

sexuales, contextualizada en situaciones particulares, que hay que analizar múltiples vulnerabilidades en que se encuentran inmersas personas LGBTTIQ+, al cruzar su orientación sexual, identidad y/o expresión de género con otras categorías sociales que las afectan, tales como la pobreza, la dificultad en el acceso a la salud, al trabajo, a la educación, a la cultura, a un trato digno y respetuoso, e incluso las colocan a merced de discursos de odio y violencias extremas (del voto del Dr. Adaro).

12. - Los indicadores contenidos en las instrucciones finales se enmarcan en los principios y enfoque de géneros y diver-

sidades sexuales referidas, explicados en lenguaje claro y preciso por la jueza técnica al jurado popular para la comprensión del delito de homicidio agravado por odio de género o a la orientación sexual o identidad o expresión de género previsto en el art. 80, inc. 4 del CP, por el que fue acusado el imputado. Pues, en el proceso de valoración de la prueba en su conjunto para analizar si el homicidio se cometió por prejuicios o por odio a la orientación sexual, identidad o expresión de género real o percibida de la víctima, en una cultura donde los actos de violencia y ataques contra personas LGBTTIQ+ están naturalizados, la certeza surgirá de indicios valiosos combinados con otros ele-

mentos probatorios para determinar la existencia de dicha motivación (del voto del Dr. Adaro).

13. - Cuando lo que se cuestiona es una eventual arbitrariedad del veredicto –tal el caso– debe observarse la aludida regla de la deferencia en la instancia revisora. Lo que no implica de modo alguno una limitación al recurso del acusado, ni un impedimento para la revisión de una sentencia emitida como consecuencia de un veredicto de culpabilidad del jurado popular. Sino que compromete y obliga a que la tarea revisora se centre en determinar si aquella decisión del jurado popular que se cuestiona, se encuentra

dentro del elenco de opciones probables y racionales que surgen de las evidencias producidas durante el debate. Labor en la que debe guardarse la especial deferencia al buen juicio y al sentido común del colectivo del jurado (del voto del Dr. Valerio)

SC Mendoza, sala II, 03/07/2023. - F. c. C. R., D. J. s/ Homicidio agravado.

[Cita on line: TR LALEY AR/JUR/88608/2023]

[El fallo *in extenso* puede consultarse en Atención al Cliente, <https://www.laley-next.com.ar/> o en Preview]

Argentina: Sistema modelo de juicio por jurados con perspectiva de géneros



Analía V. Reyes

Abogada de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP). Maestrando en Derecho Procesal de la UNLP. Docente de la materia Teoría General del Derecho Procesal, Derecho Procesal Penal y Litigación Penal (UNLP, UDE, UBA). Coordinadora del área de alfabetización jurídico-democrática del Observatorio de Enseñanza del Derecho de la FCJS-UNLP. Directora del Programa de Extensión sobre Juicio por Jurados y Litigación de la Universidad del Este. Visitante profesional en la Corte IDH, 1er período 2020. Docente del Taller: Participación ciudadana en la Justicia: el Juicio por Jurados del Programa “La Justicia va a la Escuela” del Instituto de Estudios Judiciales de la Suprema Corte de la Provincia de Bs. As. Secretaria del Tribunal en lo Criminal N° 4 de La Plata, Bs. As. Autora de publicaciones sobre estudios de juicio por jurado y géneros.

SUMARIO: I. Planteo del tema: la trascendencia del veredicto del jurado en el caso “Melody Barrera”.— II. El fallo de la Corte mendocina que validó las instrucciones con perspectiva de géneros.

I. Planteo del tema: la trascendencia del veredicto del jurado en el caso “Melody Barrera”

A fines del año pasado (año 2022) un jurado popular en la Provincia de Mendoza emitió un veredicto histórico para nuestro país pero, también, para el sistema del juicio por jurados: declaró la culpabilidad del oficial de policía Chaves Rubio respecto del delito de travestimiento que tuvo por víctima a Melody Barrera.

En previas publicaciones (1) me he referido a la trascendencia de este veredicto para lo cual tuve en consideración primero, el contexto de mayor vulnerabilidad en el que se encuentran inmersas las mujeres trans y travestis para acceder a la justicia y en ese sentido, la impunidad que en muchos casos quedan los delitos y crímenes cometidos contra ellas como consecuencia de la invisibilización y la discriminación que sufrieron y siguen sufriendo (2).

Al respecto, este veredicto de culpabilidad representa una respuesta eficaz del sistema de administración de justicia. No ha dejado impune un crimen cometido contra una persona travesti y ha visibilizado, puesto de resalto, que aquel fue cometido con motivo del odio a esa identidad. Esto último refleja un contexto social, cultural y judicial que fue, precisamente lo que tuvo en cuenta el jurado para determinar jurídicamente la responsabilidad del acusado.

Las calificaciones jurídicas importan, nos traen en términos jurídicos la verdad y son las que habilitan las consecuencias que las normas penales prevén frente a la comisión de determinadas conductas criminales. No

solo son relevantes para el caso concreto sino para el sistema de justicia en general porque permiten cuantificar ciertos tipos de criminalidad.

Los números importan porque además, son los que nos muestran cuándo tenemos un problema y si es necesario actuar (decidir implementar políticas y establecer cuáles son las necesarias).

Melody fue asesinada por el odio a su identidad travesti. Todo el contexto del crimen demostró que ese fue el motivo que dirigió la conducta homicida. Y esto no lo decidieron abogados/as formados en derecho en carreras de grado, posgrado y capacitaciones en géneros sino, ciudadanos y ciudadanas legos que formaron parte de un proceso por jurados con un diseño tal que resultó en un proceso llevado a cabo con perspectiva de géneros desde su inicio hasta su final.

Debo aclarar que cuando menciono el inicio del juicio hasta su final me refiero al trámite del proceso que comprende su investigación, el desarrollo del juicio, el veredicto del jurado y la decisión del recurso por el Superior Tribunal de la Provincia de Mendoza.

Pero este veredicto no es únicamente relevante para el caso concreto sino que lo trasciende y demuestra que el sistema de juicio por jurados en su implementación y diseño ha logrado un difícil objetivo para los sistemas de justicia que es la garantía de imparcialidad y racionalidad de la decisión, sobre todo, en casos donde existe un mayor riesgo de emerger y aplicar estereotipos y sesgos en el proceso de toma de decisión, que son, justamente, aquellos donde las cuestiones de géneros se encuentran implicadas.

Sobresale la experiencia argentina respecto de países del *common law* y tal vez, o mejor dicho, con seguridad, sea nuestro compromiso con el sistema interamericano de derechos humanos y la doctrina emergente de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) como así, la formación de quienes estudiamos el sistema de jurados y de alguna manera colaboramos en su implementación y desarrollo, lo que le ha dado a nuestro sistema de justicia con jurados un diseño y concreción singular, respetuoso de sus elementos esenciales que tienen su origen en el *common law* pero con las adaptaciones a nuestro ordenamiento jurídico que sin, socavar esas características esenciales y necesarias del juicio por jurados lo ha dotado de nuevas herramientas para el mejor tratamiento de los casos con enfoque de derechos humanos.

No quiero reiterar lo que ya he expresado en previos trabajos acerca de las distintas salvaguardas que tiene el juicio por jurados para alcanzar una mayor imparcialidad y racionalidad en la decisión, en este punto, también me remito a aquellas publicaciones. No obstante, sí quiero destacar dos aspectos y uno en particular y sobre el cual habré de desarrollar este trabajo.

Uno de ellos es la integración con paridad de género del Tribunal de Jurados, única en el mundo, en cuanto diseño de la constitución del órgano determinador de los hechos (3) y, por otro lado, las instrucciones al jurado dadas por el juez/la jueza profesional con perspectiva de géneros.

Como adelanté, me centraré en la cuestión de mi especial interés y estudio que son las instrucciones al jurado. También me he

referido en otros trabajos al fundamento de por qué instruir al jurado con perspectiva de géneros, realicé varias propuestas de instrucciones en diferentes casos y sobre diversos temas lo que tampoco, voy a reiterar aquí.

Sin embargo, sí quiero poner de resalto algunas afirmaciones ya realizadas en tanto, nuestro sistema judicial argentino ha receptado este enfoque y recientemente, una sentencia del Superior Tribunal de Mendoza en el referido caso del travestimiento de “Melody Barrera” ha confirmado las instrucciones al jurado con perspectiva de géneros brindadas al jurado (4).

El Juez Omar Palermo sostuvo en el citado fallo que: “(...) las instrucciones gozaron de la debida perspectiva de géneros. De tal manera, y en sentido contrario de lo que plantea la defensa, aquella perspectiva era una condición de la validez de las instrucciones dadas al jurado popular en el caso de autos”.

No ha sido solo la explicación del crimen, es decir, la figura del transfemicidio/travestimiento. En el caso hubo un cúmulo de información necesaria que trasciende lo jurídico y que fue transmitida a los miembros del Tribunal de Jurados mediante las instrucciones para que estos contaran con los conocimientos esenciales para decidir.

Quiero subrayar la expresión “trasciende lo jurídico” porque un enfoque de derechos humanos necesariamente lo trasciende. No podemos hablar de lo jurídico como si lo único relevante para conocer una realidad y eventualmente, tomar decisiones sobre ella, es conocer el derecho, lo que dice la ley. Es un grave error y una limitación o recorte ses-

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(1) Los trabajos son: Veredicto del Jurado: culpable por el crimen de Travestimiento. Importancia del litigio y las instrucciones con perspectiva de género en *Revista Pensamiento Penal* (ISSN 1853-4554), Septiembre de 2022, N° 438 y “¡Fue travestimiento! El juicio por jurados y las violencias de géneros en Argentina. Caso ‘Melody Barrera’”, Publicado en *Agenda Estado de Derecho* el 18/01/2023.

(2) CortelIDH, “Caso Vicky Hernández”, ya citado, párrs. 93 y 134.

(3) Aunque, en nuestro país, no se han llevado a cabo investigaciones empíricas, por el momento, respecto de la aplicación de estereotipos por los jurados, especialistas en este sistema de enjuiciamiento han afirmado que los jurados populares “parecen tener una perspectiva de género que pocas veces se observa en la justicia profesional” (PORTERIE SIDONIE, ROMANO ALDANA, 2018.

Juradxs populares y perspectiva de género. En Cosecha Roja. Recuperado de: <https://incip.org/prensa/incip-en-los-medios/juradxs-populares-y-perspectiva-de-genero/>). A juzgar por estos resultados, la incorporación de la perspectiva de las mujeres a través de su participación en la constitución del tribunal en forma igualitaria a la hombres posiblemente tuvo una considerable incidencia en la construcción de las decisiones que tuvieron lugar en las deliberaciones de esos juicios al momento de la valo-

ración de la prueba y la determinación de los hechos del caso. (REYES, Analía Verónica, “Juicio por jurados: Valoración de la prueba con perspectiva de género. Las instrucciones al jurado en casos de violencia contra la mujer en Juicio por Jurados II”, Rubén Alberto Chaia [dir.] *Abogar Soluciones*, Paraná, 2021).

(4) SC de Mendoza, Sala II, “F. c/ Chaves Rubio Darío Jesús p/Homicidio Agravado (63942) d/ Casación”, 03/07/2023.

gado sostener que en los procesos de toma de decisiones en la justicia solo debe tenerse en cuenta la ley.

El enfoque de derechos humanos, y por ende, la perspectiva de géneros implica transversalizar y para ello, es fundamental considerar los aportes de otras ciencias sociales. No podemos hablar de contexto y entender lo que significa si no escuchamos a quienes los estudian desde la sociología, la psicología, la historia, la política, etc.

Es la realidad social, cultural, histórica, política, etc., lo que el derecho tiene en consideración para establecer las normas que nos rigen, que protegen nuestros derechos como seres humanos. Frente a los problemas que se detectan en esa realidad, el derecho interviene. Así se originó el sistema de protección de los derechos humanos y se encuentra en permanente evolución siempre, para garantía de la persona humana.

Por eso, cuando hablamos de perspectiva de géneros, no está mejor capacitado/a para aplicarla quien conoce las leyes que consagran y protegen los derechos de las mujeres (entre otras identidades de género en mayor grado de vulnerabilidad) sino quienes, se encuentran formados/as asimismo, acerca de los contextos y las vulnerabilidades en las cuales aquellas se encuentran inmersas.

Las reglas del derecho nos dicen cómo debemos considerar esos contextos y las soluciones que deben darse frente a determinadas situaciones pero, si no tenemos formación sobre cuáles son esas situaciones, ni sus características, nunca podríamos detectarlas y menos aún, aplicar las reglas del derecho.

Esta aclaración es muy importante porque es frecuente la crítica respecto a que las instrucciones con perspectiva de géneros contienen referencias que “no son ley o no están en la ley”. Bueno, tal vez, la respuesta a esas críticas sea que la falta de formación en perspectiva de géneros los lleva a hacerlas.

El enfoque de derechos humanos ha humanizado la justicia y nos demuestra que los operadores judiciales requieren de una formación integral, multidisciplinaria y no solo jurídica o mejor dicho, lo jurídico no es solo la ley. Quien solo se forma en ello poco puede aportar en este nuevo y mejor escenario que estamos transitando hacia una mejor justicia.

Con estas breves reflexiones se plantea el inicio de este nuevo aporte al tema de las instrucciones con perspectiva de géneros. La intención será reafirmar conceptos, destacar nuestro sistema de jurados como modelo a seguir y una vez más, celebrar el veredicto que hizo justicia por Melody.

II. El fallo de la Corte mendocina que validó las instrucciones con perspectiva de géneros

II.1. Obligación de instruir al jurado con perspectiva de géneros

La sentencia del Superior Tribunal de la Provincia de Mendoza es muy importante en materia de instrucciones al jurado con perspectiva de géneros porque precisamente valida los textos de las instrucciones finales dadas por la jueza técnica a los jurados en el caso “Melody Barrera” en la cual se

emplearon, con agregados y modificaciones relativas al caso, varias de las propuestas que venimos realizando en esta materia.

En ese sentido, surge de los votos de los jueces un posicionamiento unánime respecto de que las instrucciones al jurado deben contener la perspectiva de género para lo cual, se cita normativa y jurisprudencia del sistema internacional e interamericano de derechos humanos.

Es decir, en primer término, se sostiene sin lugar a dudas que, las explicaciones que deben darse a los jurados antes de que inicien su deliberación y a los efectos de que arriben a un veredicto deben contener la perspectiva de género.

En el caso de este recurso, la justificación ha sido realizada en relación con el crimen de travestimiento por lo que el enfoque estuvo dirigido a poner de resalto la necesidad de juzgar con perspectiva respecto de las personas trans y travestis.

Con ese fin, del primer voto surge la cita del art. 9° de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belem Do Para” y la interpretación y determinación de su alcance por la Corte IDH en su jurisprudencia en cuanto establece el deber de debida diligencia reforzada exigida a los Estados y la obligación de actuar con perspectiva de géneros tanto, en la investigación como, en el juzgamiento de hechos de violencia contra las mujeres trans en razón de su género (5).

En suma, la base normativa de la obligación de instruir al jurado con perspectiva de géneros se estableció en el fallo en el deber de debida diligencia reforzada emergente del art. 9° de la Convención de Belem Do Pará.

Luego, la sentencia realiza distintas consideraciones sobre los textos empleados en el caso. Puntualmente, respecto del tema en tratamiento, se expide sobre la instrucción relativa a la valoración de la prueba sin estereotipos, la instrucción sobre el contexto de violencia de género contra personas trans y travestis y la instrucción sobre el delito de transfemicidio y travestimiento (6).

La primera y la segunda, tal como han sido propuestas en anteriores trabajos, contienen información que se brinda a los jurados relativa a las reglas generales de valoración de la prueba. Se trata de guías para los jurados acerca de los aspectos/factores y procesos que deben tener en cuenta y seguir en el momento de la deliberación y durante el proceso de toma de decisión al tiempo de analizar y valorar la prueba producida en el juicio.

Tanto la instrucción sobre la valoración de la prueba sin estereotipos de género, como la relativa al contexto de violencia de género tienen por finalidad evitar y/o reducir la influencia de estereotipos y/o sesgos en el proceso de toma de decisión del jurado, por ello tienen por objeto garantizar una decisión imparcial.

Ya nos hemos referido acerca de la garantía de imparcialidad en previos trabajos (7) y el alcance dado en la jurisprudencia de la Corte IDH, órgano que finalmente, estable-

ció que la práctica de estereotipación implica un cercenamiento no solo del derecho a la igualdad y no discriminación sino también, del derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial (art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos) (8).

De ahí que, de acuerdo con nuestra propuesta, la obligación de instruir al jurado con perspectiva de géneros también se enmarca dentro de esta garantía judicial.

Destaco que los jurados prestan juramento y este comprende su compromiso (deber) de seguir las instrucciones del juez/a en las cuales se les impone la obligación de decidir el caso solo sobre la base de la prueba producida en el juicio y las instrucciones sobre la ley impartida. La aclaración es importante ya que, permite identificar en el desarrollo de un juicio por jurados, cuál es el momento en el cual es necesario poner en conocimiento del jurado la perspectiva de género.

El momento de las instrucciones en el juicio por jurados es el adecuado en el diseño y organización de este sistema de juzgamiento para transmitir al jurado las explicaciones necesarias sobre la ley aplicable al caso. El juez o jueza en su calidad de director/a del juicio y guardián de las garantías judiciales para las partes involucradas (persona acusada y alegada víctima/s) tiene el deber de asegurar un juicio justo (*fair trial*).

El tiempo de las instrucciones es la oportunidad en que el juez o jueza le explicará al jurado cuáles son las reglas que deberán tener en cuenta para tomar la decisión. Esto no es reemplazable por el litigio con perspectiva de género que pudieron o no llevar a cabo las partes (acusación y defensa), es decir, son dos temas perfectamente diferenciados.

El hecho de que la acusación y la defensa se hayan desempeñado con perspectiva de género en la producción de la prueba en el juicio y en sus alegatos no releva al juez/a de su deber de instruir al jurado con esa perspectiva pues, esta última, es una obligación independiente e inherente a su función jurisdiccional.

Las instrucciones que el juez imparte al jurado constituyen una comunicación entre el juez/a profesional y la ciudadanía que ha sido impuesta por el diseño de este sistema de administración de justicia. Se trata de una función colaborativa del juez/a hacia el jurado, en tanto, le brinda la información necesaria y obligatoria que los y las ciudadanos/as deben tener en consideración para decidir el caso (9).

El lenguaje que se emplea en las instrucciones debe ser claro, llano, comprensible para cualquier persona. Deben evitarse los conceptos jurídicos y en lo posible, brindar ejemplos sobre las explicaciones e informaciones brindadas.

En los países que integran el *common law* las instrucciones son elaboradas por comités integrados por expertos en distintas disciplinas, no solo abogados/as y además son sometidas a verificaciones empíricas para asegurar su entendimiento/comprensión y efectividad (10).

El fallo de la Corte Mendocina también aborda estas cuestiones cuando de los votos

de los magistrados emerge la sindicación del momento de las instrucciones como el indicado para formar a los ciudadanos/as miembros del tribunal de jurados en el enfoque de géneros.

Aquí vuelvo sobre un concepto y afirmación ya realizada en previas publicaciones para desterrar de una vez y para siempre, aquellos prejuicios y estereotipos de corte elitista contra la ciudadanía respecto de que las personas no formadas en derecho no se encontrarían capacitadas o en condiciones aptas para decidir un caso con perspectiva de género.

Aquel concepto es que las instrucciones no solo son el momento oportuno para brindar información sobre el enfoque de género que los jurados deben seguir sino además, *son suficientes* para alcanzar tal objetivo y dar cumplimiento con la ya citada manda convencional de juzgar con imparcialidad y cumplir con el deber de debida diligencia reforzada en casos donde las cuestiones de géneros se encuentren implicadas.

Las instrucciones son explicaciones de la ley “aplicable al caso” no son conceptos abstractos sino que tienen relación con el caso que es objeto del juicio (11). No se explica a los jurados como suele hacerse en las capacitaciones en el marco de la ley “Micaela” todos los conceptos relevantes en materia de géneros, de violencias, la normativa nacional, internacional, la jurisprudencia, la doctrina. Nada de eso. Lo que se explica al jurado es la información que tiene relevancia para el caso, porque está relacionada con aquellos prejuicios o estereotipos específicos que pueden surgir en ese caso y no en cualquier otro.

Entonces, los jurados son “formados” a través de las instrucciones con la información jurídica necesaria y que sea pertinente al caso. No se trata de una clase de derecho, de cómo ser juez por un día, o cómo funciona la administración de justicia tampoco, se abordan las problemáticas de la justicia, las desigualdades en general. El objetivo es que la ciudadanía convocada (mediante un sistema aleatorio) y seleccionada (en audiencia de *voir dire*) para constituir el tribunal de jurados tenga la información necesaria y pertinente para decidir. No hay una necesidad de formación integral de los jurados en materia jurídica.

Por esto último, es un error sostener que quienes se desempeñen en calidad de jurados deban realizar una capacitación similar o igual a la establecida por la ley Micaela (12). Esta posición no solo desvirtúa el diseño del sistema del juicio por jurados al incorporar una instancia de capacitación por fuera de las herramientas que, a ese fin, tiene previstas (las instrucciones) sino que, es susceptible de generar confusión debido a la transmisión de información innecesaria por su falta de vinculación al caso, lo que podría generar un desequilibrio entre las partes (desigualdad y falta de imparcialidad).

Reitero que las instrucciones son obligatorias para los miembros del jurado debido al juramento que prestan, de ahí que no hay otra instancia mejor que el momento en que aquellas son transmitidas por el juez/a para comunicar la perspectiva de género que sea pertinente por su relación con el caso.

(5) Cfr. Vicky Hernández y otras Vs. Honduras, cit., párr. 133 y 134.

(6) Los textos de las instrucciones impartidas a los jurados pueden verse en: <http://www.juicioporjurados.org/2023/07/jurisprudencia-corte-de-mendoza.html>

(7) REYES, Analía Verónica, “Recusación sin causa: garantía de imparcialidad en el juicio por jurados y ¿en la justicia profesional?”, DPYC 2023 (junio), 134.

(8) Corte IDH., “Manuela y otros. vs. El Salvador”,

02/11/2021 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 133.

(9) HARFUCH, Andrés, “El veredicto del jurado”, Ad Hoc SRL, Buenos Aires, 2019, ps. 381-382

(10) Ver los trabajos de MARDER, Nancy S., “Bringing Jury Instructions Into the Twenty-First Century”, 81 Notre Dame, 2006, L. Rev. 449. Recuperado de: https://scholarship.kentlaw.iit.edu/fac_schol/391?utm_source=scholarship.kentlaw.iit.edu%2Ffac_schol%2F391&utm_

medium=PDF&utm_campaign=PDFCoverPages y HARVEY S. PERLMAN (1986) Pattern Jury Instructions: The Application of Social Science Research, 65 Neb. L. Rev. Recuperado de: <https://digitalcommons.unl.edu/nlr/vol65/iss3/5>

(11) Cornell Law School, Legal Information Institute, Jury Instructions. Recuperado de: https://www.law.cornell.edu/wex/jury_instructions

(12) La ley 27.499 fue promulgada el 10 de enero de

2019. 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. Se llama así en conmemoración de Micaela García, una joven entrerriana de 21 años, militante del Movimiento Evita, que fue víctima de femicidio en manos de Sebastián Wagner.

Por ende, no son necesarios manuales para los jurados tampoco, las capacitaciones en géneros, ni en alguna otra temática. No son necesarios porque la instancia de formación es el momento de las instrucciones. La desconfianza en la ciudadanía producto de los ya mencionados prejuicios elitistas son las que generan la propuesta de este tipo de soluciones desacertadas, que desvirtúan el sistema, causan gastos innecesarios, y conllevan el riesgo de confundir al jurado y lo más peligroso aún, de generar parcialidad en el jurado.

El riesgo de parcialidad se configura por la ya mencionada transmisión de información no vinculada al caso, a través de conceptos abstractos y por su sobreabundancia.

Debe quedar en claro, que quienes deben recibir las capacitaciones de la ley Micaela son los operadores judiciales, entre los cuales se encuentran jueces y juezas que tendrán a cargo la dirección del debate y el deber de garantizar el *fair trial*.

La judicatura tiene la responsabilidad de encontrarse formada en género para transmitir mediante las instrucciones aquellas nociones esenciales a los jurados. El sistema de administración de justicia por jurados no exige la capacitación de los ciudadanos porque, reitero, la transmisión de la ley aplicable al caso (con perspectiva de géneros) se lleva a cabo en la oportunidad de la impartición de las instrucciones.

El voto del Juez Valerio en el caso en análisis ha sentado esta postura:

“(…) es imprescindible que las personas que participan del sistema (por la fiscalía, defensa y conducción técnica de los juicios) estén capacitadas en materia de género. Más, sería un error entender que es a las personas que participan del jurado a quienes se debe dar tal capacitación. No se le exige al jurado conocimientos especiales sobre ninguna materia, ya que de hacerlo se estaría atentando seriamente contra su naturaleza y su legitimidad” (PORTERIE, Sidonie y ROMANO, Aldana, ‘Juicio por jurados y género: nuevos desafíos para la enseñanza del derecho’, en prensa, artículo elaborado en el marco de las Jornadas Justicia Penal, Géneros y Enseñanza del Derecho, organizadas por Doctrina Penal Feminista e INECIP, 2020).”

II.2. Instrucciones al jurado sobre valoración de la prueba sin estereotipos de género y sobre el contexto de vulnerabilidad

Adelantamos que el fallo de la Corte Mendocina lleva a cabo un análisis de distintas instrucciones entre estas, las dos mencionadas en el título de este apartado.

La primera de ellas, referida a la regla de valoración de la prueba sin estereotipos de

géneros contiene información que advierte al jurado sobre la existencia de los prejuicios, preconceptos, estereotipos y sesgos, la forma en que influyen en el proceso de toma de decisión y el deber que tienen de evitar emplearlos al tiempo de valorar la prueba producida en el juicio y decidir el veredicto.

El texto de esta instrucción ha sido tomado en nuestra propuesta original del empleado en algunas cortes de los Estados Unidos que tiene por fin evitar y/o reducir la influencia de estereotipos y sesgos en el proceso de toma de decisión (13).

En aquel país se tuvo en consideración, sobre todo, el contexto de discriminación racial que sufren las personas afrodescendientes y las evidencias empíricas respecto de la influencia de aquellos basados en la raza.

Aun cuando existen opiniones encontradas acerca de la efectividad de este tipo de herramienta para el objetivo propuesto (14), ya que algunos postulan que no producen efecto alguno y otros sostienen que causan el efecto contrario, muchos jueces las emplean cuando la cuestión racial podría ser un factor generador de posicionamiento en el caso.

El juicio por el asesinato del afroamericano George Floyd ha sido un ejemplo en el cual, este tipo de instrucción fue empleada (15).

En nuestra propuesta y la que finalmente, fue empleada como instrucción en el caso de “Melody Barrera” el texto contiene adaptaciones relativas a la perspectiva de géneros con especial referencia a prejuicios, preconceptos y sesgos que pudieran emerger contra las mujeres trans y travestis. Sobre el punto, se agregaron ejemplos concretos para dar mayor claridad a la información que se pretendía transmitir.

A su vez, el texto de la instrucción al igual que el modelo norteamericano, no solo contiene una explicación sobre qué son los prejuicios, estereotipos, etc., y la advertencia de no emplearlos sino que además, transmite a los jurados el mecanismo que deben llevar a cabo para la toma de decisión libre de aquellos.

En ese sentido, se les comunica a los jurados que deben dejar de lado la primera impresión que tengan del caso o de un testigo o de la persona acusada, que deben escuchar al resto de los miembros del jurado y realizar un intercambio todo ello, con carácter previo a la toma de decisión.

Esta porción de la instrucción tiene correlato con los hallazgos de los estudios empíricos llevados a cabo sobre las deliberaciones del jurado en los que se ha determinado que una deliberación de mayor calidad (por el

mayor intercambio y duración) es una herramienta eficaz para la reducción de la influencia de estereotipos y prejuicios (16).

Por otro lado, la instrucción relativa al contexto de vulnerabilidad podemos decir que, ha sido una elaboración propia de nuestro sistema sobre la base de la ya señalada influencia del sistema internacional e interamericano de derechos humanos.

Este marco normativo nos impone al momento de tomar decisiones en casos donde las cuestiones de géneros se encuentren implicadas la consideración y valoración del contexto. Si bien el contexto es una situación de hecho que la parte interesada debe acreditar mediante la producción de prueba en el juicio, se trata a su vez, de información básica y vinculada al caso que debe ser transmitida en una instrucción al jurado.

Esa información aborda fundamentalmente reglas de valoración de la prueba, especiales para el caso. En el juicio por el travestimiento de “Melody Barrera” la instrucción abordó el contexto o la situación de mayor vulnerabilidad o riesgo en que se encuentran las mujeres trans y travestis de sufrir violaciones de sus derechos e ilustró al jurado acerca de cuáles son los factores que en concreto, las colocan en esas circunstancias a través de la mención de ejemplos.

Es importante aclarar que el texto comunica a los jurados que tales factores deben ser probados en el juicio para su aplicación en el caso y su mensuración con el resto de la prueba.

A partir de esta instrucción los jurados cuentan con la información necesaria para considerar en el análisis y valoración de la prueba, el contexto en general de las personas trans y travestis y, si tal situación ha sido probada a su vez, con relación a la alegada víctima o, podría ser también, respecto de la persona acusada.

La información sobre el contexto de vulnerabilidad y violencia se basa o tiene su fuente en la data emergente del sistema internacional e interamericano de derechos humanos, verbigracia, informes de los organismos que lo componen (17) y que se encuentran especializados en el tema, informes de organismos y autoridades nacionales (18), por ejemplo, la Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres (UFEM) ha realizado varias publicaciones sobre violencias de géneros (19) o los registros oficiales como las estadísticas del Ministerio Público (20) o la Corte Suprema de Justicia de la Nación (21) y los relevamientos realizados en estudios reconocidos por autoridades gubernamentales (22).

El desafío de una instrucción de estas características es transmitir esa información

que ya señalamos, es necesaria, en un lenguaje sencillo sin uso de términos o conceptos jurídicos y/o científicos. En ocasiones, puede resultar de utilidad emplear el lenguaje que se usa en páginas *web* de esos organismos o asociaciones o autoridades que están destinadas a brindar información al público en general con pretensión de formación ciudadana.

Tal como adelantamos, no hay antecedentes en el sistema del *common law* de una instrucción de este tipo. Algunos podrían sostener en apoyo de tal ausencia que la información sobre contexto alude a circunstancias fácticas que, para ser consideradas en la decisión, es necesario que sean probadas en el juicio por las partes, es decir, traídas por ellas al juicio y acreditadas, motivo por el cual, no podrían ser incorporadas por el juez/a mediante una instrucción.

De todas maneras, y de acuerdo con lo que ya hemos aclarado, este tipo de instrucción se corresponde con el marco normativo que nos rige e impone la consideración del contexto.

Además, reitero, la instrucción contiene una aclaración al jurado relativa a que solo deberá ser valorado el contexto siempre y cuando haya sido probado. En esa dirección, se les dice expresamente a los jurados que la situación de mayor vulnerabilidad constituye un hecho que debe ser probado a partir de la prueba traída al juicio.

A modo de conclusión, como tal contexto se trata de situaciones de hecho que deben ser probadas, se instruye a los jurados para que verifiquen si en el caso, se encuentran acreditados tales factores de vulnerabilidad [también emergentes de fallos de la Corte IDH, como el del caso “Vicky Hernández” (23), de la doctrina feminista (24)] y, de encontrarse acreditados, cómo influyen en la consideración de los hechos del caso.

Es decir, en el juicio del travestimiento de “Melody Barrera”, el juzgamiento del caso con perspectiva de género obligó a considerar el contexto de vulnerabilidad para decidir si la agravante de odio se encuentra probada o no. Esto, en modo alguno implica, el direccionamiento al jurado para que dé por acreditada la agravante de odio por la sola acreditación del contexto de vulnerabilidad.

II.3. Instrucciones al jurado sobre el delito de transfemicidio y travestimiento

Otra de las instrucciones modelos que ha sido empleada en este juicio y validada por la Suprema Corte Mendocina ha sido la relativa a la explicación de la figura del transfemicidio y travestimiento bajo su subsunción como crimen de odio (homicidio agravado por el odio al género, a la identidad y/o a la

(13) COLIN, Miller, “The Constitutional Right to an Implicit Bias Jury Instruction”, *American Criminal Law Review*, 2022, volumen 59, 2, 2022. Recuperado de: https://www.law.georgetown.edu/american-criminal-law-review/wp-content/uploads/sites/15/2022/04/59-2_Miller-Constitutional_Right_to_an_Implicit.pdf

(14) ELEK, Jennifer - AGOR, Paula Hannaford, “Can Explicit Instructions Reduce Expressions of Implicit Bias? New Questions Following a Test of a Specialized Jury Instruction”, 2014. Recuperado de: <https://ssrn.com/abstract=2430438> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2430438>

(15) Las instrucciones completas del juicio pueden leerse aquí: <https://mncourts.gov/mncourtsgov/media/High-Profile-Cases/27-CR-20-12646/JuryInstructions04192021.pdf>

(16) TAYLOR, J. (2019). Trial by Social Media: how do you find the jury, guilty or not guilty? *International Journal of Cyber Research and Education*. Recuperado de: https://www.researchgate.net/publication/334144462_Trial_by_Social_Media_How_Do_You_

Find_the_Jury_Guilty_or_Not_Guilty

(17) CIDH, Informe sobre Personas Trans y de Género Diverso y sus derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (2020). Recuperado de: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/PersonasTransDESCA-es.pdf>

(18) Dirección Nacional de Economía Igualdad y Género del Ministerio de Economía, Informe “Más Mujeres para el desarrollo argentino” (2023). Recuperado de: <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2023/02/mas-mujeres-para-el-desarrollo-argentino.pdf>

(19) Informe de la UFEM sobre “Femicidios, transfemidios, travestimientos y homicidios dolosos de mujeres en contextos no femicidas, en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2021” Recuperado de: <https://www.fiscales.gob.ar/wp-content/uploads/2022/06/Ufem-Informe-Homicidios-en-contextos-femicidas-2021.pdf>

(20) Informe de la UFEM sobre “Femicidios, transfemidios/travestimientos y homicidios dolosos de mujeres en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2022” Recuperado de: <https://www.fiscales.gob.ar/genero/>

ufem-publico-el-octavo-informe-anual-sobre-femicidios-transfemicidios-travestimientos-y-homicidios-dolosos-de-mujeres-en-la-ciudad-autonoma-de-buenos-aires/

(21) Registro Nacional de Femicidios de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Recuperado de: <https://www.csjn.gov.ar/omrecopilacion/omfemicidio/metodologia.html>

(22) RUIZ, Alicia (et. al.) (año 2017). La Revolución de las Mariposas. Se trata de una investigación sobre la situación de la población trans en la Ciudad de Buenos Aires que fue elaborada en forma conjunta por el Programa de Género y Diversidad Sexual, la Fundación Divino Tesoro y el Bachillerato Popular Trans Mocha Celis en la que se busca alertar acerca de la necesidad de continuar con el diseño e implementación de políticas que contribuyan efectivamente al reconocimiento del colectivo trans como sujeto de derechos. Este informe ha sido empleado por el Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad de la Nación en los considerandos de la resolución N° 353/2022 del 29/6/2022 por la que se aprobó el “Procedimiento administrativo del Programa

de Fortalecimiento del Acceso a Derechos para personas Travestis, Transexuales y Transgénero”.

(23) Corte IDH, “Vicky Hernández vs. Honduras”, 26/11/2021.

(24) BERTOLINI, Lara María, “Soberanía travesti: una identidad Argentina: introducción a la teoría crítica travesti Latinoamericana desde la teoría crítica del derecho”, *Acercándonos*, Buenos Aires, 2022. Judicialización de travestimientos y transfemidios: fallos recientes publicado en SAJJ. Recuperado de: <http://www.sajj.gov.ar/luciana-sanchez-judicializacion-travestimientos-transfemicidios-fallos-recientes-dacf220049-2022-05-09/123456789-0abc-defg9400-22fcainrtcod?&o=18&f=Total%7CFecha%7CEstado%20de%20Vigencia%5B%2C1%5D%7CTema/Derecho%20penal/delitos%20contra%20las%20personas%7COrganismo%5B%2C1%5D%7CAutor%5B%2C1%5D%7CJurisdicci%F3n%5B%2C1%5D%7CTribunal%5B%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%E1tica%5B%2C1%5D%7CTipo%20de%20Documento/Doctrina&t=171>

expresión de género prevista en el art. 80, inc. 4º del Cód. Penal).

Esta instrucción, también acogió nuestra propuesta (25) que, al igual que las referidas previamente, han sido elaboradas a partir de distintas fuentes.

En primer lugar, este texto tuvo como base la estructura de la instrucción sobre homicidio que era empleada en la práctica y la instrucción sobre transfemicidio que recientemente, en aquel año 2022, había sido revisada en el sistema judicial de Puerto Rico (26).

Sobre esa estructura y lenguaje fueron realizados agregados y modificaciones de acuerdo con nuestro marco normativo.

Se destaca en el texto de esta instrucción dos aspectos novedosos y necesarios: por un lado, la referencia a nuestra ley de identidad de género de tal manera que se les explica a los jurados las identidades de género trans y travesti y sus implicancias (identidad de género autopercebida) y, por otro lado, el motivo del odio al género, la identidad y/o la expresión de género ello, como agravante de la conducta homicida para lo cual, han sido empleados indicadores.

Los indicadores tienen su fuente en los protocolos de investigación de personas trans y travestis por motivos de odio al género o a la expresión del género. La Corte IDH (en el caso “Vicky Hernández”) recomienda el empleo de este tipo de protocolos (27) [de los que surgen los indicadores, por ejemplo el realizado por la UFEM (28)] para realizar investigaciones con perspectiva de género y evitar la impunidad, ya que muchas veces, la agravante del odio no es aplicada y eso conlleva la ausencia de visibilización de la violencia contra determinados colectivos. La misma argumentación corresponde en relación con el empleo del término travesticidio y transfemicidio.

Los indicadores son circunstancias fácticas que deben encontrarse acreditados en el caso, y que de concurrir deben ser considerados, tal como se considera el contexto. En este supuesto, la concurrencia de los indicadores puede o no, dar por acreditada la agravante del odio. De ahí que, la instrucción impartida contiene tal aclaración ya que, no se trata de una consecuencia automática sino de reglas de valoración de la prueba.

La Corte Mendocina en el voto de uno de sus jueces señaló en el fallo comentado que:

“(…) el jurado popular no puede estar exento de estas obligaciones convencionales y constitucionales, en la medida en que no se puede suponer que *per se* tendrá una mirada sensible al género. Precisamente por esta razón sostuve en el antecedente ‘Tizza’ que las instrucciones dadas a las personas que intervienen como jurados populares deben permitir la identificación de indicadores de posibles violencias hacia las mujeres. (...)”

“Esta clase de instrucciones resultan un buen ejemplo de lo que implica sensibilizar con enfoque de géneros y diversidades a jurados populares que deben analizar un hecho en el cual una persona travesti/mujer trans ha sido víctima —Principio 8 de Yogyakarta—.

“Justamente con la inclusión de ambas instrucciones se cumple con la incorporación del enfoque de géneros. Es que la introducción de estos indicadores a los fines de que el jurado popular pueda dimensionar

la construcción de las historias de vida travesti/trans y las condiciones estructurales de violencia y discriminación que padecen, pretenden garantizar el adecuado juzgamiento del hecho con perspectiva de géneros y enfoque de diversidades”.

Y en relación con los indicadores, también se sostuvo que:

“(…) debe asegurarse una mirada sensible al género en un caso de violencia letal motivada por odio a la identidad y/o expresión de género. Para ello, es necesario ofrecerle instrucciones que le permitan identificar indicadores que den cuenta de las discriminaciones históricas y estructurales que sustentan las violencias específicas que padecen las mujeres trans precisamente en razón de su identidad o expresión de género. En caso contrario, la invisibilización de las circunstancias estructurales de sometimiento que las atraviesan podría resultar en un factor de obstaculización en el acceso a una justicia que, como se dijo, debe tener enfoque de géneros”.

“(…) Sentado lo que antecede, considero que los indicadores contenidos en las instrucciones finales se enmarcan en los principios y enfoque de géneros y diversidades sexuales referidas, explicados en lenguaje claro y preciso por la jueza técnica al jurado popular para la comprensión del delito de homicidio agravado por odio de género o a la orientación sexual o identidad o expresión de género previsto en el inc. 4 del art. 80 del CP, por el que fue acusado Chaves Rubio”.

El juicio por el travesticidio de “Melody Barrera” fue la primera oportunidad en que ha sido empleada este tipo de instrucción, no había antecedentes en nuestro sistema judicial argentino, de ahí la trascendencia de la eficacia de la instrucción propuesta en un contexto, como señalamos antes, donde además se llevó a cabo un eficaz litigio con perspectiva de género por parte de todas las personas intervinientes (sobre todo, jueza, fiscales, particulares damnificados).

La defensa del acusado había cuestionado en el recurso presentado el texto de estas instrucciones alegando su parcialidad, argumento que fue desechado por la Corte Mendocina sobre la base de los desarrollos antes expuestos. En síntesis, la Corte sostiene la obligación de instruir con perspectiva de géneros y valida los textos empleados en cuanto transmitieron el contenido necesario en lenguaje claro y con fuente en las convenciones internacionales.

II.4. El litigio de las instrucciones en el juicio por jurados

El desarrollo de un juicio en el marco de un sistema acusatorio y adversarial implica un verdadero desafío para las partes. La contienda entre estas se produce a través de las alegaciones y la presentación de la prueba por aquellas en la audiencia. Queda en sus manos, en su desempeño con eficiencia el resultado del debate. Todo lo que hacen y todo lo que no hacen tiene consecuencias.

Entre estas se encuentra el litigio de las instrucciones en el juicio por jurados.

Uno de los aspectos sobresalientes del fallo ha sido también, la referencia y posicionamiento con relación a la influencia que tienen las partes en la redacción y comunicación final de los textos de instrucciones que son impartidas a los jurados.

En ese sentido, las partes tienen la carga procesal respecto de proponer instrucciones o sugerir modificaciones y/o agregados a los textos que el juez/a o la contraparte proponga.

La audiencia de instrucciones que tiene lugar tras la finalización del debate, es decir, luego de producida la totalidad de la prueba y de que, cada una de las partes haya formulado sus alegatos de cierre es la última contienda de partes previa al veredicto, en la cual cada una de ellas deberá hacer lo posible para influir en aquel resultado del juicio a través de la comunicación de las instrucciones definitivas al jurado.

Claramente, tendrá mayor eficiencia para cada parte cuando la propuesta que estas hicieron se corresponda con su litigio previo y llevado a cabo durante todo el debate.

Esto es un dato muy importante y que, lamentablemente se deja de lado, creo, por la falta de conocimiento del sistema del juicio por jurados y por ende, no darse cuenta de la relevancia que tienen las instrucciones en el litigio.

En la práctica, suele ocurrir, que las partes dejan en manos del juez/a la elaboración de las instrucciones, no hay un estudio ni análisis de las partes sobre los textos: el juez/a viene con su propuesta de instrucciones y las partes las consienten. De eso tratan por lo general, las audiencias de instrucciones.

Las cuestiones de género han modificado, de a poco, esta mala o pasiva práctica y se observa, sobre todo, a partir de la elaboración de instrucciones con perspectiva de géneros y las propuestas que se han realizado en esta materia, un cambio favorable en el sentido de que se genera un mayor debate o discusión en las audiencias de instrucciones. De todas maneras, no es la regla y con excepción de algunos casos, continúa la pasividad en la acusación y la defensa en esta materia.

Cuando hablamos acerca de que la eficiencia del litigio de parte en la audiencia de instrucciones es mayor, nos referimos a la necesidad de correspondencia que debe haber en la estrategia de la parte entre su teoría del caso, sobre todo su elemento jurídico y la propuesta final de instrucciones. Es decir, cuando la parte elabora su teoría del caso y se representa su versión de los hechos deberá hacerlo de acuerdo con un punto de vista jurídico que es la subsunción legal que propone sobre aquellos hechos. Precisamente, esa propuesta de calificación legal está relacionada con la fijación de un alcance de la norma, con su interpretación y adjudicación de contenido.

En materia de interpretación y determinación del campo de aplicación de una norma, es frecuente que podamos encontrar en el ámbito de la doctrina y jurisprudencia diferentes posturas. Cuando una parte decide posicionarse en su teoría del caso desde un punto de vista jurídico está llevando a cabo una decisión sobre cuál es la dirección entre todas las posibles para tomar y alcanzar determinado resultado.

En efecto, algunos caminos no conducen a los finales deseados por eso, cuando la parte lleva a cabo esa importante elección, el resto de los elementos de su teoría del caso también, deben estar sintonizados, en armonía, para que el litigio sea estratégico: los hechos serán presentados de tal manera, que se correspondan con la teoría jurídica

que los acoge y queremos sea aplicada en la decisión del veredicto por el jurado y, a su vez, la prueba estará dirigida a acreditar esos hechos que conforman cada uno de los elementos que la teoría jurídica impone como necesario para la subsunción.

En la audiencia de instrucciones, un desempeño estratégico de la parte implica que esta incorpore su teoría jurídica en la propuesta de instrucciones que formule. La parte no debe dejar pasar esta última oportunidad para hablarle al jurado a través de las instrucciones.

Las instrucciones le dicen al jurado: “si Uds. tienen por probados estos hechos entonces, deben dictar este veredicto”, o a la inversa, también les dicen el modo acerca de cómo deben valorar la prueba para arribar a tal conclusión. Cuando esa explicación se corresponde con lo que sostuvo la parte durante todo el juicio y esta ha cumplido con la carga probatoria, o ha logrado desestimar, o poner en duda los elementos traídos por la acusación, según cuál sea, el posicionamiento que tengamos (acusación o defensa), entonces, se habrá logrado con éxito el fin perseguido (veredicto peticionado).

La última oportunidad que tienen las partes en el juicio por jurados para hablarle a estos e influir en el veredicto que emiten son las instrucciones que imparte el juez/ la jueza de ahí que, dejar pasar esta ocasión es un grave error de litigio de la parte. Esto así porque podría ocurrir, y de hecho, se observa en la práctica que esas instrucciones expliquen la ley aplicable al caso mediante términos que nada tenían que ver con lo que se dijo y trató en el juicio, situación que lleva a los jurados a establecer una distancia entre lo que las partes le dijeron y lo que el juez/la jueza les explicó.

No debemos olvidarnos de que, para los jurados, solo las instrucciones son obligatorias y tienen el deber de seguirlas y aplicarlas para arribar a un veredicto. Por lo tanto, aun cuando las partes realicen explicaciones en sus alegatos sobre la ley o formulen propuestas, nada de eso será efectivamente persuasivo para los jurados si no encuentran un correlato en la explicación que posteriormente, será dada por el juez/ la jueza en el momento de comunicarles las instrucciones.

Lo que se observó en el caso de “Melody Barrera” ha sido una total correspondencia entre la teoría del caso de la acusación (fiscalía y particular damnificado, a su vez, en sintonía) y las instrucciones impartidas. ¿Cómo ocurrió eso? Bueno, la parte acusadora no dejó para el final la elaboración de las instrucciones al jurado sino que tuvo en cuenta la manera en que explicaría la ley aplicable al jurado para presentar su versión de los hechos al jurado durante todo el debate.

En ese sentido, los alegatos de apertura, la selección de la prueba para el juicio y su producción estuvo en total armonía con la subsunción jurídica que se pretendía y muchos de los términos que fueron empleados durante el desarrollo del debate fueron los mismos que los jurados escucharon cuando el juez/la jueza les impartió las instrucciones. Esto no es casual, es una decisión y desempeño estratégico.

Las instrucciones que analizamos líneas arriba sobre valoración de la prueba sin estereotipos, acerca del contexto de vulnerabilidad, sobre la explicación del derecho a la

(25) REYES, Analía Verónica, “Juicio por Jurados y crímenes de odio. Reducción de sesgos: Voir dire e instrucciones (travesticidio y transfemicidio)”, DPyC 2022 (octubre), 131.

(26) Manual de Instrucciones al Jurado de Puerto

Rico (2022). Recuperado de: <https://www.pensamientopenal.com.ar/miscelaneas/48192-puerto-rico-manual-instrucciones-al-jurado>

(27) Modelo de Protocolo Latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones

de género (femicidio/feminicidio) de la Oficina Regional para América Central del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) y ONU Mujeres (en adelante, Modelo de Protocolo Latinoamericano).

(28) Protocolo para la investigación y litigio de casos de muertes violentas de mujeres (femicidios), 2018, UFEM. Recuperado de: https://www.fiscales.gov.ar/wp-content/uploads/2018/03/Informe_ufem_2018.pdf

identidad autopercebida y por sobre todo, la que explicó los indicadores de odio para evaluar la acreditación del crimen de odio contemplaron toda aquella información que la parte acusadora manejó en el juicio y logró acreditar mediante el estándar de “más allá de toda duda razonable”.

La defensa, como señalamos, cuestionó estas instrucciones en el recurso y sobre este punto es importante destacar la respuesta que la Corte Mendocina le dio a través de los votos de los jueces que la integran y que se relaciona con la cuestión aquí en desarrollo: el litigio de las instrucciones en la audiencia.

Del voto que conformó este relevante precedente surge que:

“De la compulsión de la audiencia desarrollada en fecha 14 de setiembre de 2022 surgen las intervenciones activas y detalladas por parte del Ministerio Público Fiscal, de la parte querellante y de la defensa, al discutir cada una de las instrucciones leídas. Así, se advierte que la defensa realizó alrededor de veinte observaciones y correcciones a las instrucciones que había aportado la jueza técnica como boceto para litigar entre las partes. Además, que la jueza hizo lugar a todos sus planteos, con excepción de los que cuestionaban los indicadores de vulnerabilidad de las personas que conforman el colectivo LGBTIQ+, lo que la defensa se reservó de recurrir en casación, que luego materializó en la impugnación en análisis y que fue abordado con anterioridad”.

También el Juez Valerio se expidió al respecto y sostuvo:

“Esas instrucciones son obligatoriamente litigadas por las partes frente a los jueces, tal como exige la ley. Por eso es imprescindible que las personas que participan del sistema (por la fiscalía, defensa y conducción técnica de los juicios) estén capacitadas en materia de género”.

La doctrina legal que emerge de estos votos es justamente, la que aquí se postula: las instrucciones deben resultar del litigio de partes, el juez o la jueza será quien decida en definitiva su contenido, la parte que se considere agraviada por esa decisión deberá hacer su observación o reserva de recurso.

En este punto, la parte acusadora es la que mayor responsabilidad tiene en su desempeño y consecuencias en la medida que, de resultar un veredicto de no culpabilidad, no cuenta con recurso, lo cual sabe de antemano porque así son las reglas del juego en un sistema acusatorio y adversarial respetuoso de las garantías de la ciudadanía (29).

Por eso, el Ministerio Público Fiscal o el querellante o particular damnificado deben tener muy presente en su litigio los textos de las instrucciones que va a proponer en esta audiencia, porque esa será la única y última

oportunidad para trabajar en el veredicto de culpabilidad que buscan.

En este caso, las instrucciones no solo contenían aquellos conceptos necesarios sino que además, estuvieron redactadas en un lenguaje asequible y contenían advertencias que en todo momento, garantizaron el derecho de defensa en juicio, el principio de duda razonable y la carga de la prueba en la acusación, de tal manera que alcanzaron el justo equilibrio para ser validadas y por ende, rechazar la crítica efectuada por la defensa.

La defensa en este caso, cumplió con su carga procesal, no obstante, sus argumentos no fueron procedentes. Ha sido la revisión de la Corte Mendocina la que determinó su falta de razón pero, sobre todo fue el litigio previo, lo que permitió a esa Corte expedirse sobre el fondo del asunto planteado, es decir, sobre la corrección de los textos de las instrucciones y si eventualmente, un error esencial en estas pudo influir indebidamente en el resultado del veredicto.

En el mismo sentido, ya se ha expedido el Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires en el conocido caso “Telechea” (30), doctrina recientemente, confirmada por el Superior Tribunal de la misma provincia.

Allí también, se realiza un análisis del litigio de partes y se pone de resalto la necesidad del registro audiovisual de la audiencia a los efectos de llevar a cabo la correspondiente revisión.

II.5. Palabras finales: ¿el modelo de jurado argentino es el primero en proponer y poner en práctica instrucciones con perspectiva de géneros?

Cuando iniciamos el estudio de las instrucciones y realizamos esta propuesta de instrucciones con perspectiva de géneros llevamos a cabo, previamente, un relevamiento de las distintas herramientas entre estas, los textos de las direcciones al jurado, empleadas, en los países que integran el sistema del *common law*, con la finalidad de reducir del empleo de sesgos por los jurados en sus procesos de toma de decisión.

En el sistema del *common law* desde hace tiempo se desarrollan estudios empíricos acerca del proceso de toma de decisión de los jurados tanto, en procesos civiles como, en los juicios criminales. Puntualmente, el interés de estas investigaciones es la determinación de los procesos que llevan a cabo las personas que participan en calidad de jurados al momento de tomar una decisión y los factores que influyen en esos procesos (31).

Para la realización de esos estudios la técnica de recolección de datos mayormente empleada es la de *mock juries* o simulaciones de juicio por jurados ya que, debido al

secreto de las deliberaciones y del voto, no es legalmente posible trabajar con los jurados reales, salvo la realización de encuestas posteriores para lo cual se requiere autorización de las cortes y siempre que se asegure el resguardo de la identidad de los jurados (32).

En el marco de esos estudios llevados a cabo varios se encuentran relacionados con la influencia de las cuestiones de género en el veredicto que emiten los jurados. Los procesos de verificación y análisis sobre las deliberaciones y los resultados de los veredictos han arribado a conclusiones en las que se determina la influencia del género en el proceso de toma de decisión (33).

Asimismo, en estas investigaciones se ha constatado la influencia de las instrucciones en ese proceso y la comprensión de los jurados, respecto de la explicación de la ley (34).

Todas esas investigaciones y conclusiones han sido citadas en trabajos previos a los que también me remito, sin perjuicio de reiterar aquí los puntuales antecedentes que hemos considerado para la elaboración de nuestras instrucciones con perspectiva de géneros.

En ese sentido, en el relevamiento de los manuales de instrucciones modelos del sistema estadounidense una instrucción especialmente vinculada a las cuestiones de género es la relativa a la explicación a los jurados del síndrome de la mujer maltratada como autodefensa.

Esta instrucción se basa en una teoría psicológica sostenida a partir de estudios realizados por la psicóloga estadounidense Leonore Walker que explica la victimización de la mujer y la parálisis que esta padece, como consecuencia de la indefensión aprehendida, para poner fin a la relación con la pareja violenta.

Según la teoría de la mujer maltratada esta se configura cuando la mujer permanece en la relación luego de haber atravesado el segundo episodio de violencia, es decir, atraviesa el ciclo de violencia (35) por segunda vez (36). Implica una parálisis psicológica debido a que la mujer no cree que podrá escapar de la dominación de su pareja. De esta manera, las mujeres aprenden que su voluntad no tiene consecuencias en sus vidas.

El síndrome se ve reforzado por estereotipos (verbigracia: el de la familia feliz) que asimismo aislan a las mujeres y coadyuvan a que estas no denuncien la violencia y la oculten por sentimientos de vergüenza.

En el derecho norteamericano el síndrome de la mujer maltratada solo puede ser sometido a decisión del jurado cuando hay evidencias sobre su relevancia en el caso. En el supuesto de ser admitida la defensa, puede ofrecerse un testimonio experto para acreditarla, esto es, para que explique al jurado las consecuencias de la violencia repetida en el comportamiento de la mujer.

(continuum de violencia) donde los incidentes violentos pueden hacerse más intensos y las lunas de miel más cortas, con lo que aumenta el riesgo y la peligrosidad”. En: Herramientas para la incorporación del enfoque de derechos humanos y la perspectiva de género en la elaboración de sentencias relativas a delitos de femicidio y otras formas de violencia contra la mujer (año 2015). Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Guatemala —OACNUDH—, p. 39. Recuperado de: https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Women/WRGS/Herramienta_DHVSG_alta.pdf

(36) KLIS, Deborah Ann (año 1994). *Reforms to Criminal Defense Instructions: New Patterned Jury Instructions Which Account for the Experience of the Battered Woman Who Kills Her Battering Mate* en *Golden Gate U. L. Review*, Volume 24, p. 7. Recuperado de: <http://digitalcommons.law.ggu.edu/ggulrev/vol24/iss1/5>

(37) KLIS, Deborah Ann (año 1994). *Reforms to Cri-*

Ciertos estudios, además, han destacado la importancia como garantía de un juicio justo, de impartir instrucciones al jurado respecto de este síndrome con la finalidad de que pueda considerar la difícil situación que atraviesa una mujer maltratada, es decir, evaluar el contexto y las especiales circunstancias y de esta manera aplicar la defensa (37) teniendo en cuenta su percepción sobre la inminencia del peligro y la razonabilidad de sus acciones (38).

No obstante, algunos son críticos respecto de la alegación del síndrome de la mujer maltratada en tanto sitúa a la mujer en un plano de enfermedad mental lo cual, acentúa los estereotipos de género de que las mujeres son pasivas e indefensas en vez de, presentar su conducta como una racional decisión de defensa frente a un inminente peligro y manifestación de su autonomía femenina. Por eso, consideran que una defensa más efectiva debe dirigirse a presentar la actuación de la mujer bajo un patrón de abuso y la falta de alternativas legales (39).

Sin perjuicio de tener en cuenta las críticas, en el contexto de aquel sistema en el que es empleada, la instrucción en análisis indica a los jurados el modo en que deben valorar la defensa del síndrome de mujer maltratada y considerarla a los efectos de la aplicación de la causal de justificación de legítima defensa para lo cual tendrán que considerar acreditado el abuso/maltrato y la creencia respecto de la necesidad de la acción defensiva, todo lo que implica un avance en el sentido de que se indica a los jurados considerar un contexto especial (el de las mujeres víctimas de la violencia).

Esta instrucción ha sido empleada, en nuestro trabajo, con modificaciones para la elaboración de la instrucción relativa a la legítima defensa en casos de no confrontación, respecto de cuyo texto me remito a la publicación realizada (40).

Otro de los antecedentes que hemos considerado y ya hemos citado en el presente trabajo es la instrucción general sobre la valoración de la prueba libre de prejuicios.

En ese sentido, la *American Bar Association* (A.B.A.) que es un colegio de abogados de membresía voluntaria de los Estados Unidos fundado en el año 1878 (41), ha establecido una serie de principios para los juicios por jurados entre los cuales se encuentra el de “educar a los jurados sobre los aspectos esenciales del juicio” y menciona sobre aquellos las siguientes recomendaciones: “la Corte debe instruir a los jurados sobre los sesgos implícitos y su impacto en el proceso de decisión y promover que los jurados eviten tomar decisiones basadas en sus preferencias, emociones que puedan estar basadas en actitudes sobre la raza, nacionalidad, género, edad, creencias religiosas, ocupación, estado civil, discapacidad, orientación sexual, identidad de género o expresión de género”. Asimismo, en el docu-

minal Defense Instructions (...), ob. cit., p. 38.

(38) MARYBETH H. LENKEVICH (año 1999). *Admitting Expert Testimony on Battered Woman Syndrome in Virginia Courts: How Peoples Changed Virginia Self-Defense Law*, 6 *Wm. & Mary J. Women & L.* 297, p. 300. Recuperado de: <https://scholarship.law.wm.edu/wmjowl/vol6/iss1/6>

(39) DOYLE, Meredith C. (año 2011) *Gender Inequality in the Law: Deficiencies of Battered Woman Syndrome and a New Solution to Closing the Gender Gap in Self-Defense Law* en *CMC Senior Theses*. Paper 149, pp. 51-52. Recuperado de: http://scholarship.claremont.edu/cmc_theses/149

(40) REYES, Analía Verónica, “Instrucciones al jurado con perspectiva de género”, LA LEY 10/09/2021, 1.

(41) Sobre la historia del ABA puede verse en: https://www.americanbar.org/groups/diversity/commission_on_hispanic_legal_rights_responsibilities/defensesderechos/historia/

(29) HARFUCH, Andrés, DEANE, Matías, CASCIO, Alejandro, PENNA, Cristian, “La garantía del *ne bis in idem* y la prohibición del recurso acusador público o privado contra la sentencia absolutoria”, *Sup. Penal* 2020 (agosto), 1.

(30) TCas. Penal Buenos Aires, “Alvarez Lucas Eduardo y Telechea Ayelen Daiana s/ Recursos de Casación Interpuestos por Defensores Particulares”, 29/10/2020.

(31) SALERNO, J. M. - DIAMOND, S. S., “The promise of a cognitive perspective on jury deliberation”, *Psychonomic Bulletin & Review* 17, 174-179 (2010). <https://doi.org/10.3758/PBR.17.2.174>

(32) DIAMOND, S.S., “Illuminations and Shadows from Jury Simulations”, *Law Hum Behav* 21, 561-571 (año 1997). <https://doi.org/10.1023/A:1024831908377>

(33) LEVERICK F. (año 2020) What do we know about rape myths and juror decision making? *The International Journal of Evidence & Proof*. 2020;

24(3):255-279. doi: 10.1177/1365712720923157. Recuperado de: <https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/1365712720923157>

(34) *Ibidem*.

(35) Las fases que integran el círculo de la violencia son tres: “Primera fase: —acumulación de tensión. Se suceden los roces entre los miembros de la pareja, y van creciendo la hostilidad del agresor y la ansiedad en la persona que está siendo agredida y no sabe cómo frenarlo. Segunda fase: —episodio agudo. La tensión que se venía acumulando da lugar a la explosión de un episodio violento que puede variar en su gravedad, desde gritos e insultos o un empujón, hasta el homicidio. Tercera fase: —luna de miel. Se produce el arrepentimiento del agresor, con pedido de disculpas y promesas de cambio. Si pasado un tiempo reaparecen los roces y tensiones y la mujer no logra poner límites para impedir el episodio agudo, el modelo cíclico se instala, se establece un patrón, un estilo de relación

mento se menciona la necesidad de que las instrucciones sean impartidas en lenguaje llano y claro (42).

En el reconocido caso del asesinato del afrodescendiente George Floyd fue empleada una instrucción con esa finalidad, cuya traducción ha sido utilizada, con agregados, en la elaboración de nuestra propuesta sobre instrucción al jurado para la valoración de la prueba libre de estereotipos.

Este tipo de instrucción es utilizada en el *common law* para reducir al menor nivel posible la influencia de estereotipos o prejuicios basados en algún factor de identificación como el género o la raza.

Finalmente, encontramos antecedentes de instrucciones vinculadas a la reducción de sesgos en casos de violencia sexual en el Compendio de la Corona de uso en Inglaterra y Gales (43) y la ley 209 de Procedimiento Penal de 1986, aplicable en Australia (44).

Aunque las instrucciones del compendio de la corona y de la ley de procedimiento penal de Australia no han sido formuladas sobre la base de nuestros estándares sobre valoración de la prueba emergentes del alcance dado por la Corte IDH en sus fallos a la normativa internacional en materia de derechos humanos (lo cual conforma el control

de convencionalidad al cual el Estado argentino está obligado) contienen una perspectiva de género y representan un avance en las direcciones para los jurados.

Estos textos han sido, en lo pertinente, considerados en la elaboración de nuestras propuestas de instrucciones para ser empleadas en casos de violencia sexual.

En suma, todos estos antecedentes han sido relevantes para la elaboración de las instrucciones con perspectiva de géneros que hemos trabajado, muchas de ellas empleadas en la práctica (45), pero ninguno ha sido tomado en forma íntegra puesto que están referidos a otros contextos y a otro ordenamiento jurídico por lo que se requirió de un trabajo de adaptación a nuestro margen (ley, doctrina, jurisprudencia, contexto social, económico, político, etc.). Este ha sido nuestro aporte.

Entonces, un texto propuesto pasó a ser una instrucción dada, una explicación considerada y un veredicto arribado. Y esto llevó a que los Superiores Tribunales y las Cortes de Casación se expidan sobre las instrucciones con perspectiva de género y sobre este punto, nuestros tribunales han sido pioneros.

Nuestras Cortes se han expedido sobre las instrucciones con perspectiva de géneros.

No solo las han validado sino que han determinado la necesidad, aun de oficio, de impartirlas a los jurados.

El fallo analizado de la Corte de Mendoza lo ha señalado expresamente. También lo ha hecho el Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires en el reciente fallo "Bogiovanni" (46) cuando revisó las instrucciones impartidas en un caso relativo a violencia sexual y validó las explicaciones dadas sobre la figura del abuso y el consentimiento.

A su vez, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires se ha expedido en el caso "Telechea" (47) donde por ejemplo, sentenció que el juez debió instruir al jurado sobre la valoración de la prueba libre de prejuicios y estereotipos tratándose de un caso en el cual se había planteado que la acusada era víctima de violencia de género.

Ninguna Corte del *common law* se ha expedido en esos términos sobre los textos de las instrucciones. Ha sido aquí, en nuestro margen donde advertimos la necesidad de hacerlo y nos dimos cuenta de su obligatoriedad y de cómo ese tipo de instrucciones influyen en el veredicto.

Claramente, necesitamos realizar mayores estudios para determinar la efectividad de estos primeros aportes y en su caso, pro-

poner mejoras sobre la base de información empírica.

No obstante, con los datos hasta ahora disponibles, provenientes de la práctica y la jurisprudencia que se ha construido en materia de jurados, podemos obtener las siguientes conclusiones en la materia:

- Las instrucciones deben ser impartidas con perspectiva de géneros, aun de oficio; tal deber tiene un sustento legal y convencional; las partes deben participar de la elaboración de las propuestas; los textos que hasta el momento hemos propuesto a través de los estudios y trabajos llevados a cabo han sido validados.

Como siempre sostenemos, los textos de las instrucciones elaboradas son propuestas, nunca definitivas, que se someten al análisis y estudio por la doctrina, la jurisprudencia y de todo aquel que se encuentre interesado/a en realizar un aporte para su mejora.

Los textos que hoy son empleados, mañana pueden ser mejorados.

Ahora, solo hemos sentado las bases: las bases de un sistema de juicio por jurados modelo en materia de instrucciones con perspectiva de géneros.

Cita online: TR LALEY AR/DOC/2267/2023

(42) Los principios para los juicios por jurados (año 2016) de la *American Bar Association* pueden leerse en su idioma inglés original en: https://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/american_jury/2016_jury_principles.pdf

(43) *Crown Court Compendium*. Recuperado de:

<https://www.judiciary.uk/guidance-and-resources/crown-court-compendium/>

(44) *Criminal Procedure Act 1986 No 209*. Recuperado de: <https://legislation.nsw.gov.au/view/html/inforce/current/act-1986-209>

(45) Ver: <http://www.juicioporjurados.org/2021/11/>

[mercedes-veredicto-de-culpable-para.html](https://www.juicioporjurados.org/2023/07/jurisprudencia-corte-de-mendoza.html), <http://www.juicioporjurados.org/2023/07/jurisprudencia-corte-de-mendoza.html>

(46) TCas. Penal, Buenos Aires, "Bogiovanni, Juan Matías s/ Recurso de Casación", 27/04/2023.

(47) SC Buenos Aires, "Roldán, Jorge Armando -fiscal

ante el Tribunal de Casación Penal. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa N° 97.120 del Tribunal de Casación Penal, Sala I, seguida a Lucas Eduardo Álvarez y Daiana Ayelén Telechea", 31/03/2023, causa P. 134.954.

Actualidad

Actualidad Laboral



Adriana Doña

Abogada, Universidad Nacional de Cuyo. Magíster en Derecho del Trabajo y Relaciones Internacionales. Doctoranda en Derecho del Trabajo. Secretaria Relatora de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala II (competencia laboral).

I. Contrato de Trabajo

1.1. Extinción por mutuo acuerdo tácito. Imprudencia. Pandemia

La Sala I de la Primera Cámara del Trabajo, de Paz y Tributaria de la Ciudad de San Martín, a cargo de la jueza Silvia Estela Escobar, en fecha 22/08/2023, en autos caratulados "Silva Antonio Raúl c/ Hijos de Eduardo F. Llaver S.A. y otros p/ Despido", TR LALEY AR/JUR/105249/2023, hizo lugar a la demanda intentada contra la sociedad anónima codemandada.

Para resolver del modo anticipado, descartó la responsabilidad del coaccionado, Eduardo Llaver, a quien el actor dirigió su demanda por su carácter de Presidente de la firma, sin que ello fuera demostrado en el marco del proceso. En ese sentido, hizo lugar a la excepción de falta de legitimación sustancial pasiva que opuso el mencionado. Sin embargo, estableció las costas en el orden causado. Juzgó aquí que, tratándose de una cuestión que involucra algún grado de interpretación jurídica sobre hechos que fueron expuestos con sinceridad y lealtad por el perdidoso, era justo considerar que el actor había litigado con razón probable y buena fe.

Seguidamente, descartó la defensa opuesta por la compañía demandada, quien invocó un mutuo disenso tácito, proveniente del mes de febrero del año 2020, acreditado por el abandono del predio que realizó el trabajador. Razonó aquí que, la ausencia de reclamos recíprocos desde ese tiempo, y que se extendió hasta mediados del mes de julio de ese año, encontró justificativo en el contexto de pandemia por el virus SARS COV 2 (COVID-19) y los actos de aislamiento dictados por el Poder Ejecutivo de la Nación. Por lo que, en esa especialísima situación, a la que calificó como "de desconcierto y zozobra mundial", no se configuró el particular supuesto del tercer párrafo del art. 241 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT). Máxime, añadió, a la luz de la interpretación restrictiva de todo acto de renuncia al empleo, que impone el art. 58 del mismo cuerpo legal.

En consecuencia, decidió se configuró un despido indirecto, con base en la injurias denunciadas por el actor en el intercambio epistolar.

Sin embargo, rechazó la pretensión de pago de los salarios de los meses de abril, mayo y junio. Meritó aquí, que la actividad de la accionada quedó exceptuada de la paralización general, que se verificaba al aire libre, que el trabajador era el único encargado y que los



María Laura Elmélaj

Abogada, Universidad Nacional de Cuyo. Especialista en Derecho del Trabajo por las Universidades del Litoral y Nacional de Cuyo. Secretaria Relatora de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala II (competencia laboral). Profesora de grado en la Cátedra de Derecho del Trabajo de la Universidad de Mendoza. Profesora invitada en posgrados y especializaciones. Autora de artículos de la especialidad.

testigos coincidieron en que los cultivos se encontraban en estado de abandono, lo que resultó un indicio claro de que la fuerza de trabajo no estuvo en acto para preservar el suelo, actividad requerida luego de la vendimia. En esa inteligencia, concluyó en que no correspondía ordenar el pago compulsivo de los haberes, pues se estaría admitiendo una obligación sin causa, en contra del sinalagma contractual.

1.3. Extensión del vínculo. Silencio del empleador

La Sala Unipersonal N° 2, de la Primera Cámara del Trabajo, de Paz y Tributaria de la Ciudad de San Martín, Provincia de Mendoza, a cargo del juez Marcelo Mauricio Chiarpoti, en fecha 24/08/2023, en autos caratulados: "Sosa, Santos Domingo c/ Carletto, Jose María y Silvia s/ Despido", TR LALEY AR/JUR/117439/2023, hizo lugar, parcialmente, a la demanda intentada.

Descartó, en lo que fue motivo de rechazo, que las partes hubiesen estado ligadas en un vínculo subordinado desde el año 1984, fecha que el trabajador invocó como de inicio de la relación. Ponderó aquí que, pese al silencio del demandado y su declaración en rebeldía, el actor no logró demostrar ese hecho constitutivo de su pretensión, omisión que no podía

ser suplida por presunciones derivadas de la incomparecencia del contrario. Máxime, cuando en el proceso se incorporó prueba demostrativa de la falta de continuidad temporal de los distintos ligámenes que unieron a las partes.

No obstante, reconoció las indemnizaciones perseguidas, aunque limitadas al tiempo en el que el contrato contó con la debida registración, en razón de que el actor se colocó en situación de despido indirecto por no obtener respuesta a sus emplazamientos. Explicó, en este punto, que no era el silencio, por sí mismo, la causa justificante del distracto, sino la negación tácita de las intimaciones formuladas por el operario, la que se produjo frente a la carga de expedirse que pesaba sobre la empresa, por expreso mandato legal (art. 57, LCT).

Señaló, por ello, que el silencio del empleador configuraba un accionar contrario al principio de buena fe, que debía prevalecer en el contrato de trabajo, a fin de evitar la incertidumbre del trabajador sobre las circunstancias de la relación laboral. Lo expuesto, además, debía ser integrado con el art. 919 del Código Civil (hoy, art. 262 del Código Civil y Comercial), en la inteligencia de que aquel importaba una manifestación de voluntad, especialmente, en cuanto a la existencia de la

Jurisprudencia Argentina Gran Cuyo



Director: Ariel Parellada

Secretaria de Redacción: Olga Castillejo de Arias

La Rioja

Mendoza

San Juan

San Luis



Año XXVIII

Octubre de 2023 - N° 5

ISSN: 0329-1677 - RNPI: En trámite