

- 2023 -

# Perspectiva de género en las sentencias judiciales.

A 10 años de la creación de la Dirección General de Políticas de Género

—

**DGPG** | Dirección General de Políticas de Género



MINISTERIO PÚBLICO  
**FISCAL**  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN  
REPÚBLICA ARGENTINA



- 2023 -

# **Perspectiva de género en las sentencias judiciales.**

A 10 años de la creación de la Dirección General de Políticas de Género

—

**DGPG** | Dirección General de Políticas de Género

**Perspectiva de género en las sentencias judiciales. A 10 años de la creación de la Dirección General de Políticas de Género**

**DGPG** | Dirección General de Políticas de Género

-----

**Dirección General de Políticas de Género**

Directora: Romina Pzellinsky

Equipo de trabajo: Rodrigo Castro Romero, Ágatha Ciancaglini Troller, Jimena Liarde y María Lucila Saavedra

-----

Diseño: Dirección de Comunicación Institucional

Publicación: febrero 2023

## ÍNDICE

1. “SLH s/recurso de casación”, 05/09/22, Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, Sala Penal, (Tarditti, Cáceres de Bollati), Expte. SAC 7459073. 📄 .....8
2. “C.E.J y otros s/infracción ley 23.737”, 06/07/22, Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Federal N° 8, (Namer), causa CFP 8025/2013/TO1. 📄 .....10
3. “K., D.V. y otros s/Información Sumaria”, 22/06/22, Juzgado Nacional en lo Civil N° 7, (Cataldi), Expte. 21175/2022. 📄 ..... 13
4. “M.C.G. c/Estado Nacional – SENASA y otro s/Amparo Ley N° 16.986”, 17/02/22, Cámara Federal de Bahía Blanca, Sala II, (Larriera, Picado, Fariña), Causa FBB 5535/2021/CA1. 📄..... 15
5. “Etcheverry, Juan Bautista y otros c/ EN s/ amparo Ley N° 16.986”, 21/10/21, CSJN, (Rosatti, Rosenkrantz, Maqueda, Highton, Lorenzetti), Expte. CAF 49220/2015/1/RH1, y Dictamen del Procurador Fiscal (Abramovich), 03/09/18. 📄..... 18
6. “Constructora Friedrich SRL y otros s/Infracción Ley N° 24.769, 04/06/21, Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 9, (López Biscayart), Causa CPE 1752/2017 📄..... 22
7. “V.F.M. c/ ASFALIA S.A. p/despido p/recurso extraordinario provincial”, 07/05/2021, Suprema Corte de Justicia de Mendoza, (Valerio, Adaro y Palermo), Causa N° 13-03586356-1/1. 📄 ..... 23
8. “Díaz, Luz Aimeé s/robo agravado”, 09/10/2020, Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 8, (Salas, Sañudo, Dieta de Herrero), Causa N° 41112/2018 📄 ..... 25
9. “S.S.S. s/homicidio agravado”, 23/3/2017, Corte Suprema de Justicia de Tucumán, Sala en lo Civil y Penal, (Gandur, Estofán, Posse), Expte. 14941/2014. 📄..... 27
10. “Mangeri, Jorge Ernesto s/art. 124 CP”, 24/08/15, Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 9, (Ramírez, Dieta de Herrero, Gettas), Expte. CCC 29907/2013/TO2 📄 ..... 29




## I. PRESENTACIÓN

La Dirección General de Políticas de Género (DGPG) tiene entre sus funciones brindar asesoramiento y asistencia técnica a las fiscalías y otras áreas del Ministerio Público Fiscal (MPF) para transversalizar la perspectiva de género en el ámbito de sus competencias. El trabajo de sistematizar y difundir jurisprudencia específica sobre cuestiones de género es una de las herramientas para cumplir con ese objetivo.

El presente compendio se publica con motivo de los 10 años de la DGPG, desde su creación como Programa sobre Políticas de Género por Res. PGN N° 533/12, y tiene como objetivo fundamental el de dar cuenta del progreso en la transversalización de la perspectiva de género en la jurisprudencia de nuestro país a lo largo de la última década. Esta selección de sentencias permite observar los avances cualitativos al momento de resolver los casos, no sólo por los argumentos que brindan los tribunales, sino también por la aplicación e interpretación de los tratados de derechos humanos, como la CEDAW, la Convención de Belém do Pará, la Convención sobre los Derechos del Niño y los informes de distintos organismos internacionales, entre otros.

Compila un conjunto de sentencias que resultan de las más significativas del período 2012-2022. Mediante su publicación se busca ilustrar las buenas prácticas en pos de la erradicación de la violencia de género y también sobre la transversalización del enfoque de género en otras ramas del derecho y orientar los desafíos que aún quedan por delante. Se incluyeron decisiones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, la Corte Suprema de Justicia de Tucumán, el Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la CABA, la Cámara Federal de Bahía Blanca, Tribunales Orales en lo Criminal y Correccional de la CABA, y Juzgados de Primera Instancia de la Justicia Nacional.

Esperamos que el nuevo material contribuya a profundizar el debate en torno a las problemáticas que se presentan a la hora de investigar los casos desde un enfoque de justicia con perspectiva de género y diversidad.

1. **“SLH s/recurso de casación”**, 05/09/22, Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, Sala Penal, (Tarditti, Cáceres de Bollati), Expte. SAC 7459073. 

El Juzgado de Ejecución Penal de Primera Nominación de Córdoba (en adelante JEP) resolvió rechazar una acción de hábeas corpus interpuesta por la defensa de S.L.H por considerar que “no implicaba un ilegítimo agravamiento de las condiciones en las que S.L.H cumplía la privación de libertad”. Frente a esta decisión, la defensa de S.L.H interpuso recurso de casación.

S.L.H se encontraba embarazada al momento de la presentación del recurso de hábeas corpus. La defensa argumentó que “la condición de gestante de la interna le ha agravado ilegítimamente las condiciones de privación de libertad”. En el recurso se adjuntó el relato de otras mujeres privadas de la libertad que ilustraban las violencias que atravesaron durante el curso de sus embarazos y luego de haber parido en prisión. Para ello, la defensa llevó adelante un proceso de recolección de datos a través de entrevistas diagnósticas que tuvieron como objetivo identificar posibles vulneraciones a sus derechos humanos en el contexto descripto. Se destaca que para su elaboración se utilizó como guía práctica el “Protocolo de preguntas de violencia institucional y obstétrica” elaborado por la Procuración Penitenciaria de la Nación en la publicación “Parí como una condenada”.

Asimismo, en el recurso se enumeran las condiciones de agravamiento producto de la privación de la libertad concluidas de las entrevistas realizadas. Entre ellas, se manifiesta que existían demoras en las salidas a los hospitales públicos, una ausencia de acompañamiento durante la internación al momento del parto, el uso de medidas de sujeción durante el trabajo de parto, preparto y postparto, la presencia del personal penitenciario o policial durante el momento del parto y la consecuente afectación al derecho a la intimidad, la falta de información y consentimiento informado sobre prácticas médicas, un trato discriminatorio hacia las mujeres por parte del personal de custodio y de salud y una ausencia de acompañamiento terapéutico en el puerperio.

Por otro lado, el escrito presenta una mención detallada del plexo convencional sobre el tema. A modo de ejemplo, se destaca el derecho que tienen las personas gestantes a recibir asistencia, protección y cuidados especiales en base a la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos Humanos, el PIDESC, la Convención Belém do Pará y la CEDAW. Se destaca la Recomendación General N° 12 del Comité CEDAW relativa a violencia contra la mujer y los estándares de atención respetuosos del parto estipulados por la OMS. En relación al ámbito nacional, se menciona la Ley N° 25.929 sobre parto humanizado y su Dec. Reglamentario N° 2035/2015, entre otras normativas.

En el recurso de casación la defensa de S.L.H. manifestó que la decisión del JEP no se encontraba debidamente fundada y que, además, no se tomaron los recaudos mínimos en miras a asegurar el derecho de su asistida a ser oída, como así también sus derechos de defensa en juicio, acceso a la



justicia y debido proceso (arts. 18, 43 y 75 inc. 22 de la CN; 47 y 15 de la Constitución Provincial y 142 del CPP). A su vez, la defensa argumentó que el interés en recurrir la decisión del JEP radica en que sean visibilizadas las condiciones gravosas en las que las mujeres embarazadas privadas de la libertad transitan los momentos de embarazo, parto y postparto. Además, agregó que el JEP al momento de resolver no favoreció la consideración de S.L.H como mujer embarazada “merecedora de especial atención por condición de vulnerabilidad”.

Por su parte, la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba manifestó que el hábeas corpus “configura una garantía esencial de un derecho primario, individual y básico, cual es la libertad ambulatoria”. Explicó que una variante es el hábeas corpus correctivo que tiene como fin exponer toda forma ilegítima que agrava la condición de una persona privada de la libertad legalmente. Además, entendió que como la defensa de S.L.H denunció situaciones de violencia estructural que afectaba a un número de mujeres gestantes alojadas en el penal correspondía reencausar la acción como un hábeas corpus colectivo.

Por otro lado, la Sala evidenció que el JEP no tomó contacto con S.L.H, ni con las otras personas afectadas, y cuestionó este accionar afirmando que “los tribunales tienen que hacer cesar toda eventual situación de agravamiento de la detención que importase un trato, cruel inhumano o degradante o cualquier otro susceptible de acarrear responsabilidad internacional al Estado Federal (CSJN, 13/5/2021, Fallos 344:1102). Además, argumentó que el JEP no diligenció la suficiente prueba para poder resolver el fondo de la cuestión. Al contrario, se limitó a solicitar informes a la administración penitenciaria y no tuvo en cuenta la información provista por la defensa de S.L.H.”.

La Sala concluyó que el JEP no garantizó que las personas afectadas (las mujeres y personas gestantes) pudieran ejercer su derecho a ser escuchadas y hacer valer sus intereses mediante el aporte de prueba. Así entendió que correspondía anular la resolución impugnada. Recomendó al JEP disponer un procedimiento de hábeas corpus que garantice el debido proceso legal y que aplique la perspectiva de género al momento de resolver sobre el fondo de la cuestión. Sobre este punto explicó que es necesario “emprender la revisión de las decisiones judiciales que se refieran a los derechos de las mujeres reconocidos en las convenciones internacionales con jerarquía constitucional y legal, cuya ratificación pueda decantar en incumplimientos convencionales y, con ello, en responsabilidad internacional.” Por último, argumentó que el encarcelamiento de mujeres produce consecuencias distintas que el de los varones y que este impacto diferenciado no escapa de la especial situación que transitan las personas gestantes privadas de la libertad.

Concluyó que, en materia de ejecución penal, resulta imprescindible que las problemáticas de las mujeres privadas de la libertad se aborden desde una perspectiva de género “donde no prime una visión meramente centrada en el control de la seguridad”.

Por todo lo expuesto, el Tribunal Superior de Justicia de Córdoba resolvió hacer lugar al recurso de

casación, anular la resolución que denegó el habeas corpus correctivo y reenviar al tribunal de origen para que dicte una nueva sentencia.

## 2. “C.E.J y otros s/infracción ley 23.737”, 06/07/22, Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Federal N° 8, (Namer), causa CFP 8025/2013/TO1.

El TOCF N° 8 resolvió absolver a veintiún personas trans y travestis imputadas en diez causas acumuladas en orden a delitos de la ley de tenencia y tráfico de estupefacientes (Ley N° 23.737), y levantar las órdenes de captura y prohibiciones de salida del país.

Surge de los hechos del caso que desde 2013 hasta el 2017, se denunció de manera anónima por narcomenudeo a mujeres trans migrantes, quienes ejercían la prostitución en el barrio de Once, jurisdicción en ese momento de la Comisaría 8ª, cuyos integrantes fueron imputados en otra causa por connivencia, cobro de coimas y trato humillante hacia las detenidas en requisas y allanamientos, que incluían desnudos, amenazas, e incumplimiento del deber de respetar su identidad de género autopercebida.

El fiscal presentó un acuerdo de juicio abreviado en los términos del art. 431 bis del CPPN, modificando la calificación legal que se les imputó desde el inicio de la investigación, –comercio de estupefacientes con la intervención de más de 3 personas de forma organizada– por otras menos gravosas como tenencia de estupefacientes con fines de comercialización en calidad de partícipes secundarias; tenencia simple de estupefacientes; y/o entrega de estupefacientes a título oneroso (art. 5º, inc. c y e, y art. 14, primera parte; Ley N° 23.737).

Sin embargo, el Tribunal no convalidó el acuerdo propuesto por las partes y a fin de expedirse, procedió a convocar a las mujeres trans imputadas a una audiencia personal con el objeto de conocer los aspectos que pudieran vincular los hechos llevados a juicio con su elección sexual e identidad de género, en cumplimiento de la obligación legal de juzgar atendiendo a las variables de género desde una perspectiva interseccional. Destacó que de las entrevistas surge que las imputadas pertenecen al colectivo LGBTIQ+, circunstancia que no había sido tenida en cuenta a lo largo del trámite y afirmó que “tanto su orientación sexual como su identidad y expresión de género, se han constituido en vectores de opresión vinculados con otros -nacionalidad y condición migrante, clase, etnia, edad, etc.- que en interrelación constituyen un sistema de desigualdades estructurales con efectos concretos que han sido demostrados”.

En particular, el Tribunal remarcó que en su mayoría eran personas transgénero o travestis de entre 29 y 46 años, con estudios secundarios completos, terciarios y hasta universitarios. Se trata de personas migrantes provenientes de Perú, Ecuador y Panamá, con una residencia en el país mayor a diez años. Algunas con DNI argentino, pero en su mayoría contaban con residencia precaria o documentación

de su país de origen, y en un solo caso el documento registra el género autopercebido. Además, casi todas se encontraban en una situación de marginalidad económica, vivían en habitaciones de hotel alquiladas y/o en casas “tomadas” y ejercían la prostitución como medio de subsistencia. Asimismo, las imputadas enfatizaron que para ellas no era una opción regresar a sus países de origen por la discriminación que sufrieron.

El Tribunal afirmó que se produjo la violación de la Ley de Identidad de Género a lo largo de todo el proceso, omitiéndose los nombres de las imputadas de acuerdo a su género autopercebido, violentando el trato digno y la norma que establece que toda persona “tiene derecho al reconocimiento de su identidad de género y a ser tratada de acuerdo con su identidad de género y, en particular, a ser identificada de ese modo en los instrumentos que acreditan su identidad respecto de el/los nombre/s de pila, imagen y sexo con los que allí es registrada” (art. 12 de la Ley 26.743). En este sentido, el tribunal afirmó que “la violación a la identidad de género de las personas imputadas no constituye una acción aislada, sino que direccionó una investigación judicial caracterizada por el uso de estereotipos que estigmatizaron a quienes hoy están sometidas a proceso”.

Asimismo, el Tribunal destacó la normativa interna y la adopción de medidas positivas por parte del Estado argentino en materia de igualdad y no discriminación, como la ley de “Promoción del Acceso al Empleo Formal para las Personas Travestis, Transexuales y Transgénero “Diana Sacayan-Lohana Berkins” (Ley N° 27.636) para asegurar a las personas travestis, transexuales y transgénero el ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su Protocolo Adicional en materia de derechos económicos, sociales y culturales; las recomendaciones específicas establecidas en los Principios de Yogyakarta sobre la aplicación de la legislación internacional de los derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género; la Opinión Consultiva N° 24 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas de mismo sexo y la Ley 26.743.

Por otra parte, el Tribunal se refirió al concepto de travesticidio social, por el cual se sostiene que las muertes de travestis son sistemáticas y alentadas por el sistema, además de que no se producen sólo por la violencia física directa, sino que pueden darse de manera indirecta, siendo la primera causa de muerte el VIH, así como el uso y abuso de las sustancias estupefacientes, que aumenta en los contextos del ejercicio de la prostitución. También mencionó que la segunda causa de muerte temprana está relacionada con las consecuencias de la modificación corporal en contextos de clandestinidad y precariedad.

El Tribunal, puso de relieve la causa seguida contra los efectivos de la Comisaría 8ª de la Policía Federal Argentina (PFA) que intervinieron en las detenciones de las mujeres trans imputadas, en la cual constan denuncias de robo de dinero, estupefacientes y celulares, por connivencia con quienes vendían estupefacientes o por cobro de coimas. Señaló que en dichas causas se tomó indagatoria, y sin embargo, siete años después no se encuentra resuelta la situación procesal. En este sentido, consideró

relevante la aplicación de la doctrina de la CSJN en el fallo “González Nieva” del 08/10/2020, en el cual señaló que se desatiende el deber de velar por la legalidad de los procesos judiciales, cuando las sentencias son producto de procedimientos irregulares o directamente ilegales.

Por otra parte, el Tribunal remarcó que, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo, en el caso “Vicky Hernández Vs. Honduras”, que los prejuicios personales y estereotipos de género afectan la objetividad de los funcionarios estatales encargados de investigar, siendo éste el primer antecedente jurisprudencial en el que se reconoció la protección de los derechos de las mujeres trans en el marco de la Convención de Belém do Pará y determinó que el Estado era responsable por no haber investigado los hechos del caso tomando en cuenta su identidad de género autopercibida y por haber conducido aquella de forma discriminatoria con base en prejuicios basados en la identidad y/o expresión de género.

En cuanto a la solución, el Tribunal remarcó que el MPF (organismo encargado de delinear la política criminal sobre la persecución del narcotráfico) impone a los operadores una solución con mirada de género cuando la persona imputada se encuentre en una situación de vulnerabilidad económica y/o con problemáticas familiares graves. En particular, señaló que en el informe de la PROCUNAR titulado “Narcocriminalidad y perspectiva de género. La perspectiva de género y enfoque interseccional en la persecución penal de la narcocriminalidad”, se reconoce que “frente a los contextos y trayectorias de vida, el sistema penal -integrado por las agencias policiales, judiciales y carcelarias- interviene, en algunos casos, de forma violenta, discriminatoria y desproporcionada debido a criterios de género y sexualidad, entre otros aspectos”.

En ese contexto, el Tribunal afirmó que la solución que propone el fiscal luce como razonable, pero que correspondía adoptar otra decisión que proyecte en la antijuridicidad de la conducta el cúmulo de circunstancias que se pusieron de relieve al momento de analizar las condiciones particulares de las imputadas y su inserción en el colectivo LGBTIQ+. Así, analizó la concurrencia al caso de la causal del art. 34, inc. 3 del CP -estado de necesidad justificante- el cual determina que no será punible quien cause un mal para evitar otro mayor.

El Tribunal sostuvo que en el caso concurre la inminencia del mal y afirmó “si bien no puede sostenerse en todos los supuestos que en el momento concreto en que se efectuó la comercialización de estupefacientes o se produjo la conducta típica se haya acreditado una situación específica concreta que pueda definirse como el mal justificante, las condiciones de vida generales de las aquí imputadas, signada por una situación de extrema vulnerabilidad, permite afirmar que el sometimiento a un mal grave como el ya detallado, es una constante y parte de su cotidianeidad”. Además, en cuanto a la posibilidad de elegir una conducta conforme a derecho, puso de relieve la relación de las imputadas con el personal policial, “no pudiendo descartarse la presencia de presiones para la realización de la actividad, a cambio de la liberación de la zona para el ejercicio de la prostitución en la vía pública”.

Por último, el Tribunal advirtió que las imputadas cometieron un delito contra la salud pública, de peligro abstracto, caracterizado por la potencialidad de producir esa afectación a un bien jurídico colectivo sin ninguna víctima en particular, sin ningún tipo de violencia, sino que la comercialización se produjo en ejercicio de la prostitución con compradores mayores de edad y con cantidades de droga poco significativas, por lo que no se verifica algún tipo de enriquecimiento significativo, sino todo lo contrario.

Por todo lo expuesto, el TOCF N° 8, resolvió absolver a las 21 personas trans y travestis imputadas, por la aplicación de una causa de justificación -estado de necesidad justificante- (art. 34, inc. 3 del CP, y arts. 402, 530 –a contrario sensu- y cctes. del CPPN).

### 3. “K., D.V. y otros s/Información Sumaria”, 22/06/22, Juzgado Nacional en lo Civil N° 7, (Cataldi), Expte. 21175/2022.

D.V.K., G.E.C. y P.A.B. promovieron una información sumaria para que la Dirección General del Registro Civil y Capacidad de las Personas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires inscriba la triple filiación del niño por nacer P.C.K.B. respecto de la madre D.V.K., el padre G.E.C. y el padre P.A.B.

Al respecto la Jueza señaló que P.A.B. y G.E.C. son una pareja con la intención de ser padres como proyecto de vida conjunto, por lo que crearon un perfil a fin de contactar a una mujer con el mismo deseo filial y así poder intentar con el modelo de la coparentalidad. En junio de 2020, fueron contactados por D.V.K. con quien sostuvieron conversaciones sobre la manera de crianza, el funcionamiento de la familia y valores, por lo que decidieron formar una familia con una madre y dos padres. El embrión se conformó con el gameto femenino aportado por D.V.K. y el gameto masculino aportado por P.A.B. El Sr. Defensor de Menores e Incapaces consideró que debía rechazarse el pedido, argumentando que “...extender la posibilidad de existencia de múltiples progenitores más allá del criterio binario que emana del cuestionado art. 558 del Código Civil y Comercial, significaría lisa y llanamente sustituir al legislador en su función constitucional derivada de la división de poderes y la forma republicana de gobierno, accionar estrictamente vedado a los tribunales...”. Además, expresó que la legislación argentina en materia de familia ofrece diversas soluciones jurídicas para realidades como la D.V.K, P.A.B. y G.E.C., y que resguardan íntegramente el interés superior de su representado aún por nacer. Como alternativa mencionó la adopción integrativa, regulada entre los arts. 630 y 633 del Código Civil y Comercial de la Nación, y cuya finalidad es “ampliar los vínculos mediante la incorporación de un tercero que originalmente no formó parte del grupo familiar”.

La Fiscal sustentó la negativa a la acción, argumentando que “en nuestro derecho las personas no pueden tener más de dos progenitores, del mismo modo que un matrimonio no puede estar constituido por más de dos personas”. Al entender que en nuestro sistema jurídico, la filiación se

completa a través de dos polos filiatorios como máximo (art. 558 2º párrafo del CCCN). Además, dijo que si se admite la triple filiación pretendida, “se estaría decidiendo en contra de la ley y del orden público que rige en materia de filiaciones (art. 12 CCCN)”, lo que conlleva el riesgo de contrariar “la esencia del estado de Derecho, la separación de los poderes y, por eso, la forma republicana de gobierno (art. 1 de la CN)...”

Por su parte, el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas dictaminó que “atento lo normado por el artículo 558 del Código Civil y Comercial, lo peticionado excede lo allí establecido, razón por la cual, esta Dirección adhiere a los dictámenes del Asesor de Menores y del Ministerio Público Fiscal”.

La jueza, ante lo expuesto, mencionó que Argentina ha reconocido ya en dos oportunidades la triple filiación, siendo la primera medida llevada a cabo por el Registro Provincial de las Personas de Mar de Plata 4/2015, y la segunda por el Registro Civil de la CABA en 7/2015. Asimismo, recordó que, a la fecha, en nuestro país existen 19 casos de triple filiación, 2 de ellos se resolvieron vía administrativa, los otros 17 se plantearon en la justicia (14 se encuentran con sentencia firme, 1 con sentencia denegatoria y 2 sin decisión definitiva).

Respecto a la ausencia de una definición unívoca del concepto de familia en el derecho internacional, citó la Observación General N° 19 del Comité de Derechos Humanos, que establece que “el concepto de familia puede diferir en algunos aspectos de un Estado a otro, y aun entre regiones dentro de un mismo Estado, de manera que no es posible dar una definición uniforme del concepto. Sin embargo, el Comité destaca que, cuando la legislación y la práctica de un Estado consideren a un grupo de personas como una familia, este debe ser objeto de la protección prevista en el art. 23” (Observación General N° 19, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, art. 23 - La familia, 39 período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 171 (1990)). La jueza recordó también, en el mismo sentido, lo sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en los casos “Aloeboetoe y otros c. Surinam” del 10/09/1993 (Reparaciones y Costas), “Fornerón e hija vs Argentina” del 27/04/2012 y “Atala Riffo y niñas vs Chile” del 24/02/2012, concluyendo que “todos los enunciados normativos referidos a la familia están estructurados de forma indeterminada y no establecen un concepto cerrado y concreto.”

La jueza entendió que, si bien no existe un derecho expreso, la voluntad procreacional en la Constitución Nacional, puede inferirse de su art. 33 -derecho implícito-; al tiempo que integra los contenidos emergentes de: la libertad de intimidad -art. 19-, la protección integral de la familia -art. 14 bis- y el desarrollo humano vinculado al aprovechamiento del desarrollo científico y tecnológico -art. 75, inc. 19, parr. 1º-. En ese sentido mencionó que la Corte IDH configuró en el caso “Artavia Murillo y otros (F.I.V) vs Costa Rica” del 28/11/2012 a la voluntad procreacional como derecho humano, donde su contenido se encuentra derivado del derecho a la libertad e integridad personal, la vida privada y familiar, y el goce de los beneficios del progreso científico. Además, concluyó que en

virtud de lo dispuesto por la Ley N° 26.862, el Dec. N° 956/2013 y los arts. 558 y 562 del Código Civil y Comercial de la Nación, la triple filiación se configura como una garantía plena del derecho a la voluntad procreacional.

La jueza también manifestó que el derecho a la inscripción inmediata del nacimiento es reconocido por la Convención sobre los Derechos del Niño en el art. 7 como de máxima relevancia para el goce efectivo de los demás derechos, por lo que resultaría tajantemente discriminatorio negar a las/os niñas/os nacidos en familias pluriparentales el reconocimiento legal de los vínculos filiales.

Por todo lo expuesto, la jueza resolvió ordenar al Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas de la Ciudad de Buenos Aires la inscripción inmediata y cautelar de la triple filiación del niño P.C.K.B., nacido el 12 de mayo de 2022, respecto de la madre D.V.K., el padre G.E.C., y el padre P.A.B., y decretar en el caso concreto la inconstitucionalidad e inconvencionalidad del art. 558, último párrafo, del CCCN, por conculcar el derecho a conformar una familia en términos diversos y plurales (art. 14 “bis” de la CN y arts. concordantes de los Instrumentos Internacionales sobre derechos humanos con jerarquía constitucional), el derecho a desarrollar un plan de vida autónomo en ejercicio pleno de la voluntad procreacional compartida (art. 19 de la CN y arts. concordantes de los Instrumentos Internacionales sobre derechos humanos con jerarquía constitucional) y el derecho a la no discriminación con motivo o razón de la triple filiación o poliamor registral filiatorio.

#### 4. **“M.C.G. c/Estado Nacional – SENASA y otros/Amparo Ley N° 16.986”**, 17/02/22, Cámara Federal de Bahía Blanca, Sala II, (Larriera, Picado, Fariña), Causa FBB 5535/2021/CA1.

La Cámara Federal de Bahía Blanca resolvió hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por M.C.G. y, en consecuencia, conceder la medida cautelar innovativa solicitada y ordenar a la delegación SENASA de Bahía Blanca a que arbitre los medios para que se reincorpore a la actora a su puesto de trabajo, bajo una autoridad de reporte distinta a la del jefe de la oficina local, el señor Priegue, y con una reasignación de tareas que contemple la situación de su hija que presentaba una enfermedad de riesgo frente al Covid19 conforme a sus necesidades, previa caución juratoria, hasta que se resuelva en definitiva (art. 5, 2° párr.; Ley N° 26.845).

En primera instancia se rechazó *in limine* la acción de amparo contra el Estado Nacional –SENASA– y Priegue (art. 2 inc. a) y d) de la Ley N° 16.986) por entender que el tema en debate excede el marco del amparo, y que la vía correspondiente era el proceso administrativo. Contra dicha decisión M.C.G. se agravió por el enfoque “superficial y desacertado” realizado por la jueza, quien presentó el dilema como un simple cuestionamiento basado en las modificaciones y cambios de tarea, cuando lo planteado residía en el hostigamiento, violencia psicológica y malos tratos impartidos por un funcionario estatal en ejercicio de sus funciones como jefe de oficina de la actora.



Por último, criticó la ausencia de perspectiva de género de que adolece la sentencia de grado, lo que la torna desajustada a derecho y añadió que "... aun cuando la demanda incoada tiene por objeto el hostigamiento laboral (mobbing) no hay una sola palabra referida a la temática, ni a la violencia de género". De esta manera se limita el pronunciamiento al análisis parcial y aislado de un elemento de juicio (recorte de tareas) que no es el central, poniendo su atención en la víctima y su forma de contratación, cuando lo reprochable es la violencia ejercida por su superior que la llevo al intento de suicidio.

Puntualmente, M.C.G. interpuso acción de amparo contra el Estado Nacional –SENASA- y Priegue a fin de que: a) se le permita retomar sus tareas laborales en un ambiente libre de violencia y hostilidad, bajo una modalidad de trabajo que contemple su situación familiar particular, y bajo las instrucciones de una autoridad de reporte distinta de Priegue, b) se condene a SENASA a mantener la intangibilidad de la remuneración que percibía hasta el momento en que comenzó el hostigamiento laboral, prohibiéndose cualquier forma de discriminación. Asimismo, con carácter cautelar, ante la necesidad de garantizar su sustentabilidad económica y la de su familia, solicitó durante la sustanciación de las actuaciones administrativas: en relación a SENASA, se dicte una medida cautelar de innovar por la cual se le ordene: a) mantener la intangibilidad de los haberes que percibía hasta el momento en que comenzó el maltrato laboral denunciado como así también se le permita continuar trabajando en la delegación de Bahía Blanca, con reasignación de tareas que contemplen su situación familiar particular, en otro puesto de trabajo y bajo las instrucciones de una autoridad de reporte que no sea Priegue; b) se fije el deber de prevenir, por todos los medios a su disposición, el contacto de Priegue. Además, en relación con Priegue, solicitó se dicte una medida cautelar por la que se le ordene: a) el cese de toda conducta de hostigamiento, maltrato, y acoso psicológico, a los fines de salvaguardar sus derechos a la integridad, y a la vida; b) la prohibición de todo contacto y acercamiento.

M.C.G. relató que producto de la violencia psicológica por Priegue en el ámbito laboral tomó la decisión de terminar con su vida en el mes de agosto de 2021, motivo por el cual se encuentra a la fecha bajo tratamiento médico psiquiátrico y psicológico. Por último, indicó que el motivo del amparo es el vencimiento de la licencia médica que le fuera otorgada, debiendo reintegrarse a su puesto de trabajo en las mismas condiciones que pusieron en riesgo su vida.

Además, M.C.G. relató todas las humillaciones y malos tratos a los que fue sometida, el recorte de tareas y actividades y sostuvo que las situaciones vividas le generaron muchísimo estrés, y por otro lado la falta de tareas, de asignaciones, y los recortes y cambios de actividades hicieron que se produjera una disminución en su salario.

El MPF dictaminó a favor de la parte actora, en base al plexo jurídico que protege a la mujer trabajadora de actos de violencia. Asimismo, puso de relieve que "no puede desconocerse que se trata de la solicitud de mantenimiento de la fuente laboral que cuenta con protección suprallegal (art. 14 bis CN), y que el salario reviste naturaleza alimentaria lo que de por sí ya da cuenta de la urgencia en la resolución del conflicto."



El juez de Cámara entendió que la admisión formal de la acción de amparo resulta incuestionable, en atención al bien jurídico afectado, es decir el derecho a trabajar de una empleada del SENASA en un ambiente libre de violencia y hostilidad. Agregó que le asiste razón a la actora en cuanto a que su parte en la demanda expone un único hecho generador de responsabilidad: el hostigamiento laboral o *mobbing*. Por lo tanto, la medida cautelar innovativa entablada consiste en tomar las medidas necesarias para evitar la profundización del daño alegado, cuya reparación constituye el objeto principal de la acción.

En virtud de lo establecido en la Ley N° 26.485, en los tratados internacionales, como la Convención sobre todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) y la Convención de Belém do Pará, así como también los Convenios de la OIT, resuelve hacer lugar al recurso de apelación. El magistrado explica que se justifica el auxilio de la justicia de proteger de manera urgente a la accionante y que se deben arbitrar los medios para que MCG retome sus tareas laborales en un ambiente libre de violencia y hostilidad, en el mismo lugar de trabajo pero, bajo una autoridad de reporte distinta de Priegue. En consecuencia, prohíbe todo tipo de contacto con el demandado, tanto en el ámbito laboral como extralaboral, sin que ello implique sentar posición acerca de lo acontecido y sin perjuicio de lo que pudiera resolverse en el fondo de la acción.

También la Jueza de Cámara, dijo que en el caso sí se ha acreditado una situación de arbitrariedad que en principio habilita la promoción de la vía intentada. Ello, cuanto menos, ante la falta de tratamiento de la situación planteada ante el empleador y denunciada ante la Comisión de Igualdad de Oportunidades y de Trato (CIOT), elevada a la máxima autoridad de SENASA. Tal omisión traduciría no sólo una desconsideración de la situación de violencia y discriminación aducida, sino también una depreciación de los derechos que se alegan infringidos. En definitiva, la actora no sólo habla del posible acoso ejercido por una persona en particular (de tipo laboral, psicológico y económico en los términos de la Ley N° 26.485), sino también de una violencia que podría ser entendida como institucional, ante el apañamiento –por la omisión de acciones tendientes a lograr una solución– por parte de la entidad empleadora que ha impedido el alcance del ejercicio del derecho comprometido y el acceso a las políticas públicas que regula la misma ley en su art. 7 (lo que implica un incumplimiento de la obligación del art. 16 b).

Además, sostuvo que la actora denuncia que el destrato y discriminación laboral que habría padecido en su ambiente de trabajo es consecuencia del conflicto personal entre ella y el demandado. En particular, por las características del hecho relatado, su condición de mujer y la afectación de su salud. Por lo que se ven afectados derechos explícitamente reconocidos, no solo en la Ley N° 26.485, sino y fundamentalmente en el bloque constitucional (CEDAW y CBP, en especial, arts. 3 y 6).

En virtud de ello, y en atención a los derechos comprometidos, la Cámara Federal de Bahía Blanca resolvió, por mayoría, revocar la sentencia y, en consecuencia, conceder la medida cautelar innovativa solicitada.

**5. “Etcheverry, Juan Bautista y otros c/ EN s/ amparo Ley N° 16.986”, 21/10/21, CSJN, (Rosatti, Rosenkrantz, Maqueda, Highton, Lorenzetti), Expte. CAF 49220/2015/1/RH1, y Dictamen del Procurador Fiscal (Abramovich), 03/09/18. [↓](#)**

Los actores J.B.E. y X.L., en su condición de trabajadores con hijas/os en edad de concurrir a guarderías cuyos lugares de trabajo no cuentan con ellas, junto con la ONG “Centro Latinoamericano de Derechos Humanos”, iniciaron un amparo solicitando se subsane la inconstitucionalidad por omisión reglamentaria del artículo 179 de la Ley N° 20.744 de Contrato de Trabajo.

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 7 rechazó la acción por considerar que no se encontraban acreditadas las condiciones de urgencia necesarias para la procedencia de una acción de amparo. Frente a esa resolución, los actores presentaron recurso de apelación.

Al tomar intervención, la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la sentencia de primera instancia, y en consecuencia, hizo lugar a la acción de amparo ordenando al Poder Ejecutivo Nacional - en adelante PEN - de reglamentar, en el plazo de 90 días hábiles, el art. 179 de la Ley N° 20.744 de Contrato de Trabajo. Destacó que, en los términos del art. 99 inc. 2 de la CN el PEN omitió reglamentar el art. 179 de la Ley N° 20.744.

En relación con el primer recaudo señaló que es un hecho público y notorio que no haya sido reglamentado el art. 179 de la Ley N° 20.744, que obliga al empleador a habilitar salas maternas y guarderías cuando la cantidad de trabajadores supere un mínimo que establecerá la reglamentación. Aseveró que ello configura una omisión manifiestamente ilegítima, perpetuada desde la promulgación de la ley en 1974; y que tal omisión importó, en la práctica, anular la operatividad de un derecho legalmente reconocido que, además, protege intereses consagrados en instrumentos internacionales de jerarquía constitucional. En particular el art. 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el art. 11 de la CEDAW.

Respecto del segundo punto, afirmó que existe un caso, dado que dos de los actores son trabajadores con hijas/os en edad de concurrir a guarderías y sus lugares de trabajo no cuentan con ellas.

Finalmente, entendió que no modifica la procedencia de la acción que los actores no hayan acreditado haber solicitado el reintegro de gastos de guardería o sala maternal conforme el art. 103 bis, inc. f de la Ley N° 20.744. Argumentó que una lectura armónica de la ley citada conduce a sostener que el art. 103 bis inc. f ha sido previsto para los casos en los que los empleadores no se encuentren obligados (en los términos del art. 179), a contar con guarderías o salas maternas, por no superar el número mínimo de trabajadores que debiera determinarse reglamentariamente. En consecuencia, consideró que esas disposiciones tienen carácter complementario y no alternativo; y opinó que sostener otra interpretación privaría de valor vinculante al art. 179 de la Ley N° 20.744.

Frente a dicho pronunciamiento el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación interpuso recurso extraordinario federal, que, denegado originó la presentación del recurso de queja. Invocó la existencia de una cuestión federal y de gravedad institucional; y enfatizó en que la sentencia apelada vulnera la supremacía constitucional, la supremacía federal y el principio de la división de poderes. Afirmó que el pronunciamiento por el que se condena al PEN a reglamentar en los términos del art. 99 inc. 2 de la CN, art. 179 de la Ley N° 20.744 transgrede normas de derecho positivo y que los actores podrían haber optado por el reintegro de gastos del art. 103 bis inc. f de la Ley N° 20.744.

Al respecto el Procurador ante la CSJN señaló que el recurso extraordinario es formalmente admisible en la medida que el recurrente sostiene que el fallo que condenó al PEN a ejercer su facultad reglamentaria prevista en el art. 99 inc. 2 de la CN lesiona la división de poderes (art. 1 CN) y excede las facultades jurisdiccionales de los jueces (art. 116 CN). De este modo se encuentran en juego la determinación del alcance de esas cláusulas constitucionales y la decisión recurrida ha sido contraria al derecho que el apelante funda en ellas (art. 14 inc. 3 Ley N° 48).

En el presente caso, corresponde determinar si la condena al PEN a reglamentar, en los términos del art. 99 inc. 2 de la CN al art. 179 de la Ley N° 20.744, es consistente con el principio republicano de división de poderes y se encuentra dentro de las facultades jurisdiccionales.

La finalidad de la norma en cuestión es facilitar a las/os trabajadoras/es la asistencia en las tareas de cuidado, a fin de alcanzar una adecuada conciliación de los deberes laborales con las responsabilidades familiares. La ley fue promulgada el 20/9/1974, sin que hasta la fecha fuera reglamentada. Sin embargo, el propio texto del art. 179 condiciona la exigibilidad de la habilitación de las salas y guarderías a la existencia de una reglamentación que determine el número de trabajadoras/es por establecimiento, la edad de niñas y niños, y las condiciones mínimas requeridas. De este modo la falta de reglamentación del PEN conduce, en la práctica, a privar de efectos jurídicos a la disposición y, por ende, relega el cumplimiento de la obligación de las/os empleadoras/es e impide el ejercicio de un derecho concreto de las/os trabajadoras/es de acceder a un servicio de apoyo en sus tareas de cuidado familiar.

Así el art. 99 inc. 2 de la CN no sólo atribuye una facultad al PEN, sino que también le impone un deber de reglamentar cuando ello es necesario para que la ley se haga cumplir integralmente. Esta circunstancia surge de la misma ley laboral que indica los recaudos que deben ser definidos por la autoridad reglamentaria a fin de que la obligación pueda ser plenamente exigida.

En este caso se verifica una omisión de ese mandato constitucional, pues el PEN no ha expedido la reglamentación necesaria para la efectiva implementación de la ley y han transcurrido más de 4 décadas desde su sanción. Por otro lado, se mencionan instrumentos internacionales de jerarquía constitucional que contienen reglas y principios referidos a las responsabilidades de cuidado familiar y señala que "las tareas de cuidado se distribuyen asimétricamente en las familias, y suelen recaer en

las mujeres. Esta situación puede constituir una seria restricción en el acceso a los empleos y en el desarrollo de las trayectorias laborales y profesionales (Comisión Económica para América Latina y el Caribe, informe "Tiempo total de trabajo"). Por ese motivo, "la regulación de la asistencia al cuidado familiar es abordada específicamente como una vía dirigida a la equiparación de responsabilidades, a la igualdad real de oportunidades y de trato de las mujeres en el ámbito del trabajo (art. 75 inc. 23 CN)".

En ese sentido, la CEDAW dispone que los Estados deben tomar medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra las mujeres en todos los asuntos relacionados con las relaciones familiares y asegurar condiciones de igualdad entre hombres y mujeres (art. 16 inc c y d). Específicamente, determina que, a fin de asegurar la efectividad del derecho de la mujer a trabajar, que los Estados deben adoptar todas las medidas apropiadas y alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que las/os progenitoras/es combinen las obligaciones familiares con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública. En especial, a través de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de las/os niñas/os (art. 112° párr. inc. c además Declaración y Plataforma de Beijing, aprobadas en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer de la Organización de las Naciones Unidas, Beijing 4 a 15 de septiembre de 1995, en especial, párr. 180).

Por otro lado, el Convenio N° 156 de la OIT estipula que, con miras a crear la igualdad efectiva de oportunidades, el Estado debe incluir entre los objetivos de su política nacional, que las personas con hijas/os a su cargo puedan desempeñarse laboralmente sin ser objeto de discriminación y sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales. Para lograrlo, impone la obligación de adoptar medidas para desarrollar o promover servicios comunitarios, públicos o privados, tales como los servicios o medios de asistencia a la infancia y de asistencia familiar.

Todo ello se inscribe en el marco general del derecho a la protección de la vida familiar reconocido en el art. 14 bis CN, 11 inc. 2 y 17, inc. 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 23 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 15 y 16 de la CEDAW, y 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En todos ellos, se impone la obligación a los Estados de generar condiciones paritarias entre los cónyuges en las tareas de cuidado y en las responsabilidades familiares, para evitar que esas tareas y responsabilidades constituyan un factor discriminatorio en perjuicio de las mujeres en diferentes ámbitos, en especial, en la esfera laboral.

En ese marco señala el Procurador que la única forma idónea de reparar la omisión lesiva de derechos consiste en imponer al PEN que cumpla con la reglamentación necesaria para la ejecución de la ley, de acuerdo con esas pautas, y que, en particular, defina en esa reglamentación los extremos previstos en la norma, como el número mínimo de trabajadoras/es de cada establecimiento, la edad de las/os niñas/os que podrán acceder al servicio de cuidado y las características básicas que deben reunir esas instalaciones y servicios.

Por último, el reembolso de gastos consagrado en el art. 103 bis inc. f de la Ley N° 20.744 no justifica la omisión de reglamentar el art. 179, puesto que se trata de dos prestaciones diferentes y complementarias, cuya compatibilización debe ser materia de la reglamentación; tampoco sule la omisión de dictar la reglamentación la existencia de convenciones colectivas de trabajo que contemplan, bajo diversas modalidades, la disponibilidad de estos servicios en las empresas pues al tratarse de un derecho derivado de la propia ley de contrato de trabajo, no puede quedar condicionado a la autonomía colectiva, en función del poder de negociación de sindicatos y empleadores. Por el contrario, el orden público laboral que deriva del principio protectorio del trabajo (art. 14 bis CN) impone que sea precisamente la ley laboral el piso mínimo para la negociación colectiva.

Por todo lo expuesto, el Procurador opinó que corresponde declarar formalmente admisible el recurso y confirmar la sentencia apelada.

Por su parte, la CSJN expuso que el citado art 179 *in fine* de la LCT se conecta con el artículo 14 bis de la CN, en cuanto estipula la “protección integral de la familia”. Asimismo, manifestó que de esa cláusula constitucional se desprenden derechos y responsabilidades inherentes al cuidado de las/os hijas/os menores de edad, con reconocimiento expreso en un conjunto de instrumentos internacionales con jerarquía constitucional. Entre esos instrumentos mencionó el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (art. 10), la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (art. 11, inciso 2), la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 18, incisos 2° y 3°) y el Convenio 156 de la Organización Internacional del Trabajo (artículo 4, inciso b), aprobado por Ley N° 23.451.

La CSJN compartió el criterio sostenido por el Procurador en el acápite IV de su dictamen (párrafo 11 *in fine*) en cuanto a que “la regulación de la asistencia al cuidado familiar es abordada como una vía dirigida a la equiparación de las responsabilidades y a la igualdad real de oportunidades y de trato de las mujeres en el ámbito del trabajo”. Asimismo, entendió que la falta de regulación de un mandato legislativo expreso, desoído por un tiempo irrazonable desde su promulgación, deriva en inconstitucionalidad por omisión de la autoridad pública (Fallos: 337:1564). En ese sentido, el Tribunal concluyó la procedencia del amparo (art. 43 de la CN) por la omisión de autoridad pública, puesto que, constituyendo una ilegalidad manifiesta, lesiona en forma actual los derechos constitucionales de niños, niñas, y de los trabajadores y trabajadoras que ejercen tareas de cuidado (cfr. criterio de Fallos: 337:1564, considerando 11).

Finalmente, la Corte de conformidad con lo dictaminado por el Procurador y en virtud de todo lo expuesto, declaró admisible el recurso extraordinario y confirmó la sentencia que hizo lugar a la acción de amparo.

## 6. “Constructora Friedrich SRL y otros s/Infracción Ley N° 24.769, 04/06/21, Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 9, (López Biscayart), Causa CPE 1752/2017

El Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 9, resolvió sobreseer a C.M.K., imputada junto con su esposo H.F.F. en orden al delito de apropiación indebida de los recursos de la seguridad social correspondientes a los empleados de “Constructora Friedrich SRL”, porque si bien ambos eran administradores de la sociedad, la mujer se encargaba exclusivamente de las tareas domésticas y de cuidado (art. 336 inc. 4° del CPPN).


La imputada en su descargo expuso “el análisis del presente caso requiere un enfoque integrador que incluya la perspectiva de género en virtud de los compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino al ratificar la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), la Convención de Belem do Pará y la Ley N° 26.485”.

Al respecto el Juzgado Penal Económico N° 9 señaló que las manifestaciones de C.M.K. ilustran un contexto en el que la nombrada fue, a requerimiento de su marido, formalmente incorporada como integrante y administradora de una sociedad manejada por Friedrich. Asimismo, su descargo ilustró un contexto de sufrimiento psicológico ante las exigencias de dos roles simultáneos. En otras palabras, las tareas que la nombrada cumplía en la “Constructora Friedrich SRL” y las demandas del hogar y los hijos. Lo primero, surge de las constancias de autos, lo segundo, bien que muchas veces invisibilizado o subdimensionado, huelga la evidencia, y debe ser reconocido en toda su trascendencia y exigencia. Asimismo, el juzgado remarcó que el escenario invocado por C.M.K. y reconocido por su marido, exhibe cierto cariz patriarcal y cierta visión estereotipada de un papel de subordinación de la mujer al hombre. Así permite concluir en la falta de injerencia de C.M.K. en la decisión sobre el depósito de los aportes destinados al Sistema Único de los Recursos de la Seguridad Social, por lo que se adoptó un temperamento desincriminatorio.

Por otra parte, el juez puso de resalto que la Ley 26.485 prevé la “... remoción de patrones socioculturales que promueven y sostienen la desigualdad de género y las relaciones de poder sobre las mujeres...” y en particular, que el sistema de justicia puede impulsar cambios, principalmente cuando toma consciencia y promueve buenas prácticas, destacando que los “jueces por su parte contribuyen a ello cuando, en sus decisiones, tienen sensibilidad con las cuestiones de género, están atentos al contexto de los casos y las pruebas producidas en el proceso, identifican y nombran los estereotipos, los cuestionan y discuten sus efectos.”

Por último, el Juez valoró que el esposo F.H.F. era quién se encontraba registrado ante el organismo recaudador como el administrador de la clave fiscal de la contribuyente y los testimonios de los empleados de la empresa que lo sindicaban como quien tomaba las decisiones a nivel operativo.

Finalmente, se resolvió decretar el sobreseimiento de C.M.K. por no haber intervenido en la presunta apropiación indebida de los aportes del Sistema Único de la Seguridad Social correspondientes a los empleados de “Constructora Friedrich SRL” (art. 336 inc. 4° del CPPN).

**7. “V.F.M. c/ ASFALIA S.A. p/despido p/recurso extraordinario provincial”, 07/05/2021, Suprema Corte de Justicia de Mendoza, (Valerio, Adaro y Palermo), Causa N° 13-03586356-1/1. **

La Cámara Quinta del Trabajo de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza resolvió hacer lugar a la demanda interpuesta por F.M.V. en contra de ASFALIA S.A. por despido, aunque rechazó la acción de despido discriminatorio (art. 1 Ley N° 23.592). Contra dicha decisión, la parte actora interpuso recurso extraordinario provincial por considerar la resolución arbitraria (art. 145, ap. II, inc. d; CPCCyT).

Surge de los hechos del caso que F.M.V. trabajó en una estación de servicio, donde le exigían utilizar un uniforme que resaltaba su físico lo cual le resultaba incómodo, contrario a su pudor y la exponía a recibir frases inapropiadas de los transeúntes varones, lo que le provocó secuelas emocionales. A raíz de ello, solicitó vestuario acorde, como por ejemplo, el pantalón que usaban los varones. La empresa se negó aludiendo a facultades de organización y dirección y la sancionó. Finalmente tras el intercambio epistolar, la despidió por abandono de trabajo, lo cual luego no probó.

La Sala II de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza (SCJM) afirmó que correspondía hacer lugar al recurso de la actora, toda vez que el despido es susceptible de calificarlo como discriminatorio en razón de su condición de mujer (art. 1 Ley N° 23.592), de conformidad con la doctrina de la CSJN en los casos “Álvarez” (fallos 333:2306); “Pellicori” (Fallos 334:1387) y “Varela” (Fallos 341:1106), poniendo de resalto que la carga de demostrar lo contrario pesaba sobre la empresa.

Asimismo, la Sala II sostuvo que el empleador excedió arbitrariamente sus facultades de dirección y organización en tanto, si bien la empresa tiene la atribución legal de imponer el vestuario que crea conveniente, el límite es el carácter funcional, los fines de la empresa y las exigencias de la producción y siempre cuidando los derechos personales y patrimoniales del trabajador (cfr. art. 65 de la ley de contrato de trabajo) y que “en tal sentido, la trabajadora comunicó los motivos de su decisión de no usar la vestimenta impuesta, cuyos argumentos eran absolutamente razonables y justificados. No obstante, la empleadora continuó con su postura carente de toda lógica lo que la convirtió en discriminatoria”. Por otra parte, la Sala II, sostuvo que el Tribunal de la anterior instancia no merituó el intercambio epistolar entre las partes y la pericia psicológica que dan cuenta del trato desigual y las secuelas emocionales sobre la autoestima de la F.M.V.

Así, la Sala II afirmó que para resolver el caso “se exige una mirada con perspectiva de género, bajo



el paradigma social que supone que la mujer trabajadora sufre una vulnerabilidad especial que requiere tutela para su no discriminación”. Destacó la responsabilidad de los Estados y el compromiso asumido, a fin de “adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para: b) modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres (...) para contrarrestar prejuicios y costumbres y todo otro tipo de prácticas que se basen en la premisa de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los géneros o en los papeles estereotipados para el hombre y la mujer que legitimizan o exacerban la violencia contra la mujer” (art. 8 Convención de Belén do Pará -CBDP-).

La Sala II además afirmó que “cualquier tipo de violencia ejercida sobre la mujer, en cualquier ámbito –incluido el laboral–, atenta no solamente al derecho a la igualdad y a la no discriminación, sino también al referido derecho a la dignidad y a la integridad humana.” Citó la siguiente normativa sobre discriminación en razón del género: arts. 14 bis, 16, 19 y 75, inc. 22 y 23 de la CN; arts. 1, 2, 7, 23 y 25 de la DUDDHH; arts. 26 y cc. del PIDCyP; arts. 2, 3 y 7 el PIDESC; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la CEDAW; a la CBDP; las Recomendaciones Generales N° 19, 26, 27, 28, 30, 31, 32, 33, 34 y 35 del Comité de la CEDAW; al Protocolo Facultativo de la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; al Convenio de la Organización Internacional del Trabajo sobre la discriminación en materia de empleo y ocupación (111); Ley sobre “Actos discriminatorios” (Ley N° 23.592); a la “Ley de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales” (Ley N° 26.485); arts. 17, 75 y 81 de la Ley de Contrato de Trabajo, Convenio N° 190 de la OIT sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo” (Ley N° 27.580) y su Recomendación (N° 206).

Por otra parte, la Sala II, destacó la aplicación del principio de amplitud probatoria en el caso para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollaron los actos de violencia y sus naturales testigos, establecida en el inc. i del art. 16 de la Ley N° 26.485. Por ello, otorgó al testimonio de la víctima un valor fundamental en la comprobación de los extremos necesarios para la determinación del hecho y la imputación de responsabilidad. Remarcó también que la expresión de género es de cada persona y su restricción violenta normas internas y compromisos internacionales. En este sentido, la Ley N° 26.743 de Identidad de género “garantiza el respeto por las expresiones de género, como la vestimenta, el modo de hablar y los modales”; y los Principios de Yogyakarta + 10 “definen a la ‘expresión de género’ como la presentación de cada persona a través de la apariencia física -incluyendo vestimenta, peinados, accesorios, cosméticos- y gestos, habla, patrones de comportamiento, nombres y referencias personales, y observando además que la expresión de género puede o no ajustarse a la identidad de género de una persona”.

Así sostuvo que, por un lado, las empresas deben adaptarse a los cambios culturales y, por otro lado, “la libertad de empresa no legitima que los trabajadores hayan de soportar limitaciones injustificadas de sus derechos fundamentales y libertades públicas”. Y afirmó que, “el hecho de haber determinado qué vestimentas eran para varones y cuáles para mujeres tal como fue notificado en nota dirigida a la



trabajadora implica, desde ya, un estereotipo patriarcal tendiente a visualizar a la mujer destacando su cuerpo como instrumento. La imposición de vestimenta claramente sexista importa una cosificación y degradación del cuerpo de F.M.V.”

La Sala II analizó el caso desde un enfoque de igualdad como no sometimiento, que permite abordar las situaciones de discriminación y violencia experimentadas por las mujeres a partir de un análisis del contexto y de los estereotipos. Destacó que es importante comprender que estos hechos de discriminación no responden a hechos aislados o desarticulados entre sí, sino que constituyen manifestaciones de la opresión que modula los vínculos sociales sexo-genéricos, en contextos históricos determinados. En este sentido, la CSJN en el fallo “Sisnero” avanzó en el reconocimiento del carácter estructural de la discriminación contra las mujeres en los ámbitos laborales privados (Fallos 337:611).

Además, la Sala II, analizó que el daño moral no requiere prueba directa, sino que se infiere a partir de la demostración de la situación lesiva y de las circunstancias atinentes a la víctima, desde que esta clase de daño es consecuencia del acontecimiento vivido (despido discriminatorio), de por sí negativo para cualquier persona y consideró razonable fijarlo en razón de las circunstancias discriminatorias que rodearon el despido y que afectaron la dignidad de la trabajadora, el estado de salud de aquella y la angustia e incertidumbre que produce la pérdida de un trabajo.

Por todo lo expuesto, la Suprema Corte de Justicia de Mendoza resolvió hacer lugar al recurso extraordinario provincial interpuesto y, ordenó que, la parte dispositiva deberá incluir la condena por el rubro “daño moral”, por la suma de ciento cincuenta mil pesos más los intereses establecidos hasta la fecha del efectivo pago, con costas a la recurrida vencida (art. 36 del CPCCyT).

#### **8. “Díaz, Luz Aimeé s/robo agravado”, 09/10/2020, Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 8, (Salas, Sañudo, Dieta de Herrero), Causa N° 41112/2018**

El TOCCC N° 8 resolvió absolver a Luz Aimeé Díaz en orden al delito de robo agravado, por haber sido cometido en poblado y en banda, en concurso real con tentativa de homicidio agravado, por haber sido cometido con alevosía, ensañamiento, y con el concurso premeditado de dos o más personas, en concurso real para facilitar o consumir la sustracción de su propiedad y su impunidad, sin costas (arts. 29, inc. 3 a contrario sensu, 42, 45, 55, 80 inc. 2°, 6°, 7° del CP y 402 del CPPN).

Se le imputó a Luz Aimeé Díaz haber ingresado al domicilio de S.F., junto con otras dos personas, y apoderarse mediante violencia de bienes existentes en el interior del domicilio. Asimismo, se le imputó intentar matar a S.F. para procurar su impunidad, dejándolo encerrado en el departamento con las manos atadas y una mordaza en la boca. S.F. fue encontrado cuatro días después y trasladado al hospital.

La Fiscal General durante la etapa de juicio solicitó la absolución de Luz Aimeé Díaz. Sostuvo que otros dos varones habían ingresado en primer lugar al edificio, siendo éstos los que le provocaron las lesiones a S.F., se llevaron algunos de sus bienes y las llaves de la propiedad para reingresar, minutos más tarde, junto con Luz Aimeé Díaz. Destacó que las filmaciones toman a los dos varones con bolsas, guardando cosas, mientras que Díaz mantuvo una actitud completamente ajena, mirando el celular y distanciada de ellos.

Asimismo, la Fiscal valoró la vulnerabilidad personal y estructural de Luz Aimeé Díaz, una mujer trans. Citó las “Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia para personas en situación de vulnerabilidad”, y afirmó que “el derecho a la identidad de género es una manifestación de un derecho más amplio, que es el derecho a la identidad, que ha recibido un respaldo normativo a nivel interno con la promulgación de la Ley N° 26.743, que consagra el derecho a la identidad de género y a ser tratadas conforme a la identidad de género con la que se autoperciben”. Luego, señaló situaciones en las que este derecho puede ser violado en el ámbito de la aplicación de justicia: “como puede ser cuando no se la trata con el nombre que eligió; o a situaciones de violencia institucional a las que son sometidas estas personas (históricamente ocurridos) como ser abusos policiales en forma de extorsiones y demanda de favores sexuales, uso excesivo de la fuerza, obligación de desnudarse en público, actos de hostigamiento y abusos verbales; o actos de violencia institucional en un contexto de encierro (como ser requisas vejatorias, denunciadas por Díaz en este caso).”

También, destacó ciertas cuestiones particulares del colectivo trans, como ser que ingresan a la actividad prostibular entre los 11 y los 13 años y que el promedio de vida de una persona trans es de 35 a 40 años. Manifestó que esto “tiene que ver con la vulnerabilidad estructural a la que hizo referencia, pues conviven con situaciones de riesgo naturalizadas, a lo que se agrega la falta de confianza en el sistema”.

Por último, hizo referencia al fenómeno de indefensión aprehendida, es decir, de “pasividad frente a situaciones de violencia, que en el caso de Díaz se pone de manifiesto cuando a partir de la pérdida de un ojo, aprendió a no reclamar por un intercambio sexual a un cliente, que tuvo en ella un efecto aleccionador”, entre otros ejemplos en los cuales Díaz se mantuvo pasiva frente a situaciones de agresión. En este sentido, la fiscal sostuvo que la situación de Díaz de aceptar ir a un departamento que no conoce, la colocó en una posición de alto riesgo y en estas circunstancias, consideró que resulta muy poco verosímil que haya participado en el hecho, en particular, cuando las otras personas no necesitaban de Díaz para llevarlo a cabo.

El Tribunal sostuvo que el MPF brindó adecuadamente las razones para no sostener la acusación contenida en el requerimiento de elevación a juicio, por lo que correspondía hacer lugar al pedido absolutorio, de conformidad con la doctrina de la CSJN en el caso “Tarifeño”; la cual estableció que los jueces no están habilitados a suplir la voluntad del Ministerio Público, en cuanto al requerimiento de la sanción penal.

Por todo lo expuesto, el TOCCC N° 8, por unanimidad, resolvió absolver a Luz Aimeé Díaz (art. 402 CPPN).

**9. “S.S.S. s/homicidio agravado”, 23/3/2017, Corte Suprema de Justicia de Tucumán, Sala en lo Civil y Penal, (Gandur, Estofán, Posse), Expte. 14941/2014. **

La Corte Suprema de Justicia, Sala en lo Civil y Penal de San Miguel de Tucumán resolvió hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa contra la sentencia dictada por la Sala III de la Cámara Penal y absolvió a S.S.S. por el delito de homicidio agravado por el vínculo mediando circunstancias extraordinarias de atenuación en perjuicio de N.N.S. (art. 80, inc. 1, segundo supuesto y último párr. del Código Penal).

El suceso que se le imputó a S.S.S. fue que el día 21/3/2014, aproximadamente a las 3:50 horas, ingresó a la guardia del Hospital Avellaneda aduciendo padecer cólicos renales. Posteriormente, concurrió al baño y mientras se encontraba en tal lugar nació un bebé, tras lo cual S.S.S. cortó el cordón umbilical, lo anudó y lo arrojó por el inodoro. Finalmente, S.S.S. se retiró del baño y se dirigió al consultorio donde estaba siendo atendida.

La Cámara consideró que el hecho fue cometido bajo la clara influencia y afectación por el estado puerperal en que se encontraba la imputada, interpretando que ello, si bien no implicó la absoluta incomprensión de la criminalidad de sus actos ni la imposibilidad total de dirigir sus acciones, operó como una circunstancia extraordinaria de atenuación, calificando entonces al hecho como “homicidio agravado por el vínculo, mediando circunstancias extraordinarias de atenuación” (art. 80, inc. 1º, segundo supuesto, y última parte CP).

Contra dicha sentencia la defensa interpuso recurso de casación efectuando los siguientes cuestionamientos al fallo: a) por la transgresión e insatisfacción de la garantía de defensa en juicio; b) por la nulidad del proceso ante la violación del secreto profesional y confidencialidad médico-paciente; y c) por la arbitrariedad en la valoración de la prueba.

El MPF indicó que el fallo condenatorio era arbitrario por carecer de fundamentos suficientes, porque afectó la inviolabilidad de la defensa en juicio cuando parcializó la declaración de S.S.S.; y no se acreditó la vinculación entre S.S.S. y el niño con la prueba de ADN. Por otro lado, sostuvo la procedencia del agravio relacionado con la violación del secreto profesional, citando los precedentes “Baldivieso” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) y “De la Cruz Flores vs. Perú” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

El Señor vocal Daniel Oscar Posse hizo lugar a los tres planteos efectuados por la defensa. En relación con la violación del secreto profesional señaló que conforme la base normativa vigente lo

que se intenta proteger con la obligación de salvaguarda del secreto profesional es la intimidad o esfera de reserva de un individuo, no admitiéndose que aquellas personas que puedan calificarse de “confidentes necesarios” puedan ultrajar lo que les ha sido dado en calidad de secreto.

Señaló que en el presente caso es acertado el agravio de la defensora cuando expone que en el caso se verificó la violación del secreto profesional, tanto en el ámbito médico asistencial como en el judicial, en sus diferentes etapas, pues los médicos se desapegaron de su deber de resguardar el secreto médico.

Al respecto, la Corte IDH se pronunció en el caso “De la Cruz Flores vs. Perú” a favor del secreto profesional médico, estableciendo que el médico que tenga conocimiento del origen ilícito de las lesiones causadas a una persona no está obligado a denunciar el hecho.

En virtud de lo expuesto el Dr. Posse sostuvo que en el presente caso se vulneró la garantía contra la autoincriminación compulsiva y el secreto médico profesional en atención a que, tanto en la denuncia del personal médico a la guardia policial del Hospital, como su posterior declaración testimonial en sede judicial, constituyeron sin lugar a dudas, un incumplimiento de su deber de confidencialidad, debiendo declararse la nulidad de tales actos por violentar garantías constitucionales.

Finalmente consideró que en base a la nulidad propuesta, más la improbabilidad de que pudiera surgir o incorporarse nueva prueba incriminatoria respecto de la existencia del hecho o autoría, y ante la postura desincriminatoria expresada por el MPF corresponde disponer el sobreseimiento de S.S.S. Sin perjuicio de ello, se explayó respecto a los otros agravios expuestos por la defensa.

Respecto al segundo agravio, señaló que resulta inaudito que en la sentencia se invoquen los dichos de la propia defensa para fundamentar la condena. Si la labor de la defensora se advertía como incriminatoria o contraria a los intereses de su defendida, debió designarse otro defensor, o anular el proceso. Es decir que cuando la actuación de la defensa es deficiente se compromete el debido proceso y se genera el deber de las autoridades judiciales de velar por la vigencia de las garantías procesales mínimas de la persona acusada.

En este sentido se expidió la CSJN al señalar que “en materia tan delicada, como lo es la que concierne a la defensa en sede penal, los juzgadores -tanto en primera como en segunda instancia- están legalmente obligados a proveer lo necesario para que no se produzcan situaciones de indefensión” (CSJN, Fallos 310:1797).

En el mismo sentido, la Corte IDH afirmó que el Estado puede ver comprometida su responsabilidad internacional “por la respuesta brindada a través de los órganos judiciales respecto a las actuaciones u omisiones imputables a la defensa pública. Sí es evidente que la defensa pública actuó sin la diligencia debida, recae sobre las autoridades judiciales un deber de tutela o control. Ciertamente, la

función judicial debe vigilar que el derecho a la defensa no se torne ilusorio a través de una asistencia jurídica ineficaz. En esta línea, resulta esencial la función de resguardo del debido proceso que deben ejercer las autoridades judiciales” (Corte IDH, Caso Ruano Torres y otros vs. El Salvador, óp. cit., párr. 147).

A mayor abundamiento, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas también sostuvo que para satisfacer la exigencia del artículo 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no basta con la simple nominación de un letrado, sino que el Estado también debe tomar medidas para asegurar que la asistencia legal, una vez asignada, provea una representación efectiva en interés de la justicia (Comité de Derechos Humanos, Collis, Trevor v. Jamaica, Comunicación N°. 356/1989, CCPR/C/47/D/356/1989, párr. 8.2; Grant, Lloyd v. Jamaica, Comunicación No. 353/1989, CCPR/C/50/D/353/1989, párr. 8.6, entre otros).

En torno al agravio vinculado a la interpretación arbitraria de la prueba, el juez Posse consideró inexacto lo sostenido por la Cámara, respecto de que la imputada haya reconocido en algún momento la existencia del hecho y su autoría. Señaló que de una lectura e interpretación integral de sus dichos, S.S.S. mantuvo desde el inicio y hasta el final del proceso una postura uniforme de desconocimiento y ajenidad en relación al hecho imputado, sin que resulte ajustado a derecho fraccionar su declaración para tomar *in malam partem* sólo una porción descontextualizada de sus dichos para hacerla parecer como reconociente de su autoría y culpabilidad.

En tanto, los jueces Antonio Daniel Estofán y Antonio Gandur adhirieron de forma parcial a los tres planteos efectuados por la defensa, y plantearon la absolución de S.S.S. Puntualmente, se basaron en la deficiencia probatoria existente, la imposibilidad de establecer de manera indubitable la concurrencia de los presupuestos del tipo penal oportunamente imputado, y la falta de argumentos con entidad suficiente para tener por válida la hipótesis de la acusación pública.

Finalmente, y por el voto de la mayoría, se resolvió absolver a S.S.S. por el delito de homicidio agravado por el vínculo mediando circunstancias extraordinarias de atenuación en perjuicio de N.N.S.

#### **10. “Mangeri, Jorge Ernesto s/art. 124 CP”, 24/08/15, Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 9, (Ramírez, Dieta de Herrero, Gettas), Expte. CCC 29907/2013/TO2**

Jorge Néstor Mangeri fue condenado a la pena de prisión perpetua por ser considerado autor material penalmente responsable del delito de femicidio, en concurso ideal con los delitos de abuso sexual y homicidio agravado por su comisión *criminis causae* contra A.R., estos últimos, en concurso material entre sí (arts. 119, párrafo cuarto, inciso “a”, en función del párrafo tercero, 42, 54, 55, 80, inc. 7 y 11 y 45 del CP).

Se le atribuyó a Mangeri el hecho ocurrido el día 10 de junio de 2013, aproximadamente a las 9:52 horas, en momentos en que Á.R. arribaba a su domicilio, oportunidad en la que interceptó su destino y mediante pretexto aún desconocido la condujo a un lugar del edificio. En dicho escenario, Mangeri intentó acceder carnalmente a la adolescente, quien se resistió a tal ataque sexual y defendió su integridad y dignidad, lo que generó una lucha que dejó en la nombrada lesiones agresivas y defensivas, como también en el físico de su agresor. Ante la imposibilidad de consumar su ataque sexual, y para garantizar su impunidad ocultando los hechos que había desplegado decidió darle muerte, asfixiándola, para luego descartar su cuerpo a través de un mecanismo que le resultaba conocido y propio, como es el del sistema de recolección de residuos.

Al día siguiente, el cuerpo de la víctima fue hallado fortuitamente en la cinta transportadora de la línea de procesamiento de residuos de la planta MBT del CEAMSE sito en la localidad de José León Suárez, provincia de Buenos Aires. La querrela calificó el hecho como constitutivo del delito de abuso sexual con acceso carnal, en grado de tentativa, del que resultara un grave daño a la salud física de la víctima, en concurso real con homicidio agravado *criminis causae* por haber sido cometido para ocultar el delito precedente y para procurar también su impunidad, lo que concursa idealmente con el delito de femicidio, que atribuyó a Mangeri en calidad de autor.

El MPF relevó y valoró la prueba producida durante el debate y acusó a Mangeri de ser autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal, en grado de tentativa, seguido de la muerte de la ofendida, en concurso ideal con el delito de homicidio de una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediante violencia de género, solicitando que al momento de fallar el tribunal le impusiera la pena de prisión perpetua.

Por su parte, la defensa solicitó la nulidad de la inspección corporal de Mangeri y todo lo obrado como consecuencia directa de ello, entre otros agravios. Asimismo, solicitó se descarte la agravante prevista en el inc. 11 del art. 80; CP.

El Tribunal no hizo lugar al planteo de la defensa y consideró que los hechos imputados a Mangeri son constitutivos del delito de femicidio, en concurso ideal con los delitos de abuso sexual y homicidio agravado por su comisión *criminis causae*, estos últimos, en concurso material entre sí.

Concretamente, sobre los hechos que fueron juzgados, el tribunal sostuvo que “[l]as conductas desplegadas por Jorge Néstor Mangeri ponen de manifiesto que desde un inicio su voluntad estuvo dirigida a someter a Á.R., usar su cuerpo para satisfacer sus deseos y descartarlo cuando lograra su objetivo o éste se viera frustrado (...) Hematomas, excoriaciones y fracturas son prueba inequívoca de que Jorge Néstor Mangeri recurrió a la fuerza para quebrantar la voluntad de la víctima y que ésta resistió el acometimiento intentando defender su libertad y su vida”.

El Tribunal, además resaltó que: “el *continuum* violento que ejerció Mangeri quedó atrapado por

distintas calificaciones penales”. En su inicio, el ataque de Mangeri a la niña tuvo por objeto usar su cuerpo para satisfacción sexual. La fuerza brutal empleada estaba dirigida a impedir que Á.R. decidiera libremente sobre él y se sometiera a la voluntad de su agresor, y a acceder a zonas de intimidad. Más concretamente forzó las piernas para acceder a los genitales de la víctima”.

Agregó que “...la intención de la agresión no admite dudas. Las excoriaciones en el cuerpo de Mangeri revelan su desnudez en el momento crucial del ataque y de mayor resistencia de la víctima. (...) Las pericias demuestran que no hubo penetración y las huellas del cuerpo acreditan que puso sus manos en el cuerpo de Á.R. con finalidad sexual, lo que en sí mismo constituye un abuso reprimido por el art. 119, primer párrafo, del Código Penal.” El tribunal estableció un límite sobre la discusión acerca de las intenciones del imputado al afirmar que “...luego de poner sus manos en el cuerpo de la niña, la asesinó. Eso impide saber si lo hizo porque consideró que no podría seguir avanzando en su pretensión abusiva o si ésta se agotaba en tocamientos y fantasías y una vez agotado su deseo la mató (...) no caben dudas en punto a que existió el abuso que dejó las huellas constatadas en el cuerpo de Á.R. (...) el tribunal entiende innecesario avanzar en punto a si con ello agotó o no su intención abusiva”. Es por eso que “...en este *continuum* de violencia, tras forzar la apertura de las piernas de la niña para lograr, al menos, el tocamiento de sus genitales tal como lo acredita el hematoma producido en la raíz del muslo izquierdo, Jorge Néstor Mangeri asesinó a Á.R. con sus propias manos, apretando su cuello con la mano derecha y cubriendo su boca y fosas nasales con la mano izquierda, al tiempo que con el peso de su cuerpo neutralizaba la resistencia física de la niña. Mangeri mató a Á.R., conducta específicamente definida en el art. 79 del Código Penal”.

Por último, “...la muerte y desaparición del cuerpo se presentan como una derivación propia de la conducta emprendida por el autor. En otras palabras, Mangeri mató a Á.R. para ocultar el abuso y garantizar su impunidad, por lo que su conducta queda atrapada por la norma del art. 80, inc. 7°, del Código Penal.” Hasta aquí el Tribunal decidió fundamentar el encuadre legal de cada una de las conductas llevadas a cabo por Mangeri. Sin embargo, tal como lo señala en pasajes de la sentencia, existe un *continuum* violento que debe ser interpretado de un modo particular. Para lograr esta interpretación, el Tribunal apeló al inciso 11 del artículo 80 del CP que impone pena de prisión o reclusión perpetua a quien matare “a una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediare violencia de género”. Según el Tribunal, no existen dificultades para interpretar esta incorporación legislativa. Contrariamente a lo que opinan ciertos sectores de la doctrina y la jurisprudencia, el tribunal no lo encontró oscuro ni equívoco y las dificultades de interpretarlo se esclarecen en el debate parlamentario. Allí, los legisladores explicaron el sentido y finalidad de la norma. Por otra parte, en el examen concreto de la conducta de Mangeri, el tribunal afirmó que “...se desprende de los hechos probados que la conducta abusiva es, inequívocamente, un hecho de violencia de género, así definido por la normativa internacional y nacional y que la muerte de Á.R. se presenta directamente determinada por ese acto (...) El abuso sexual puede tácticamente distinguirse del asesinato posterior con miras a ocultarlo. Son claramente distintos el hecho ocultado y el ocultamiento del hecho. Los delitos del art. 119, párrafo primero y del art. 80, inc. 7°, concurren

en los términos del art. 55 del Código Penal”.

Siguiendo esta línea el Tribunal afirmó que “...ninguno de estos delitos se encuentra plenamente integrado a los otros. Obviamente, el abuso sexual, al afectar la integridad sexual importa un disvalor distinto que el de ocasionar la muerte. Por su parte, el femicidio exige violencia de género que si bien está presente en la agresión sexual física, no se identifica con ella, del mismo modo que tampoco se identifica de manera absoluta con el acto de matar. Hay en el femicidio un plus que no está presente en las restantes agravantes. Tal plus consiste en el brutal desprecio de la dignidad de las personas (...) ese profundo desprecio hacia la condición humana de la mujer que, si [la mujer] no admite someterse a sus decisiones, no merece continuar su existencia”.

Así, el TOCCC N° 9 resolvió condenar a Jorge Néstor Mangeri a la pena de prisión perpetua por ser considerado autor material penalmente responsable del delito de femicidio, en concurso ideal con los delitos de abuso sexual y homicidio agravado por su comisión *criminis causae* (arts. 119, párr. 4°, inc. “a”, en función del párr. 3°, 42, 54, 55, 80, inc. 7 y 11 y 45 del CP).





MINISTERIO PÚBLICO  
**FISCAL**

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN  
REPÚBLICA ARGENTINA

MINISTERIO PÚBLICO  
**FISCAL**

---

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN  
REPÚBLICA ARGENTINA

**MINISTERIO PÚBLICO FISCAL | PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN**  
Av. de Mayo 760 (C1084AAP) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina  
(54-11) 4338-4300  
[www.mpf.gob.ar](http://www.mpf.gob.ar) | [www.fiscales.gob.ar](http://www.fiscales.gob.ar)