análisis del contexto en el que se dio la violencia padecida por Nélide Beatriz Burgos Pereyra en su real dimensión, de modo tal de permitir apreciar por qué esas particulares circunstancias tornan menos intenso su reproche de culpabilidad, con especial mención de lo requerido en el



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

P-132615-Q

caso tanto por la defensa -en subsidio de la otra petición desestimada- como por la representante fiscal, de que la pena estuviera cercana al mínimo legal, lo cual torna a la sentencia en arbitraria en ese punto.

Por ello, estimo al igual que el ponente, que corresponde casar parcialmente la sentencia del Tribunal de Casación y devolver los autos al mencionado órgano para que, con intervención de jueces habilitados, dicte una nueva decisión ajustada a derecho (art. 496, CPP).

Voto por la **afirmativa**.

El señor Juez doctor **Genoud**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Torres, votó también por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, oído el señor Procurador General, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, se revoca parcialmente la sentencia impugnada y se devuelven los autos al Tribunal de Casación Penal para que, con intervención de jueces habilitados, dicte una nueva decisión ajustada a derecho (art. 496, CPP).

Regístrese y notifíquese (conf. resol. Presidencia 10/20, art. 1 acápite 3 "c"; resol. SCBA 921/21).

Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 05/11/2021 12:48:10 - GENOUD Luis Esteban - JUEZ

Funcionario Firmante: 08/11/2021 11:14:12 - SORIA Daniel Fernando - JUEZ

Funcionario Firmante: 08/11/2021 11:44:27 - KOGAN Hilda - JUEZA

Funcionario Firmante: 08/11/2021 12:41:17 - TORRES Sergio Gabriel - JUEZ

Funcionario Firmante: 08/11/2021 12:48:15 - MARTÍNEZ ASTORINO Roberto Daniel - SECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA



253800288003629578

SECRETARIA PENAL - SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS DE SUPREMA CORTE el 08/11/2021 13:28:57 hs. bajo el número RS-148-2021 por SP-ARCHUBY PAULA VALERIA.