

Artículo publicado en la Revista de Derecho Penal y Procesal Penal Lexis Nexis, N° 5/2006, mayo 2006. Se cuenta con autorización de Lexis Nexis para su reproducción en Internet.

## **MUJERES QUE MATAN. LEGÍTIMA DEFENSA EN EL CASO DE LAS MUJERES GOLPEADAS**

Julieta Di Corleto\*

### **I. Introducción**

Las estadísticas a nivel internacional demuestran que la violencia contra las mujeres en el ámbito intrafamiliar es un fenómeno común<sup>1</sup>. Sin embargo, no resulta sencillo obtener números concretos. Para el caso de Argentina, algunas fuentes revelan que la mitad de las mujeres que están o han estado en pareja han padecido algún tipo de violencia<sup>2</sup>. En la Provincia de Buenos Aires, a lo largo del año 2002, las comisarías de la mujer registraron más de 30.000 denuncias de violencia familiar<sup>3</sup>. Para el caso de la ciudad autónoma de Buenos Aires, sólo en 2003, casi 4.000 mujeres golpeadas fueron atendidas por la Dirección de la Mujer, unas 800 hicieron su denuncia en los Centros de Gestión y Participación y otras 14.000 llamaron a la central de ayuda para víctimas de violencia familiar del gobierno porteño<sup>4</sup>.

Los relatos de los casos de violencia contra las mujeres son más crudos cuando hacen alusión a los infructuosos intentos de obtener ayuda de la policía o cuando hacen referencia a las malogradas peregrinaciones por los tribunales. La violencia contra las mujeres no es un fenómeno aislado, pero sí resulta excepcional que la justicia dé una respuesta a tiempo. Un informe realizado por la Asociación de Mujeres Juezas en el ámbito de la justicia nacional demuestra que los fiscales, jueces y otros operadores del sistema, siguen tratando a la violencia contra las mujeres como un problema menor — hecho evidenciado por el acelerado trámite de las actuaciones hacia el archivo — y con

---

\* Agradezco a Laura Mazzaferri, Marina Soberano y Leonardo Pitlevnik sus comentarios a este trabajo.

<sup>1</sup> Un estudio realizado por la Organización Mundial de la Salud demuestra que en el mundo, una de cada seis mujeres es víctima de violencia en el hogar. La investigación se basó en entrevistas realizadas durante siete años a 24.000 mujeres de diez países: Bangladesh, Brasil, Etiopía, Japón, Namibia, Perú, Samoa, Serbia y Montenegro, Tailandia y la República de Tanzania. Al respecto, conf. “Denuncian que una de cada 6 mujeres es víctima de la violencia en el hogar”, Diario Clarín del 25 de noviembre de 2005. El informe completo, “*WHO Multi-country Study on Women’s Health and Domestic Violence*”, se puede encontrar en [http://www.who.int/gender/violence/who\\_multicountry\\_study/en/index.html](http://www.who.int/gender/violence/who_multicountry_study/en/index.html), visitado por última vez el 27 de noviembre de 2005.

<sup>2</sup> Conf. Velásquez, Susana, “Violencias cotidianas, violencia de género”, Editorial Paidós, Buenos Aires, 2003, p. 31.

<sup>3</sup> Conf. “Un Flagelo También en Argentina”, Diario Clarín, 24 de abril de 2004 y Boschi, Silvana, “Violencia familiar: más casos y menos respuestas”, Diario Clarín, 6 de junio de 2004.

<sup>4</sup> Conf. “Un Flagelo También en Argentina”, cit. Otras cifras se pueden consultar en E.L.A., “Informe sobre Género y Derechos Humanos. Vigencia y respeto de los derechos de las mujeres en Argentina”, Editorial Biblos, Buenos Aires, 2005, cap. 8, elaborado por Haydée Birgin y Gabriela Pastorino.

un manifiesto sesgo de género<sup>5</sup>. En este sentido, las resoluciones judiciales que omiten condenar la violencia contra las mujeres no sólo envían un mensaje a la sociedad acerca de qué es lo permitido y lo prohibido dentro del marco de las relaciones familiares, sino que también refuerzan la concepción cultural de la familia como un ente ideal libre de violencia<sup>6</sup>. Las estadísticas, sin embargo, desafían este concepto<sup>7</sup>.

Si bien el número de mujeres que responden a la violencia matando a sus agresores es bajo, paradójicamente, los casos que protagonizan son los más visibles<sup>8</sup>. Parecería que en algunas culturas el homicidio del esposo en manos de la esposa recibe una mayor condena social que el caso inverso<sup>9</sup>. Esta valoración no es casual si se tiene en cuenta que tiempo atrás el homicidio al marido fue considerado tan grave como el delito de traición<sup>10</sup> y que, además, el cónyuge varón podía golpear a su mujer como parte del ejercicio del derecho de corrección<sup>11</sup>.

En la sentencia dictada en el proceso “Bulacio, Gladys Lery s/ homicidio calificado”, los jueces del Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 de la ciudad de Mar del Plata juzgaron la conducta de una mujer que respondió a la agresión de su esposo con dos disparos que le provocaron la muerte. El fallo podría servir para iniciar varios debates sobre el tema “violencia contra las mujeres”, entre ellos, la falta de respuesta de la justicia. De todos modos, el núcleo de este comentario será el análisis de la conducta de la mujer que mata en defensa a la agresión del marido. En Argentina, las pocas discusiones difundidas sobre este punto se han ceñido a un análisis estrictamente dogmático<sup>12</sup>. La sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 permite no sólo hacer un estudio de este tipo, sino

---

<sup>5</sup> Conf. Asociación de Mujeres Jueces de la Argentina, “El tratamiento de la violencia doméstica en la justicia ordinaria de la Capital Federal”, documento inédito, 2003. Allí se señala que los casos de violencia extrema fueron precedidos por episodios menores que la justicia desatendió.

<sup>6</sup> Esto mismo parece indicar nuestra ley cuando omite la definición de un tipo penal específico para la comisión del delito de violación dentro del matrimonio.

<sup>7</sup> Un estudio realizado por Susana Cisneros, profesora de Sociología Jurídica de la Universidad de La Plata y Silvia Chejter del Centro de Encuentros Cultura y Mujer (CECYM) determinó que entre 1997 y 2003, 1284 mujeres fueron asesinadas en la Provincia de Buenos Aires. En el 70 % de los casos, el autor fue un conocido, generalmente su esposo, novio, amante o ex. Conf. Messi, Virginia, “Crímenes de mujeres: el asesino casi siempre es un conocido”, Diario Clarín, 16 de mayo de 2005. Asimismo, conf. nota a pie n° 2 y el texto correspondiente.

<sup>8</sup> Estos casos son los que reciben más amplia difusión en los medios periodísticos. El caso de Gladys Bulacio no fue la excepción y por ello recibió amplia cobertura. Conf. Fioriti, Santiago, “Su marido le pegaba, lo mató de dos tiros y la absolvieron”, Diario Clarín, 22 de septiembre de 2005; Fioriti, Santiago, “Lo que viví junto a mis hijos fue una tortura que duró años”, Diario Clarín, 2 de octubre de 2005.

<sup>9</sup> Sobre la valoración que recibe el homicidio de la esposa en diferentes culturas, Conf. Spatz, Melissa, “*A lesser crime: A Comparative Study of Legal Defenses for Men Who Kill Their Wives*”, en “*Colum. J.L. & Soc. Probs.*”, n° 24, 1991, p. 597.

<sup>10</sup> Éste era el análisis de Blackstone. “If the baron kills his feme it is the same as if he had killed a stranger, or any other person; but if the feme kills her baron, it is regarded by the laws as a much more atrocious crime, as she not only breaks through the restraints of humanity and conjugal affection, but throws off all subjection to the authority of her husband. And therefore, the law denominates her crime a species of treason, and condemns her to the same punishment as if she had killed the king”, conf. Schneider, Elizabeth M., “*Resistance to Equality*”, en “*U.Pitt. L.Rev.*”, n° 57, 1996, p. 484.

<sup>11</sup> Conf. Barrancos, Dora, “Inferioridad jurídica y encierro doméstico”, en “Historia de las mujeres en la Argentina. Colonia y siglo XIX” (dir. Fernanda Gil Lozano, Valeria S. Pita y María Gabriela Ini), Editorial Taurus, Buenos Aires, 2000, p. 111. Para una exposición de la evolución de este derecho en el contexto norteamericano, conf. Reva Siegel, “Regulando la violencia marital”, en “Derecho y grupos desaventajados” (comp. Roberto Gargarella), Editorial Gedisa, Barcelona, 1999, p. 67.

<sup>12</sup> Conf. por ejemplo, Freeland Lopez Lecube, Alejandro, “Comentario al fallo ‘Piperno, María A.’”, de la C. Nac. Crim. y Corr., sala 4ª, del 18 de abril de 1991, publicado en JA 1995-II-287.

también una lectura ordenada de algunas de las cuestiones propias de los casos en los que las mujeres se defienden de una agresión en un contexto de violencia desatendido por la justicia.

## **II. Los hechos**

Sobre la base de la prueba recogida durante el debate, los hechos del caso fueron reconstruidos de la siguiente manera: “El 18 de agosto de 2004, aproximadamente a las 18:00 horas, en circunstancias en que Gladys Bulacio y su hija J. regresaban caminando a su domicilio [...], fueron interceptadas en la entrada por Amílcar Polinico Juárez, esposo de la primera y padre de la segunda, quien violentamente les cruzó la camioneta en que se movilizaba, las insultó, amenazó y comenzó a pegarles trompadas y patadas obligando a las mujeres a ingresar a la casa [...] Una vez que madre e hija fueron forzadas por Juárez a ingresar a la casa, comenzó para ellas un verdadero calvario, que incluyó una serie ininterrumpida de golpes de Amílcar Juárez hacia Gladys Bulacio que le causaron múltiples lesiones. La violencia se ejerció, además, rompiendo vidrios y blandiendo en forma amenazante un arma de fuego, la que Juárez usualmente portaba y que en la ocasión disparó dos veces hacia [...] Gladys Bulacio en el local de la planta baja, obligándola luego a subir a la casa con la finalidad de mantener relaciones sexuales. En forma intimidante, arma de fuego en mano, Juárez llevó a Bulacio a la habitación principal, lugar donde la mujer comenzó a quitarse sus prendas íntimas, en tanto Juárez la esperaba acostado en la cama, momento en el cual, aprovechando un descuido de su esposo, Gladys Bulacio tomó el arma de fuego que llevaba Juárez y le descerrajó dos disparos en la sien derecha, poniendo fin a la agresión y a la vida de hasta quien hasta ese día había sido su esposo”.

Más adelante, el tribunal completó la descripción de los hechos: “El modo de ingreso de los proyectiles y la posición del cadáver llevan a concluir que Bulacio aprovechó un intersticio de cese de violencia para tomar el arma que antes detentaba Juárez y poner fin al castigo al que hasta ese momento estaba siendo sometida”.

## **III. Un estándar apropiado de legítima defensa**

La violencia contra las mujeres en el ámbito intrafamiliar<sup>13</sup> constituye una de las manifestaciones más evidentes de la desigualdad entre los géneros y debe ser concebida como una forma de control que incluye violencia física, sexual o psicológica<sup>14</sup>. Una vez que este tipo de violencia es entendida como una forma de control, el concepto permite connotar cualquier acto de intimidación o agresión que no necesariamente está concebido como un delito penal.

---

<sup>13</sup> Se ha cuestionado que la utilización del término “violencia doméstica” invisibiliza la realidad del fenómeno en el cual las víctimas de las agresiones son las mujeres. También se lo ha cuestionado en razón de que oculta la dimensión política del problema: el término puede sugerir que se trata de un conflicto de índole privada, y no de una cuestión pública. Conf. Chamallas, Martha, *“Introduction to Feminist Legal Theory”*, Aspen Law & Business, New York, 1998, p. 251. De todos modos, por cuestiones de estilo, en algunas secciones del texto haré referencia al término “violencia doméstica”, en lugar de referirme en forma correcta a la expresión “violencia contra las mujeres en el ámbito intrafamiliar”.

<sup>14</sup> Incluso en el discurso de los derechos humanos, esta violencia puede ser considerada como tortura. Conf. Rhonda Copelon, “Terror íntimo: la violencia doméstica entendida como tortura”, en “Derechos Humanos de la Mujer, perspectivas nacionales e internacionales” (ed. Rebecca Cook), Profamilia, Bogotá, 1997, p. 110.

La violencia contra las mujeres entraña un problema de discriminación de género, la respuesta que la justicia da a la violencia también evidencia un claro sesgo de género y por ello, es predecible que los casos de mujeres víctimas de violencia que asesinan a sus parejas también se vean afectados por la discriminación. La minimización de la violencia como antecedente, el desconocimiento de las particularidades del fenómeno de la violencia en el marco de fuertes relaciones de dominación en el ámbito intrafamiliar, sumado a los prejuicios que definen y refuerzan el problema de la discriminación exigen pensar detenidamente la forma en la que los funcionarios judiciales analizan y resuelven este tipo de conflictos<sup>15</sup>.

En este sentido, los hechos y circunstancias propias de cada caso deben ser evaluados a la luz del problema general de la discriminación de género. Ello no significa que debe construirse un estándar especial para el caso de las mujeres golpeadas, sino que para interpretar la norma general que guía el proceso de razonamiento se debe indagar sobre las particularidades de la situación que se trata.

El caso concreto de las mujeres que matan exige prestar atención a los argumentos en los cuales es más factible que los prejuicios subyazcan, como por ejemplo, en razonamientos que se refieren a la limitación al derecho de defensa, a la evaluación de la inminencia de la agresión o de la necesidad racional de la respuesta, o a la valoración de las declaraciones de los testigos y expertos.

La sentencia de los jueces Daniel Adler, Eduardo Alemán y Hugo Trogu resulta ejemplar. Los magistrados sortearon los prejuicios que rodean el tema y, dentro del marco de análisis tradicional, resolvieron el caso sin dejar de tener en cuenta sus particularidades, y lo que es más importante, sin minimizar el historial de violencia previa.

#### **a. La limitación al derecho de legítima defensa para las mujeres golpeadas**

La doctrina tradicional ha entendido que existen algunos casos problemáticos en los que corresponde negarle la posibilidad de la legítima defensa al sujeto amenazado. En esos supuestos, sobre la base de que la agresión, aunque antijurídica, no merece una respuesta, se ha exigido que el afectado eluda el ataque o requiera auxilio de un tercero<sup>16</sup>.

El fiscal del juicio, probablemente acudiendo a alguno de los supuestos discutidos por la doctrina, consideró que en el caso no se daban los presupuestos de la legítima defensa en razón de que, en lo que el valoró como el momento del cese de la violencia, Bulacio no se había retirado del lugar. Para el fiscal le era exigible que se retirara de su hogar y no que se defendiera de la agresión.

Los ejemplos que ilustran las situaciones contempladas por la literatura penal son clásicos: las agresiones no culpables o con culpabilidad disminuida, la provocación

---

<sup>15</sup> En similar sentido, conf. Rioseco Ortega, Luz, “Culminación de la violencia doméstica: Mujeres que asesinan a sus parejas – defensas penales posibles”, en “Género y Derecho”, Lom ediciones/ La Morada, 1999, p. 710.

<sup>16</sup> Conf. Stratenwerth, Günter, “Derecho penal. Parte General I. El hecho punible”, 4ª edición totalmente reelaborada, traducción de Manuel Cancio Meliá y Marcelo A. Sancinetti, Ed. Hummurabi, Buenos Aires, 2005, p. 236.

previa, la desproporción manifiesta entre los bienes jurídicos en juego, o la existencia de deberes especiales entre los intervinientes<sup>17</sup>. Así, por ejemplo, se ha sostenido que sobre todo en el matrimonio y en las relaciones paterno-filiales, “existe una obligación de sacrificarse más elevada [...] [p]or tanto, al repeler ataques, p.ej. de un cónyuge, la parte agredida debe procurar desviar el ataque en mayor medida, o aceptar menoscabos leves en sus bienes, antes de lesionar bienes existenciales del agresor”<sup>18</sup>. En esta línea de argumentación, un sector de la doctrina excluye el derecho de defensa necesaria entre esposos, y por ello, prescribe que, en la medida de lo posible, el amenazado debería eludir la agresión<sup>19</sup> o recurrir al medio más suave<sup>20</sup>.

Un razonamiento de este tipo, sostenido de manera fija e invariable otorga a los maridos que golpean a sus esposas, una “vía libre” para continuar haciéndolo<sup>21</sup>. Ésta parece haber sido la línea de argumentación del fiscal en el caso Bulacio, quien descartó la aplicación de una causal de justificación en razón de que consideró que existía, por parte de la acusada, el deber de eludir la agresión.

Roxin se ha ocupado con algún detenimiento del caso de la mujer que se encuentra sometida a continuos malos tratos de su marido. El autor ha concluido que las limitaciones al derecho de defensa no pueden mantenerse incólumes en el caso de una mujer golpeada, ya que no se le puede exigir a ella el deber que su pareja ha desatendido previamente, y “por eso puede hacerle frente con un arma de fuego si no puede defenderse de otro modo, y no está obligada a abandonar la casa en lugar de defenderse”<sup>22</sup>.

Exigir a las mujeres víctimas de violencia el deber de eludir la agresión del autor define y refleja uno de los mitos existentes en torno a las mujeres golpeadas<sup>23</sup>. Ciertos dichos populares y refranes refuerzan las falsas concepciones sobre la violencia doméstica y constituyen una invitación a preguntar qué debía haber hecho la mujer para finalizar el vínculo. En esta área, uno de estos mitos consiste en afirmar que, *si quisiera*, la mujer

---

<sup>17</sup> Conf. Stratenwerth, G., cit., ps. 236-240.

<sup>18</sup> Conf. Jakobs, Günther, “Derecho Penal. Parte General. Fundamentos y Teoría de la Imputación”, 2ª edición corregida, traducción de Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano Gonzalez de Murillo, Editorial Marcial Pons, Madrid, 1997, ps. 488-489. Para el caso de trastorno de la institución, Jakobs habla de una obligación de sacrificarse *más reducida*, por lo que parecería que aún persistiría el “deber de sacrificarse”. De más está decir que Jakobs no especifica qué entiende por “trastorno de la institución”, por ejemplo, cuál sería la magnitud de los golpes propinados por una persona a su compañera para considerar que hay un “trastorno de la institución”.

<sup>19</sup> Conf. Stratenwerth, G., cit., p. 240.

<sup>20</sup> Conf. Bacigalupo, Enrique, “Derecho Penal. Parte General”, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1987, p. 230. En similar sentido, conf. Jescheck, Hans –Heinrich, “Tratado de Derecho Penal. Parte General”, 4ª edición corregida y ampliada, traducción de José Luis Manzanares Samaniego, Editorial Comares, Granada, 1993, ps. 310-311. Jescheck sostiene que en el caso de estrechas relaciones personales, “el deber de actuar consideradamente y preservar de daño a la otra parte es aquí tan destacado que el agredido no puede emplear un medio defensivo posiblemente mortal, cuando, por su lado, sólo tiene que temer una lesión corporal leve”.

<sup>21</sup> En igual sentido, conf. Stratenwerth, G., cit., p. 240, quien dice que una interpretación de ese tipo sería otorgar un “salvoconducto” a los maridos golpeadores.

<sup>22</sup> Conf. Roxin, Claus, “Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito”, traducción y notas Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal, Editorial Civitas, Madrid, 1997, p. 652.

<sup>23</sup> Conf. Mahoney, Martha R., “*The Images of Battered Women: Redefining the Issue of Separation*”, en “*Michigan Law Review*”, n° 90, 1991, ps. 5 y 6.

podría abandonar el hogar, y que si no lo hace es porque no quiere o porque le gusta ser maltratada<sup>24</sup>.

Sin embargo, en la decisión de no abandonar el hogar influye la dependencia económica y emocional, el miedo, la depresión, la falta de autoestima y el deseo de que las promesas de cambio de su pareja se hagan realidad<sup>25</sup>. Por otra parte, desde la psicología se ha explicado que esta inacción —conocida como “desamparo aprendido”<sup>26</sup>—, es consecuencia de que las mujeres víctimas de violencia, no sólo pierden la capacidad de ejercer un control sobre sus propias vidas, sino que incluso pierden la capacidad de defenderse y no pueden detener las agresiones<sup>27</sup>. La mujer permanece en la relación, no porque le guste, o porque en realidad no tema por su vida; no se va porque no cuenta con los recursos o la fuerza para hacerlo.

Comúnmente, la pregunta “¿Por qué no se fue?” se formula respecto de contextos generales, es decir, apunta a saber por qué la mujer no abandonó la relación violenta, previo a la agresión que desencadenó el homicidio. Este interrogante, por un lado, asume que el abandono del hogar por parte de la víctima terminará con la violencia, y por el otro, cuestiona la credibilidad de la mujer: Si ella realmente era víctima de violencia, ¿por qué no se fue? Finalmente, la pregunta también permitiría especular con la posibilidad de que, al decidir permanecer en la relación, ella misma haya asumido el riesgo de sufrir una agresión.

Por otra parte, este tipo de interrogante se efectúa en casos específicos, como por ejemplo ocurrió con el fiscal, quien preguntó por qué la Sra. Bulacio, en esa circunstancia particular, en los momentos previos al comienzo de ejecución de la violación, no se retiró del lugar. En este sentido, fue el fiscal quien puso en funcionamiento los prejuicios sexistas que son funcionales a la justificación de la violencia contra las mujeres.

Este tipo de argumentación, no sólo refuerza los mitos en torno a la violencia, sino que también evidencia falta de conocimiento sobre la situación específica de las mujeres golpeadas que intentan huir de los ataques de sus parejas. Los estudios dan cuenta de que las agresiones más feroces se dan en el momento en que la mujer intenta irse<sup>28</sup>. El momento de la separación es reconocido como el período más peligroso en una relación de maltrato y se estipula que puede durar hasta dos años después de terminado el vínculo<sup>29</sup>. La pretensión de independencia de la mujer, y específicamente en el acto de la separación, es la que exacerba la violencia masculina. Por ello, las mujeres que abandonan a sus maridos enfrentan un riesgo mayor de ser lesionadas o asesinadas<sup>30</sup>.

---

<sup>24</sup> En torno a la violencia contra las mujeres circulan otros mitos, como por ejemplo, que la mujer golpeada es masoquista, que la mujer ha provocado la agresión, que la violencia sólo se da en familias de bajo recursos, que sólo los adictos o alcohólicos son hombres golpeadores. Sobre éstos y otros mitos, conf. Bauschard, Louise – Kimbrough, Mary, “*Voices Set Free: Battered Women Speak from Prison*”, en “*Mary Joe Frug’s Women and The Law*” (Judith G. Greenberg, Martha L. Minow, Dorothy E. Roberts), University Casebook Series, Foundation Press, 1998, p. 662 y ss.

<sup>25</sup> Conf. Rioseco Ortega, L., “Culminación de la violencia doméstica...”, cit., p. 712.

<sup>26</sup> El concepto fue presentado por Lenore Walker. Conf. Lenore Walker, “*Battered Women Syndrom and Self Defense*”, en “*Notre Dame J.L. Ethics & Pub. Pol.*”, n° 6, 1992, p. 330.

<sup>27</sup> Conf. Walker, L., “*Battered Women Syndrom and Self Defense*”, cit., p. 331.

<sup>28</sup> Conf. Mahoney, M., cit.

<sup>29</sup> Conf. Walker, L., “*Battered Women Syndrom and Self Defense*”, cit, p. 333.

<sup>30</sup> Conf. Schneider, Elizabeth, “*Battered Women & Feminist Lawmaking*”, Yale University Press, 2000, p. 115.

A pesar del planteo efectuado por el fiscal —erróneo desde el punto de vista de la dogmática penal<sup>31</sup>, y equivocado también si se comprende debidamente el fenómeno de violencia contra las mujeres—, el tribunal concluyó que el peligro subsistía para la Sra. Bulacio y que el ataque resultaba inminente: “... si la mujer se negaba a los deseos de Juárez; con toda seguridad la golpiza hubiera seguido”.

#### **b. La inminencia o actualidad de la agresión**

La legítima defensa opera frente a la agresión ilegítima de un tercero. Uno de los primeros requisitos a definir es si la agresión es lo suficientemente próxima como para autorizar una respuesta. El requisito de la inminencia o actualidad de la agresión sirve para determinar cuál es el momento indicado para avalar una defensa. La defensa será legítima cuando no se pueda hacer esperar. Este requisito es importante para distinguir un caso de legítima defensa del supuesto de una defensa frente a ataques futuros o ya repelidos<sup>32</sup>.

Para verificar si los extremos legales requeridos por el “tipo” de la justificación se daban objetivamente, el tribunal tuvo por acreditada la agresión: Juárez “amenazó de muerte a Bulacio y a su hija, golpeó a ambas, disparó un arma de fuego en dos oportunidades contra las mujeres, sometió a grave castigo a la imputada y por último intentó forzarla para mantener relaciones sexuales”.

Sobre las características del ataque, el tribunal hizo hincapié en la verificación de su inminencia o actualidad ya que el modo de ingreso de los proyectiles y la posición del cadáver llevaban a la conclusión de que la acusada había aprovechado un intersticio de cese de violencia para tomar el arma que antes había utilizado Juárez y poner fin a su vida. Sobre esta cuestión, el fiscal del juicio había argumentado que no se trató sólo de un momento de calma en el marco de la confrontación, sino que Juárez estaba “dormitando” o “entre dormido”.

De la lectura de la sentencia, no es posible establecer con seguridad cómo fue el desarrollo de los hechos ya que la descripción efectuada en el acápite “hechos probados” no es clara en lo que a este punto se refiere. El tribunal concluyó que “... Juárez había dejado de pegarle a Bulacio pues [...], comenzó a desvestirse para mantener las relaciones sexuales que aquél quería”, pero que él no estaba dormido. En lo que hace a esta cuestión, el tribunal dio por probada la intención de Juárez de forzar a Bulacio a tener relaciones sexuales en razón de que existió un desarrollo de violencia previo incompatible con una relación consentida, porque se halló ropa interior de la procesada sobre la mesa de luz, y porque no parecía razonable que Juárez fuera a dormir acostado en una cama en la cual, según fue corroborado por otros testigos, había dejado de dormir desde hacía meses.

En lo que hace a la discusión sobre la inminencia de la agresión cabe hacer una distinción entre un fugaz momento de calma en el contexto de un feroz ataque y el fin de la agresión. Expresado en estos términos las diferencias pueden ser claras, pero la

---

<sup>31</sup> Es importante destacar que, eventualmente, el deber de eludir la agresión, sólo podría operar para casos en los cuales el agredido puede sortear en forma completa y segura la conducta lesiva. Tal como lo resolvió el Tribunal, éste no era el caso analizado.

<sup>32</sup> Conf. Jakobs, G., cit., p. 469.

distinción deja de ser prístina si se modifican los supuestos de hecho y se comienza por imaginar extensos momentos de calma que la mujer razonablemente percibe como previos a una agresión<sup>33</sup>. En efecto, en algunos casos de mujeres golpeadas, no es tan fácil definir cuándo se está frente al fin de la agresión. En estos supuestos, se ha sugerido que el pasado de abuso sea utilizado para redefinir en forma adecuada el concepto de “inminencia” o para evaluar la razonabilidad de la percepción de la agresión como inminente<sup>34</sup>.

En doctrina se ha interpretado que la agresión ilegítima debe provenir de un

---

<sup>33</sup> Esto exige conocer la dinámica cíclica de la violencia contra las mujeres. El ciclo de violencia se presenta en tres fases: a) la acumulación de tensión (caracterizada por discusiones constantes, o indiferencia extrema. La mujer empieza a captar señales de descontento de la pareja. La mujer empieza a alterar su comportamiento para evitar el enojo de su compañero. Se ha explicado que el miedo es tan intenso que la mujer incluso realiza aquello que enoja a su pareja de modo de terminar con la violencia psicológica a la que se encuentra expuesta), b) explosión de violencia (caracterizada por descarga desenfrenada de golpes, esta fase puede durar minutos o días), c) luna de miel (caracterizada por las muestras de arrepentimiento del hombre, las cuales vienen acompañadas de salidas o regalos o simplemente cuidados. El hombre pide perdón y promete que no va a volver a golpearla). Conf., Rioseco Ortega, Luz, “Mediación en casos de violencia doméstica”, en “Género y Derecho”, Lom ediciones / La Morada, 1999, ps. 583-586.

<sup>34</sup> En cuanto a esta cuestión, un caso de difícil resolución es el de la mujer que mata a su marido golpeador mientras éste duerme. Vale esta nota a pie para mencionar dos de los casos que en los Estados Unidos de Norteamérica han generado grandes debates.

El primero es el caso de Peggy Stewart, quien en 1986 mató a su marido de un disparo mientras dormía. Desde el primer año de su matrimonio en 1974, Peggy Stewart había sido víctima de violencia y las agresiones habían ido en aumento, hasta alcanzar incluso ataques con palos y armas de fuego. Los abusos afectaron también a una de sus hijas quien sufrió agresiones sexuales y fuertes presiones psicológicas. En razón de los golpes recibidos, Peggy Stewart fue hospitalizada en varias ocasiones. El día del hecho, Stewart había sido obligada a practicar sexo oral en varias oportunidades y su marido la había amenazado de muerte. Durante el juicio la defensa solicitó que el jurado recibiera instrucciones sobre la aplicación de la legítima defensa. En instancia de apelación, la Corte, por mayoría, resolvió que no correspondía dar instrucciones sobre legítima defensa en razón de que no era razonable que una mujer golpeada temiera una agresión inminente para su vida cuando su marido estaba durmiendo. Aceptar esa posibilidad, sostuvo la Corte, era tanto como permitir una ejecución extrajudicial. Por su parte, el voto de la minoría argumentó que la opinión de la mayoría llevaba a negar la existencia de legítima defensa para los casos de privaciones ilegítimas de la libertad o secuestros, en el supuesto de que el agresor armado se durmiera (*State v Stewart*, 243 Kan 639, 763 P2d 572, 1988)

El segundo caso es el de Judy Norman. Durante su relación matrimonial, Norman había sido sometida a todo tipo de tratos inhumanos. Su marido la golpeaba y la pateaba, apagaba cigarrillos sobre su cuerpo, la privaba de alimentos, la trataba como a un perro y por ello le daba comida para animales y la hacía comer en el piso. Judy Norman intentó buscar ayuda de la policía y médicos, pero todo fue en vano. Una noche, después de haber sido amenazada de muerte, mató a su marido mientras éste dormía. Durante el juicio no se permitió que el jurado recibiera instrucciones sobre la aplicación del estándar de legítima defensa. Para llegar a tal solución se sostuvo que la prueba reunida no permitía argumentar que la acusada hubiera podido creer razonablemente que estaba frente a un peligro grave o inminente para su integridad física o su vida (*State v. Norman*, 324 N.C. 253, 378 S.E.2d 8, 1989).

Una de las discusiones en torno a estos casos ha sido si, a fin de habilitar la aplicación de la regla de la legítima defensa, se debería realizar una interpretación *especial* del concepto “inminencia de la agresión” (o sobre la creencia razonable de su concreción) o si esta interpretación no sería en realidad una de características *especiales*. Para una revisión general de la discusión en los Estados Unidos de Norteamérica, conf. Schneider, E., “*Battered Women & Feminist Lawmaking*”, cit.; Fletcher, George, “*Domination in the Theory of Justification and Excuse*”, en “*University of Pittsburgh Law Review*”, n.º, 1996, p. 553; Maguigan, Holly, “*Battered Women and Self-Defense: Myths and Misconceptions in Current Reform Proposals*”, en “*U Pa. L. Rev.*”, n.º 140, 1991, p. 379; B. Sharon Byrd, “*Till Death Do Us Part: A Comparative Law Approach to Justifying Lethal Self-Defense by Battered Women*”, en “*Duke Journal of Comparative and International Law*”, 1991, p. 169 y Rosen, Richard A., “*On Self-Defense, Imminence, and Women Who Kill Their Batterers*”, en “*NC L Rev.*”, n.º 71, 1993, p. 371.



comportamiento humano que debe ser actual, y por actual se ha entendido que debe ser inminente o aún subsistente<sup>35</sup>. La fórmula utilizada en la dogmática penal establece que una agresión es actual “cuando es inmediatamente inminente, o precisamente está teniendo lugar o todavía prosigue”<sup>36</sup> o “cuando posteriormente ya no se la podría repeler o sólo sería posible en condiciones más graves”<sup>37</sup>. La delimitación, entonces, correspondería efectuarla entre los dos extremos. Por un lado, el inicio de la agresión podría ser fijado en la fase final de los actos preparatorios inmediatamente previos a la tentativa<sup>38</sup>; por otro lado, el fin de la agresión podría establecerse en el momento en que el ataque esté formalmente consumado y materialmente agotado o terminado<sup>39</sup>.

Colocados en la situación de quien se defendía, realizando un análisis *ex ante*, los jueces del tribunal dieron por probado que minutos antes del deceso de Juárez, Bulacio recibió dos disparos de arma de fuego, sufrió una feroz golpiza y estaba por ser violada. En este contexto, es razonable argumentar que no se estaba ante un caso de violencia “futura” y tampoco ante una situación de agresión “pasada”, sino ante un estado de permanente agresión. Como explica Zaffaroni, “[c]uando un sujeto extrae un arma, poco importa que demore dos segundos o una hora en disparar [...]: la existencia del agredido se ve amenazada desde que el agresor dispone del medio y por ello puede legítimamente privarle de él”<sup>40</sup>. En este sentido, no sería correcto identificar la *inminencia* con la *inmediatez* en el tiempo cronológico entre agresión y defensa. La agresión puede ser inminente pero no inmediata<sup>41</sup>.

Teniendo en cuenta las exigencias sexuales que Juárez ya había manifestado, y en vista de los hechos previos, la Sra. Bulacio tenía razones para percibir que la agresión que se estaba desarrollando continuaría, aún cuando Juárez, producto de un descuido, le había dado un “respiro”. Por lo demás, esperar a que la agresión se manifestara en forma más enérgica hubiera significado sacrificar cualquier posibilidad de defensa.

### **c. La necesidad racional del medio empleado para repeler la agresión**

Si se asume, como en el caso de la Sra. Bulacio, que el requisito de la agresión inminente está satisfecho, la segunda cuestión que debe ser analizada es la referida a la necesidad racional de la defensa. Bajo las circunstancias fácticas reseñadas, para estar frente a un caso de legítima defensa, los dos disparos efectuados por la Sra. Bulacio a su esposo debieron ser necesarios y racionales.

Para evaluar la necesidad de la respuesta de Bulacio, el tribunal ponderó las características de la agresión, en particular vinculó la necesidad de la defensa al requisito de su actualidad e inminencia. El argumento desarrollado parecería apuntar al hecho de que, para ser legítima, la defensa puede comenzar en el último momento en el

---

<sup>35</sup> Conf. Stratenwerth, G., cit., p. 229 y ss.

<sup>36</sup> Conf. Roxin, C., cit., p. 618. En similar sentido, conf. Bacigalupo, E., cit., p. 226.

<sup>37</sup> Conf. Roxin C., cit., p. 619.

<sup>38</sup> Conf. Roxin C., cit., p. 619.

<sup>39</sup> En la literatura alemana el ejemplo clásico de una acción formalmente consumada pero no materialmente agotada es la del ladrón que huye con el botín. Conf. Roxin, C., cit., ps. 619-620.

<sup>40</sup> Conf. Zaffaroni, Eugenio - Alagia, Alejandro - Slokar, Alejandro, “Derecho Penal Parte General”, Editorial Ediar, Buenos Aires, 2000, p. 595.

<sup>41</sup> Conf. Zaffaroni E., Alagia A., Slokar A., cit., p. 595. El argumento podría ser utilizado para resolver el problema planteado en la nota n° 33.

que todavía tenga perspectivas de éxito y seguirá siendo necesaria hasta tanto el peligro no haya sido totalmente neutralizado<sup>42</sup>.

Pero no sólo se trata de realizar un análisis temporal de la defensa ya que su necesidad tiene un sentido adicional independiente del criterio de inminencia. Para establecer si una defensa es necesaria también corresponde evaluar si no había otra manera menos drástica de responder a la agresión. Sobre este punto se ha explicado que la defensa es necesaria si la respuesta del agredido era la menos dañosa de cuantas estaban a su disposición y que la necesidad es racional si es la adecuada para impedir o repeler la agresión<sup>43</sup>. En función de esta definición, podría argumentarse que el requisito de la necesidad racional de la defensa requiere la realización de un juicio contra fáctico. En el hipotético caso de que le hubiera sido exigible<sup>44</sup>, ¿Qué habría ocurrido si la Sra. Bulacio se hubiera defendido disparando contra las piernas? De aceptarse esta discutible especulación teórica<sup>45</sup>, en el caso analizado cabría responder que, en función de la violación que iba a ser ejecutada y los hechos previos, una conducta de este tipo hubiera sido una opción peligrosa para la Sra. Bulacio.

En efecto, requerir que quien se defiende use sólo la defensa necesaria para repeler la agresión no tiene por qué operar de manera perjudicial para las mujeres que, armadas, responden a agresiones de quienes no están armados. Esto por cuanto el requisito de la necesidad racional del medio empleado también invita a pensar en las capacidades de quien se defiende<sup>46</sup>. A fin de evaluar si el uso de un arma por parte de una mujer golpeada constituye una legítima defensa, se debe reflexionar sobre las desventajas típicas de las mujeres con relación al tamaño y a la fuerza y la falta de entrenamiento en su protección física, a diferencia del que reciben los hombres<sup>47</sup>. La superioridad física de quien ataca es un factor a tener en cuenta para analizar la necesidad racional de la defensa ensayada.

En el caso concreto el tribunal consideró que Juárez estaba ebrio<sup>48</sup>, que ya había usado el revólver, y también tuvo en cuenta la contextura física de ambos —Juárez pesaba más de 100 kg y Bulacio cerca de 50—. En este contexto, exigir a Bulacio que se defendiera

---

<sup>42</sup> Conf. Stratenwerth, G., cit., p. 231.

<sup>43</sup> Conf. Bacigalupo, E., cit., p. 228.

<sup>44</sup> Tal vez hubiera sido deseable que la sentencia contuviera alguna referencia sobre los conocimientos de la Sra. Bulacio sobre el manejo de armas de fuego. Es evidente que si no tenía ningún manejo de armas, y el disparar era la única posibilidad de defensa, deberían aceptarse todos los riesgos vinculados con el disparo. Sobre esta cuestión, conf. Stratenwerth, G., cit., p. 235.

<sup>45</sup> “[C]on frecuencia, la duda acerca de si no habría bastado un medio más leve que el elegido [...] sólo se habría podido disipar si el agredido hubiera hecho la comprobación fáctica correspondiente, corriendo entonces el riesgo de perder la ocasión para ejercer una defensa efectiva”. Conf. Stratenwerth, G., cit., p. 235.

<sup>46</sup> Conf. Stratenwerth, G., cit., p. 235.

<sup>47</sup> Conf. Mackinnon, Catherine, *“Feminism Unmodified. Discourses on Life and Law”*, Harvard University Press, 1987, ps. 117 y ss. Aquí Mackinnon explica cómo el sexismo ha determinado el destino de las mujeres en las actividades deportivas y en cierto modo también en actividades de combate. Debo la identificación del argumento al trabajo de Phyllis Goldfarb, *“A Theory –Practice Spiral: The Ethics of Feminism and Clinical Education”*, en *“Minnesota Law Review”*, n° 75, 1991, p. 1638 (existe traducción al castellano en *Academia. Revista sobre Enseñanza del Derecho de Buenos Aires*, n° 6, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires).

<sup>48</sup> La sentencia da cuenta de que, en el momento del hecho, Juárez presentaba una ebriedad de segundo grado. En punto a esta cuestión es importante destacar que el argumento no fue utilizado para restringir el derecho de defensa sino que fue incorporado para valorar el mayor nivel de agresividad al cual estaba expuesta la Sra. Bulacio.

a los golpes era algo siniestro. La decisión de desarmar a su marido y atacarlo con el arma que él había utilizado constituía, tal como lo resolvió el tribunal, una defensa necesaria y racional.

Finalmente, también en conexión con la necesidad del medio empleado se ha analizado la relación entre los bienes puestos en juego por las conductas lesiva y defensiva. La ley no exige la ausencia de *desproporción* entre la agresión y la defensa. Por su parte, la doctrina tampoco ha hecho de éste un requisito para la legítima defensa. Por el contrario, se ha sostenido que este requisito es un distingo entre la legítima defensa y el estado de necesidad justificante<sup>49</sup>. Sin embargo, a nivel hermenéutico sí se ha acudido a la idea de ponderación de bienes para descalificar la aplicación de la legítima defensa en casos de *manifiesta desproporción* entre los bienes puestos en juego<sup>50</sup>.

Éste probablemente fuera un examen sobreabundante para el tribunal que fue llamado a decidir el caso<sup>51</sup>. En un supuesto de hecho como el analizado, en el cual el agresor se disponía a violar a quien finalmente resultó acusada, no parecía necesario discurrir sobre la magnitud y paridad de los dos bienes jurídicos en juego. La libertad sexual de la víctima no podía ser ponderada como un bien jurídico de escaso valor frente a la vida del agresor. Un argumento contrario llevaría a exigir que una mujer soporte una violación cuando el único medio de defensa disponible a su alcance pone en riesgo la vida de su agresor<sup>52</sup>.

#### **d. La valoración de la inminencia y gravedad de la agresión**

Para afirmar que una conducta está justificada, y dependiendo de cuál sea la teoría a aplicar<sup>53</sup>, el juzgador no puede obviar un examen sobre la concurrencia de los presupuestos objetivos de la causa de justificación y otro sobre el grado de certeza que quien se defendió tuvo respecto de la existencia de la agresión, de su inminencia y de la necesidad de responder de una u otra manera<sup>54</sup>.

Una cuestión a resolver es hasta qué punto los supuestos objetivos pueden ser reemplazados por creencias o valoraciones de la persona que se defiende<sup>55</sup>. Otra cuestión diferente — a la cual está dedicada esta sección—, es qué variables se tendrán en cuenta para juzgar, por un lado, la concurrencia efectiva del peligro, y por el otro, las valoraciones realizadas por la persona defendida respecto de dicho riesgo. En relación con esta segunda cuestión, un aspecto sobre el cual corresponde indagar es qué

---

<sup>49</sup> Conf. entre otros, Roxin, C., cit., p. 632; Stratenwerth, G., cit., p.227; Jakobs, G., cit., ps. 468 y 481; Zaffaroni, E.- Alagia, A., Slokar, A., cit., p. 584; Hans Welzel, “Derecho Penal Alemán”, traducción de Juan Bustos Ramírez y Sergio Yañez Perez, Editorial Jurídica de Chile, 1993, p. 103.

<sup>50</sup> Conf. Roxin, C., cit., p. 646 y ss.; Stratenwerth, G., cit., ps. 238 y 239, donde cita el ejemplo del homicidio de quien huye con diez peniques robados; Zaffaroni, E., Alagia, A., Slokar, A., cit., p. 584; Welzel, cit., p. 103.

<sup>51</sup> De la sentencia no surge que el fiscal hiciera un planteo al respecto.

<sup>52</sup> En igual sentido, conf. Fletcher, G., cit., p. 560.

<sup>53</sup> Me refiero a la forma en la que se resuelven los tipos de error sobre los presupuestos objetivos de las causas de justificación: teoría de la culpabilidad estricta o limitada.

<sup>54</sup> En términos generales, conf. Stratenwerth, G., cit., ps. 262 y ss. Asimismo, conf. Sancinetti, M., “Teoría del delito y disvalor de acción. Una investigación sobre las consecuencias prácticas de un concepto personal de ilícito circunscripto al disvalor de acción”, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 1991, ps. 524-541.

<sup>55</sup> Conf. obras citadas en la nota a pie precedente donde también se exponen los diferentes resultados que se dan según la teoría que se suscriba.

percepción tuvo la persona acusada respecto de la inminencia y gravedad de la conducta lesiva, teniendo en cuenta los abusos sufridos con anterioridad.

Para una víctima de violencia, quizás lo más difícil sea explicar por qué después de haber pasado por tantas agresiones, en ese momento determinado, en esas circunstancias particulares, respondió de la manera en que lo hizo. Incluso, parecería que existe una contradicción entre el “desamparo aprendido” y la respuesta violenta que provoca la muerte del marido. En este sentido, el trabajo sobre los argumentos defensasistas disponibles para las mujeres golpeadas no está exento de dilemas.

La sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 de Mar del Plata menciona el informe elaborado por un perito psiquiatra. Dicho profesional concluyó que la golpiza y las amenazas sufridas antes del hecho generaron en la acusada un gran temor. Esta situación de terror, relató el perito, afectó su valoración y limitó sus posibilidades de actuar.

En el derecho comparado se ha recurrido a la presentación de expertos que explican las experiencias de las mujeres sometidas a maltratos en particular cuando padecen el “síndrome de la mujer golpeada”<sup>56</sup>. Este síndrome es considerado una subcategoría del trastorno por stress post traumático y se ha sostenido que se evidencia a través de tres grupos de síntomas: a) disturbios cognitivos — consistentes en recuerdos invasivos que se repiten y *flashbacks*, que hacen que la mujer reexperimente episodios agresivos anteriores y que se incrementa y afecta su percepción del peligro, b) altos niveles de ansiedad — que alteran su sistema nervioso, generan un estado de hipervigilancia y en algunos casos provocan desórdenes alimenticios y de sueño, c) síntomas evitativos o de evitación — consistentes en depresión, negación, minimización y represión que llevan a la mujer al aislamiento y a la pérdida de interés en las actividades que solía disfrutar<sup>57</sup>.

En los Estados Unidos de Norteamérica, dependiendo del supuesto fáctico contemplado, la identificación de este síndrome se ha utilizado para facilitar la argumentación a favor de una legítima defensa<sup>58</sup>. De todos modos, no se puede sostener que en torno a este

---

<sup>56</sup> Este concepto fue presentado por Lenore Walker en su libro *“Battered Women Syndrom”*, publicado en 1979, y luego desarrollado en Walker, L., *“Battered Women Syndrom and Self Defense”*, cit.

<sup>57</sup> Conf. Walker, L. *“Battered Women Syndrom and Self Defense”*, cit., ps. 327-328. Conf. Rioseco Ortega, L., *“Culminación de la violencia doméstica...”*, cit., donde también presenta las características del síndrome de la mujer golpeada.

<sup>58</sup> En los Estados Unidos de Norteamérica, la regla general relativa a la legítima defensa establece que: “una persona que no ha agredido puede justificadamente hacer uso de una fuerza que puede provocar la muerte o lesiones graves sobre otro, si razonablemente cree que dicha fuerza es para protegerse de un inminente e ilegítimo ataque de otra persona”. El concepto “creencia razonable” sirve también como regla para la aplicación de la legítima defensa. El término permite establecer que: “una persona puede usar fuerza que puede provocar la muerte o lesiones graves sobre otro si tiene una base razonable para creer, y de hecho cree, que está frente a un peligro grave de muerte o de sufrir una lesión grave, incluso si su creencia razonable es incorrecta en algún aspecto”. En ese país, el propósito de presentar el informe de un experto que declare sobre las características del síndrome de la mujer golpeada es que exponga lo relativo a la creencia subjetiva de la mujer de que debía matar al golpizador en ese momento. Su informe puede ser utilizado para demostrar que la creencia de la mujer era razonable para una persona que padecía el síndrome. Conf. Dressler, Joshua, *“Criminal Law”*, Casenotes Publishing, California, 2000, cap. 10 (las traducciones son propias). En español se puede consultar, Hendler, Edmundo S. - Gullco, Hernán V. *“Casos de derecho penal comparado”*, 2ª edición, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2003, p. 163 y ss.

concepto se haya creado una defensa específica para todas las mujeres golpeadas que matan a sus parejas<sup>59</sup>.

En nuestros tribunales, el caso de una mujer víctima de violencia —sea que sufra del síndrome de la mujer golpeada o no — también puede ser abordado con múltiples argumentos y no necesariamente con planteamientos a favor de una legítima defensa. En cualquier caso, el reconocimiento de los antecedentes de violencia resulta esencial para comprender el grado de peligro al cual está expuesta la mujer y también para evaluar su reacción frente a la amenaza avizorada. Para ello, el testimonio de un experto en violencia puede resultar de gran ayuda. El experto podría explicar por qué, en razón de las golpizas anteriores a las que fue sometida la mujer, ella estuvo en una situación de alto riesgo y en una posición especial para predecir la magnitud de la violencia que se desencadenaría. Este tipo de información sería concluyente para evaluar la razonabilidad de la creencia de la mujer de que el peligro estaba en puerta<sup>60</sup>.

Del relato efectuado por la sentencia del tribunal no surge de manera explícita que la imputada sufriera el síndrome de la mujer golpeada y tampoco se observa que las conclusiones de la pericia hayan sido utilizadas de manera especial para argumentar a favor de la existencia efectiva del riesgo o de las percepciones de la acusada<sup>61</sup>. De todos modos, ello no obsta a que un informe de este tipo pueda ser relevante para la resolución del caso<sup>62</sup>.

En una relación de pareja existen ciertos códigos de comunicación que son exclusivos e ininteligibles para quienes están afuera; dentro de una pareja ciertos gestos, palabras o tonos tienen significados muy claros que no son igual de inequívocos para los demás. Para una mujer que vive violencia, una mirada, un movimiento, ya constituyen señales que le permiten prever la agresión que se desencadena. Con frecuencia, las mujeres golpeadas desarrollan un estado de hipervigilancia que lleva a que perciban una situación de peligro frente a gestos que, quienes no fueron sometidos a abuso, no reconocerían como antecedentes de un ataque<sup>63</sup>. La inclusión de un informe de un especialista puede ser útil para explicar los riesgos que sufren quienes están sometidas a maltrato y las percepciones que tienen de ese riesgo.

---

<sup>59</sup> Conf. Schneider, E., “*Describing and Changing: Women’s Self-Defense Work and the Problem of Expert Testimony on Battering*”, en “*Applications of Feminist Legal Theory to Women’s Lives, Sex, Violence, Work and Reproduction*” (Kelly Weisberg, editor), Temple University Press, Philadelphia, 1996, p. 311 y ss.

<sup>60</sup> Con esta propuesta no se pretende “transplantar” las reglas de la legítima defensa del derecho norteamericano al nuestro. Por el contrario, de lo que se trata es de verificar cuáles serían las posibilidades y consecuencias de utilizar informes de expertos con contenidos similares a los utilizados en los Estados Unidos de Norteamérica teniendo en cuenta la forma en la que operan nuestras reglas en materia de legítima defensa. En otras palabras, aquí no se argumenta que las normas que regulan la legítima defensa en Norteamérica y en Argentina sean iguales ni que se pueden equiparar, sino que la utilización de un informe que dé cuenta de las especificidades de la violencia contra las mujeres — tal como el que se utiliza en el derecho norteamericano—, en nuestro contexto normativo, también puede ser de utilidad para la protección de los derechos de las mujeres víctimas de violencia.

<sup>61</sup> Sí se indicó que: “[Bulacio] [p]ercibió y sintió que su vida corría serio peligro, ello conforme informaran unánimemente peritos psicólogos y psiquiatras”.

<sup>62</sup> Para consultar una opinión contraria para el derecho de los Estados Unidos de Norteamérica, argumentando no sólo que no existe suficiente evidencia clínica sobre el síndrome, sino que además éste no es relevante para el análisis de los casos de mujeres que atacan a sus maridos golpeadores, conf. Schopp, Robert F. – Sturgis, Barbara J. – Sullivan, Megan, “*Battered Woman Syndrome, Expert Testimony, and the Distinction between Justification and Excuse*”, en “*U. Ill. L. Rev.*”, 1994, p. 45.

<sup>63</sup> Conf. Rioseco Ortega, L., “*Culminación de la violencia doméstica...*”, cit., p. 716.

Como contrapartida, existen al menos tres argumentos en contra de la utilización de este concepto en el marco de procesos penales<sup>64</sup>. En primer lugar, la denominación “síndrome de la mujer golpeada” tiene una connotación patológica que parece reforzar el mito de las mujeres como enfermas mentales o locas, imagen que coincide con la forma en la que históricamente las mujeres han sido tratadas por el sistema de justicia penal<sup>65</sup>. En segundo lugar, no puede afirmarse que el concepto describa las experiencias de todas las mujeres víctimas de violencia ya que no todas lo viven de la misma manera. En este punto, el concepto puede servir para crear categorías y forzar a que los funcionarios judiciales pretendan encasillar a quienes lo sufren y excluir a quienes no se ajustan al modelo prescripto. En consecuencia, la utilización del concepto conlleva el riesgo de que se minimicen las experiencias de las mujeres que, a pesar de ser víctimas de violencia, no lo padecen, con las implicancias negativas que ello acarrearía para su defensa. Por último, otra desventaja de incluir un testimonio de esta especie radica en el hecho de que el informe del perito podría reforzar el estereotipo que presenta a las mujeres como incapaces de relatar sus propias historias o como pasivas.

Aún reconociendo las desventajas implícitas en la inclusión de un informe de estas características, en un sistema de justicia penal que no es permeable a los reclamos de violencia contra las mujeres, y que, en consecuencia, no parece estar al tanto de la seriedad del problema, en el corto plazo, su incorporación puede tener un fin pedagógico. Hasta tanto no exista una reflexión profunda y expandida sobre la problemática de la violencia contra las mujeres en la familia, la inclusión de esta pericia puede ser un medio a través del cual facilitar la comprensión del fenómeno y de esta forma brindar mayores ventajas que desventajas.

Si bien un informe de este tipo no necesariamente “hace el caso” de legítima defensa, sí puede ser apropiado para presentar los datos que servirán para decidir si la percepción de la mujer sobre la inminencia de la agresión era razonable o no. Por otra parte, una mujer víctima de violencia, acusada de matar a su pareja, también querrá introducir prueba sobre su pasado para demostrar, no sólo que la agresión era inminente sino que podía sufrir una lesión grave. Adicionalmente, el informe de un especialista, valdrá para explicar que las experiencias de las mujeres golpeadas no son todas idénticas, que no todas padecen el síndrome de la mujer golpeada, pero que sus vivencias se asemejan en la severidad y duración de sus secuelas. En este sentido, en lugar de reforzar los estereotipos, un especialista puede facilitar la interpretación del relato de quien está acusada. Finalmente, de singular importancia es que un especialista pueda ilustrar sobre los efectos de una historia de abuso y rebatir los mitos en torno a la violencia doméstica. El testimonio de los expertos puede ser útil para abordar cuestiones que, paradójicamente, el “sentido común” más distorsiona. Por ejemplo, los especialistas pueden brindar información sobre la imposibilidad de las mujeres de abandonar las relaciones violentas, circunstancia que alimenta uno de los mitos que más obstaculiza la protección de los derechos de las mujeres víctimas de violencia.

En síntesis, un informe que siga estos objetivos puede brindar un análisis integral del problema. Esta cuestión —la necesidad de presentar una visión holística del tema—,

---

<sup>64</sup> Conf. Rioseco Ortega, L., “Culminación de la violencia doméstica...”, cit., p. 719.

<sup>65</sup> Al respecto, conf. Graziosi, Marina, “*Infirmitas sexus*. La mujer en el imaginario penal”, en “Identidad femenina y discurso jurídico”, Editorial Biblos, Buenos Aires, 2000, p. 135.

nos conduce al tratamiento de otro punto a discutir: la importancia de analizar los datos del contexto en la delimitación de los hechos en una sentencia penal.

#### **IV. Los datos del contexto**

Ya en la sección de los hechos probados, el tribunal mostró interés en presentar algunos de los datos que hacían al contexto del caso. Al respecto afirmó: “Hacia el mes de mayo del mismo año Juárez, que se había separado de hecho de Bulacio, inició convivencia con su cuñada Mary Gerez, la cual había sido además empleada del Minimercado que el matrimonio Juárez-Bulacio tenía en la planta baja de su casa. Pese a la separación, Juárez seguía concurriendo a la vivienda, ello con el doble propósito de continuar percibiendo las ganancias del comercio y de seguir manteniendo relaciones sexuales con su esposa Gladys Bulacio, muchas veces contra la voluntad de ella”.

La sentencia también hizo referencia a diversos antecedentes que ponían en evidencia la historia de maltrato a la que había sido sometida Gladys Bulacio. Acudiendo a la voz de la víctima de violencia, sostuvo: “Dijo la imputada que Juárez siempre le había pegado, que era una persona golpearora y que el maltrato físico comenzó cuando cursaba el embarazo de su primer hija. Luego del nacimiento de J., el maltrato aumentó, lo que la llevó a separarse, pero luego, esperanzada de que Juárez mejoraría, volvió con él. En los dos últimos años la situación de maltrato se agudizó [...] Dijo que no efectuó las denuncias por temor, aun cuando más de una vez concurrió a la comisaría local en busca de ayuda. Mencionó Bulacio cómo Juárez le pegó con una pala de punta, concurriendo a la comisaría Jorge Newbery, pero allí no le tomaban las denuncias. “Me violó varias veces [...], dijo la imputada, recordando cómo la forzó a mantener relaciones sexuales las dos o tres veces que volvió a dormir en su casa luego del mes de mayo de 2004”.

Pero éstos no fueron los únicos datos de contexto que el tribunal decidió valorar. El tribunal verificó la existencia de reclamos ante la policía, los cuales fueron plasmados en simples exposiciones civiles que subestimaban la seriedad de los maltratos a los que estaba sometida Gladys Bulacio.

Finalmente, el tribunal también tuvo en cuenta un informe elaborado por el Centro de Apoyo a la Mujer Maltratada que corroboraba los dichos de la víctima sobre los obstáculos que le habían impedido obtener una respuesta de la justicia, sobre el temor que le tenía a su marido y sobre sus esperanzas de que las cosas cambiaran.

Así pues, la sentencia se preocupó por presentar los datos del contexto y criticó la posición del fiscal en tanto carecía de una “visión de conjunto”. La inclusión de todos estos detalles da cuenta de la existencia de un razonamiento contextual. Un análisis de este tipo no sólo permite que se escuche la historia de la mujer golpeada, sino que también admite tener en consideración todo un conjunto de datos complejos que hace a una mejor comprensión de los intereses de las partes, del Estado, de los marcos sociales que dan origen a los hechos juzgados<sup>66</sup>.

Si como parte de los datos del contexto se revelan las verdaderas circunstancias de la experiencia de las mujeres golpeadas y se analizan las condiciones sociales y psicológicas en las que éstas ocurren, las dificultades económicas y sociales que

---

<sup>66</sup> Conf. Minow, Martha, “*Making All the Difference. Inclusion, Exclusion, and American Law*”, Cornell University Press, New York, 1990 ps. 194-197. Además, conf. Goldfarb, P., cit., p. 1641.

enfrentan las mujeres para dejar este tipo de relaciones, se puede lograr una mejor comprensión del fenómeno de la violencia y de la respuesta que se le brinda. En el marco de relaciones de fuerte dominación, estas nociones pueden ser fundamentales para descubrir, estudiar, seleccionar y privilegiar el material fáctico relevante para la definición del estándar de “legítima defensa”<sup>67</sup>.

Se podría argumentar que toda acción está situada en un tiempo y contexto determinado y que hacer una referencia concreta a la necesidad de contextualizar la acción no aporta nada a la discusión. Sin embargo, observaciones de este tipo tal vez no sean superfluas si se reflexiona sobre la propia forma en la que se presentan los problemas desde la dogmática penal. Profesores y estudiantes, jueces y abogados litigantes estudian los casos siguiendo los lineamientos de categorías rígidas. Los tratados y manuales, incluso este artículo, hacen mención a *fórmulas* que supuestamente facilitan la resolución de un caso como si se tratara de una cuenta matemática<sup>68</sup>. Aunque no siempre se logre el objetivo, esta forma de razonamiento tiene como propósito que cada caso obtenga una única e indiscutible resolución. Por su parte, el razonamiento contextual invita a repensar el marco de lo jurídicamente relevante de modo de reconocer cuestiones fácticas periféricas e individualizar cuáles de sus consecuencias no pueden ser obviadas<sup>69</sup>. La primera premisa es que la aplicación rígida de reglas generales descontextualizadas no puede ser adecuada en todos los casos, y la segunda es que las situaciones son únicas y que por tanto no pueden ser definidas y categorizadas como “generales” con antelación<sup>70</sup>.

## V. Conclusión

El caso de Gladys Bulacio resulta común porque pone en evidencia el tema de la violencia contra las mujeres en el ámbito intrafamiliar, la situación de indefensión a la que se encuentran sometidas las víctimas y la falta de respuesta de la justicia.

Por su parte, los jueces del Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 de Mar del Plata, en lugar de hacer una aplicación mecánica de la ley y de las fórmulas doctrinales conocidas, dictaron una sentencia que, tanto por la decisión final que adoptaron, como por la forma en la que desarrollaron los argumentos, fue sensible a las cuestiones que estaban en juego.

Sin interpretaciones cerradas, la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 de Mar del Plata permitió visibilizar algunos de los problemas de la violencia contra las mujeres y llevar justicia al caso.

---

<sup>67</sup> En contra de esta premisa parece estar Fletcher. Discutiendo sobre el caso específico de las mujeres golpeadas, Fletcher argumenta que, al igual que en el caso de países (¿?) –para lo cual hace referencia a las relaciones entre Egipto e Israel- las referencias a relaciones de dominación pasadas no pueden afectar el análisis de casos de legítima defensa. No está muy claro si su afirmación se refiere a cualquier caso de mujeres golpeadas, o sólo para los supuestos en los que se utilizaría este contexto para realizar, lo que él llama una interpretación *especial* del criterio de inminencia. Conf. Fletcher, G., cit., p. 564. Al respecto, conf. nota n° 33.

<sup>68</sup> Conf. Young, Iris Marion, “*The Generality of Law and the Specifics of Cases: A Comment on Elizabeth Schneider*”, en “*University of Pittsburgh Law Review*”, n° 57, 1996, p. 549 y ss.

<sup>69</sup> Conf. Goldfarb, P., cit., p. 1640.

<sup>70</sup> Conf. Young, I. M., cit. El razonamiento contextual ha sido reconocido como uno de los métodos feministas, conf. Bartlett, Katharine, “*Feminist Legal Methods*”, en “*Harv.L. Rev.*”, n° 103, 1990, p. 851 y ss.



