

¿DEBERÍA PROBARSE EL ODIO? CONSIDERACIONES EN TORNO A LA SENTENCIA DEL CASO DIANA SACAYÁN*

María Laura Manrique
Investigadora CONICET
laura.manrique@conicet.gov.ar

RESUMEN: En este trabajo analizo *críticamente* la sentencia del «caso Sacayán». Este caso es relevante porque, entre otras cosas, aplica por primera vez en la Argentina el agravante de odio a la identidad de género al homicidio cometido contra una persona travesti, Diana Sacayán. Por otra parte, también sugiero que la distinción entre delitos de odio y delitos odiosos puede ser de utilidad para entender el rechazo que nos generó este hecho pero que ello es independiente de si el hecho fue cometido por odio o no.

PALABRAS CLAVE: «travesticidio»; delito de odio o delitos odiosos.

SHOULD WE PROVE HATE? SOME COMMENTS ON DIANA SACAYÁN'S CASE

ABSTRACT: In this paper, I, firstly, criticize the judicial decision in the Sacayán case. This is a central case because it applied for the first time in Argentina the aggravating hate motive to the identity

* A lo largo de la elaboración de este trabajo me he beneficiado de los comentarios y sugerencias que realizaron Belén Gulli, Hernán Bouiver, IB, Javier Álvarez, Pablo Navarro. Gracias a ellos, el trabajo es mejor de lo que era antes de sus comentarios.

of gender in the killing of a transvestite person, Diana Sacayán. Secondly, I suggest that the distinction between hate crimes and heinous crimes could be useful to understand the disgust that this homicide generated, although this is irrespective of whether the crime was in fact motivated by hate or not.

KEYWORDS: «transvesticide»; hate crimes vs. heinous crimes.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN.— 2. EL CONTROL RACIONAL DE LOS FUNDAMENTOS.— 3. EL VOTO DEL MAGISTRADO CALVETE.— 4. EL VOTO DEL MAGISTRADO JULIO BÁEZ.— 5. EL VOTO DE LA MAGISTRADA IVANA BLOCH.— 6. DELITOS DE ODIOS Y DELITOS ODIOSOS.— 7. BALANCE.— 8. BIBLIOGRAFÍA

RECOMMENDED CITATION: MANRIQUE, MARÍA LAURA: «¿Debería probarse el odio? Consideraciones en torno a la sentencia del caso Diana Sacayán», in *Quaestio facti*, 2: 411-441. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales. DOI: http://dx.doi.org/10.33115/udg_bib/qf.i2.22494

1. INTRODUCCIÓN

Diana Sacayán fue asesinada en su domicilio el 11 de octubre de 2015. Su cuerpo fue hallado amordazado y atado de pies y manos. En el lugar de los hechos se encontró una tijera, un martillo y un cuchillo ensangrentado, con hoja de 20 cm, que había sido utilizado en el homicidio. La víctima presentaba 27 lesiones, de las cuales 13 eran heridas punzo cortantes. Luego de casi tres años de proceso, el 18 de junio de 2018, Gabriel David Marino fue hallado responsable de la muerte de Sacayán y condenado por el delito de homicidio doblemente agravado por el odio a la identidad de género y por haber mediado violencia de género (art. 80 inc. 4 e inc. 11, respectivamente del Código Penal argentino).

Este caso es trascendente no solo por la muerte de una persona, sino también porque reunió un amplio conjunto de características que generaron una enorme repercusión¹. Por ejemplo, Diana Sacayán, era una reconocida militante del colectivo LGTBI y su muerte —que algunos medios calificaron como una «exhibición de atrocidad»²— fue rápidamente asociada a esa trayectoria personal de la víctima. Desde un punto de vista jurídico, el caso es notablemente relevante porque en la sentencia condenatoria —considerada por muchos agentes sociales como trascendente o

¹ La repercusión mediática (prensa y redes sociales) puede apreciarse fácilmente en internet. Por ejemplo, la expresión «Diana Sacayán» está asociada en Google a más de 30.000 resultados, la mayoría de los cuales fueron publicados entre el momento de su homicidio y los meses posteriores a la condena de Marino.

² Infobae lo identificó como una «exhibición de atrocidad». <https://www.infobae.com/sociedad/2016/11/09/diana-sacayan-los-aberrantes-dichos-de-su-novio-que-ira-a-juicio-por-asesinarla/>

histórica— se aplica por primera vez en Argentina la agravante de odio a la identidad género, acuñándose para estas circunstancias específicas, el término «travesticidio».

La sentencia del Tribunal Oral 4 de la Ciudad de Buenos Aires fue firmada por Adolfo Calvete como presidente del Tribunal y los vocales Julio Báez e Ivana Bloch. Sin embargo, la magistrada Bloch disiente del encuadre jurídico ofrecido por sus colegas, negando que, en este caso, hubiese bases suficientes para aplicar la agravante de odio a la identidad de género³.

El análisis de este extenso fallo promueve importantes interrogantes de naturaleza dogmática⁴. Por ejemplo, ¿qué se entiende por «odio» en el código penal argentino?, ¿qué bienes pretendría proteger el legislador al momento de dictar la norma?, ¿se pueden reprochar los motivos que determinan las acciones en un derecho penal liberal (i.e., centrado en los actos como base de atribución de responsabilidad)?, ¿de qué manera se puede/debe probar el odio?, etc. A su vez, también es posible mencionar preguntas vinculados al razonamiento probatorio y estándares de prueba en el proceso penal. Por ejemplo, ¿cómo deberían identificarse los estados mentales?, ¿se puede establecer un estándar probatorio para que se considere acreditado que un individuo ha actuado movido por el odio?⁵; ¿cuál es el peso que deben tener otras explicaciones alternativas al hecho?, etc.⁶.

La respuesta a cada uno de estos interrogantes merecería un cuidadoso estudio que no se puede realizar aquí. Por esa razón, en este trabajo me centraré en el modo en que la agravante del odio por identidad de género es aplicada en la sentencia del «Caso Sacayán». La estructura de este trabajo es simple: en general, sus diversas secciones ofrecen un análisis de los diferentes votos que fundamentan la sentencia. En la sección 2 señalaré un problema general que afecta al voto mayoritario: las dificultades para un control racional de la argumentación por un uso abusivo de lenguaje emo-

³ Cuando el artículo se encontraba en prensa, el 2 de Octubre de 2020 la Sala I de la Cámara Nacional de Casación en la Criminal y Correccional de la Capital Federal resolvió mantener la condena a Marino pero rechazó el agravante por odio y confirmó la agravante por femicidio (inciso 11 del artículo 80 del código penal argentino). No se analizan en este trabajo los argumentos de ese recurso.

⁴ El fallo posee 414 páginas, un abordaje completo de la sentencia haría el trabajo no solo tedioso sino también inabordable. Por esa razón, aquí solo me centraré en la cuestión que considero relevante para el fundamento de la decisión como un homicidio como un delito de odio. Tampoco trataré todos los problemas teóricos vinculados a los delitos de odio. El presente trabajo no pretende ser un estudio sistemático de este tema. He abordado algunos problemas de los delitos de odio en MANRIQUE, 2019 Y MANRIQUE 2020. Para un estudio general sobre odio véase, por ejemplo, DIAZ LOPEZ, 2013, PERALTA, 2012; HURD Y MOORE, 2004; DUFF Y MARSHALL 2015.

La falta de tratamiento de otros temas centrales tratados en la sentencia no pretende restarle valor, sino que no están vinculados con el interés teórico de este trabajo. Por otro lado, un punto que valdría la pena considerar, pero no abordaré aquí es cuestionarse sobre la necesidad y utilidad de que los fallos posean esa extensión.

⁵ Quien sostiene con énfasis que diferentes estándares probatorios deberían exigirse en distintas etapas del proceso o tipos de procesos es, entre otros, FERRER BELTRÁN, 2013.

⁶ Para el tratamiento de problemas relevantes vinculados a la misma sentencia, véase ÁLVAREZ, 2019: 365-383

tivo y simplificaciones injustificadas. En las secciones 3 y 4 analizaré los principales argumentos de la mayoría, *i.e.*, los votos de los magistrados Calvete y Báez, respectivamente. En la sección 5, revisaré los fundamentos de la disidencia, del voto de la magistrada Bloch, y en la sección 6 señalaré determinados aspectos de los delitos de odio a la identidad de género que necesitan ser mejor reconstruidos para comprender adecuadamente la naturaleza de esta agravante. Allí defenderé dos cosas. Por una parte, que es preciso distinguir cuidadosamente entre delitos de odio y delitos odiosos⁷, y, por otra parte, que aun cuando un delito odioso —como indudablemente fue el homicidio de Sacayán— nos cause un profundo desagrado, nuestro sistema jurídico impide que este sentimiento de repulsión pueda ser una razón para agravar las penas. Por último, en la sección 7 haré un balance de lo dicho a lo largo del artículo.

2. EL CONTROL RACIONAL DE LOS FUNDAMENTOS

En la reconstrucción del caso, en el voto mayoritario se encuentra no solo una presentación de «datos brutos» sino que se realizan algunas afirmaciones que van más allá de la mera descripción de la información sobre la cual se juzgará el caso. Por ello, como un paso previo a analizar sus ideas centrales, subrayaré algunas de esas afirmaciones ya que condicionan todo el enfoque del voto mayoritario.

En la página 3, el juez Calvete sostiene que la víctima⁸: «*Presentaba certeros signos de haber sido víctima de un hecho cometido con un alto grado de violencia*, lo que fue ratificado, luego, con el informe de autopsia...», o que las lesiones infringidas a Diana Sacayán fueron de «*extrema brutalidad, insensibilidad y, por su pluralidad y especificidad, dirigidas a marcar el rasgo específico típico del odio...*» (STO Núm. 4, 2018: 175).

A pesar de la contundencia de estas afirmaciones no hay en la descripción de los hechos un criterio que permita determinar el «alto grado» de violencia y tampoco se encuentra en los fundamentos de sus votos nada que explique las razones del homicidio (*i.e.*, el odio), ni mucho menos del estado mental de Gabriel Marino al momento de cometer el delito. Así, por ejemplo, el tribunal no se preocupa en mostrar por qué las lesiones que presentaba Sacayán son muestra de una violencia cualitativamente diferente a otros hechos cometidos con la misma arma (cuchillo). De igual modo, no

⁷ Por delito odioso estoy pensando en los denominados *heinous crime* del mundo anglosajón. Estos son crímenes que nos parecen brutales u odiosos por el hecho en sí y no por el estado mental del imputado. El elemento del odio no se encuentra en el imputado sino en el modo en que la comunidad percibe el crimen. Véase, por ejemplo, REAMER, 2005. Para un resumen de la discusión teórica, véase DÍAZ LÓPEZ, 2013: 68-77.

⁸ Sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Núm. 4 de la Capital Federal (Argentina). Sentencia dictada 18/06/2018. Fecha de los fundamentos 06/07/2018. Causa número: 62.162/2015. En adelante: STO NÚM. 4, 2018: 3. Para ver la sentencia completa, véase: <https://fislem.org/wp-content/uploads/2019/04/Fallos-Sacayan.pdf>

queda claro a qué se refiere el tribunal cuando afirma, en p.3, que «las circunstancias del contexto y modo de comisión del hecho permitieron suponer...» que el homicidio estuvo determinado por la condición mujer trans de la víctima.

Esa combinación de lenguaje emotivo y simplificaciones sobre el modo en que ocurrieron los hechos plantea un serio inconveniente: dificulta el control racional de las afirmaciones (CARRIÓ, 1983: 77-79). Este tipo de control es fundamental en un proceso penal que exige una descripción *verdadera* de los hechos como fundamento para imponer una sanción penal. Ello compromete a los actores con un debate en el que se puede aceptar o descartar las proposiciones a la luz de su valor de verdad. Cualquier desviación de ese ideal debería examinarse cuidadosamente y, en lo que se refiere al análisis del caso Sacayán, es necesario subrayar que el modo en que se expresa el voto mayoritario puede generar dos tipos de problemas para el control racional de los argumentos: *a)* Emotividad y cambios de creencias y *b)* entimemas y premisas implícitas.

a) Emotividad y cambios de creencias. Podría ocurrir que frente a un mismo fenómeno, e.g., un homicidio cometido de una cierta manera X, estuviésemos de acuerdo acerca de las características fácticas (i.e., acuerdo en las creencias), pero tuviésemos diferentes respuestas emocionales (desacuerdo en las actitudes) P⁹. En esos casos, es bien conocido que el uso de un lenguaje emotivamente teñido con una alta carga valorativa puede conducir a un cambio en las creencias. Ese cambio se produce porque sería irreconciliable mantener nuestra creencia ante el desagrado que nos provoca un determinado fenómeno. Así, no es infrecuente que un individuo que ha aceptado la proposición emocionalmente teñida «Quien hizo X es un monstruo» se niegue a aceptar que, por ejemplo, su hijo ha sido quien ejecutó X (proposición fáctica). De ese modo, un lenguaje emotivo puede llevar a una resignificación de los hechos sin un control racional de la verdad o falsedad de las afirmaciones (CARRIÓ, 1983: 304-305).

b) Un problema recurrente en la argumentación es pasar por alto las premisas que pueden fundamentar una cierta conclusión. En estos razonamientos entimemáticos, la conclusión no se sigue directamente de las premisas, sino de otras proposiciones que se encuentran presupuestas (COPI Y COHEN, 2013: 41-43)¹⁰. En el mejor de los casos, ello ocurre porque quien desarrolla el argumento está indudablemente convencido de la obviedad de ciertas circunstancias y considera que no es preciso ofrecer mayor y mejor defensa de sus afirmaciones. Pero, las convicciones no aportan ningún dato a favor de la veracidad de las proposiciones y es posible que la audiencia de un determinado discurso tenga diferentes puntos de vista acerca de ciertos hechos, o carecer de un acceso completo a la información relevante¹¹. Por ello, el fundamento

⁹ Para un desarrollo de estas ideas, véanse STEVENSON, 1944: 206-226; ROSS, 1963: 304-305.

¹⁰ También véase, por ejemplo, PÉREZ BARBERÁ Y BOUVIER, 2004.

¹¹ Sobre el error de confundir grados de convicción con grados de justificación epistémica LAUDAN, 2003; LAUDAN, 2005; LAUDAN, 2013b: cap. III.

de cada premisa tiene que identificarse de manera clara y presentarse en un lenguaje neutral (*i.e.*, apto para analizar su valor de verdad). De otro modo, quien estuviese dispuesto a negar la conclusión a la que arriba el tribunal —y no se percatara de las proposiciones implícitas— se ve forzado a impugnar solo aquello que se menciona en el argumento, aun cuando esas premisas, por sí mismas, sean plausibles —pero insuficientes para justificar la decisión¹².

El uso excesivo de adjetivos de alto contenido emotivo dificulta el control racional, pero no implica que las conclusiones sean necesariamente erróneas. Por ello, más allá del vocabulario desafortunado elegido por la mayoría del tribunal, es necesario examinar cuidadosamente el valor de verdad de sus afirmaciones.

3. EL VOTO DEL MAGISTRADO CALVETE

El fundamento de una sentencia será adecuado solo si se exponen y justifican las pruebas o indicios de los que se parte, se especifica la ley general de la que se parte y se muestra que las pruebas o indicios constituyen una instancia particular del antecedente de esa ley general (GASCÓN ABELLÁN, 2004: 220; BELTRÁN, 2011)¹³.

¹² Por supuesto, el contenido de las premisas implícitas puede ser de diferente tipo. Podrían ser probatorias, donde lo implícito, son las máximas de la experiencia o generalizaciones. También debemos recordar que el hecho de que una máxima de experiencia no se explicite no quiere decir de por sí que esté infundada en cuanto máxima. Una máxima implícita podría estar bien fundamentada. (Para un análisis de las máximas de experiencia, sus límites y fundamentos, véanse: TARUFFO, 1992; TARUFFO, 2002; GONZÁLEZ LAGIER, 2013: cap. II; TUZET, 2013: cap. XVI).

Pero las premisas implícitas también podrían ser definiciones encubiertas donde por ejemplo la dogmática o la jurisprudencia establece que, por ejemplo, «odio de género» es igual a «heridas brutales». Por último, y creo que es lo que sucede en este caso, hay premisas implícitas de ambos tipos. Se ha establecido que implícitamente «odio de género» equiparándolo a «heridas brutales» y se tiene por probada que las heridas fueron brutales sobre la base de máximas de experiencia implícitas cuyo fundamento es al menos no determinante. Durante el trabajo se tratará de mostrar estas ideas.

¹³ Un problema importante pero diferente al que se señala aquí es si, a pesar de todo, podría decirse que se satisface un estándar de prueba. Es decir, podría haber justificación epistémica (*i.e. prueba*) sin que exista estándar de suficiencia alguno. Si existiese un estándar y no se lo satisficiera, entonces aquí hay, efectivamente, un problema de justificación adicional. Hay tres cuestiones posibles. (i) El caso en que no hay justificación satisfactoria porque no se alegan las razones epistémicas pertinentes, una falla argumental. Se trata de un problema relativo al caso concreto, a la decisión judicial en cuestión. (ii) El caso en que no hay estándares de prueba, esto es, un umbral de suficiencia, un grado de justificación epistémica a partir del cual un enunciado *queda probado* (BAYÓN, 2009), de modo que las decisiones judiciales (aun cuando no injustificadas a la luz de la primera cuestión) son discrecionales respecto de la suficiencia de las razones epistémicas (pruebas) con que se cuenta. Este es un problema de carácter general, no relativo a la decisión en concreto. (LAUDAN, 2005; LAUDAN y SAUNDERS, 2009; FERRER BELTRÁN, 2010; LAUDAN, 2011; FERRER BELTRÁN, 2013; LAUDAN, 2013a; LAUDAN, 2013b; LAUDAN, 2016; FERRER BELTRÁN, 2018). (iii) Casos donde, habiendo por hipótesis un estándar de prueba no se lo respeta. Casos donde se considera *probado* un enunciado fáctico aun cuando no hay pruebas suficientes a la luz del estándar. Esta cuestión sería relativa a la decisión singular. La discusión relativa al punto (ii) no será considerada aquí.

El problema central del voto mayoritario es que no solo se despreocupa por hacer explícitos los indicios y las máximas de experiencia sobre la base de los cuales infieren que el delito se cometió con odio (la razón que justifica que siempre el tipo de herida cuenta como odio), sino que, además, no se plantean siquiera la posibilidad de que el odio sea un estado mental específico que debe ser probado en el caso particular, i.e. mostrar que Marino odiaba a Diana Sacayán por el género al que pertenecía. Esto último sucede incluso aunque los compromisos teóricos asumidos expresamente por el tribunal afirman que el odio es un elemento subjetivo añadido al dolo y, por tanto, debería probarse (STO NÚM. 4, 2018: 173).

Veamos con cierto detalle los argumentos desarrollados.

El magistrado Calvete comienza caracterizando el odio como una aversión a una persona o grupo de personas; luego caracteriza el género y por último la noción de odio al género o identidad de género. Afirma, por ejemplo:

El devenir de los tiempos y las reformas legislativas, ampliaron las hipótesis relacionados con el concepto de odio, el cual, luego de la modificación de la ley 26.743, que introdujo al homicidio por odio a la identidad de género, su art. 2 nos aportó una definición precisa, según la cual se entiende por identidad de género la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual puede corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento incluyendo la vivencia personal del cuerpo (STO NÚM. 4, 2018: 171).

También afirma que los homicidios por odio están caracterizados por el odio o aversión que le genera la víctima por su condición de poseer determinada identidad de género. Así, señala que «cuando el sujeto activo mata a la víctima por su aversión a esas condiciones, constituye la motivación individual de corte psicológico...que pone en marcha la acción homicida» (STO NÚM. 4, 2018: 171). Y continúa:

La figura se completa con un elemento subjetivo distinto al dolo, en tanto el autor debe matar al sujeto pasivo por odio hacia algunas de estas circunstancias: el género, la orientación sexual, la identidad de género o la expresión de la identidad de género del paciente [sic]. Es un componente subjetivo diferente del dolo que repara en las motivaciones de la acción¹⁴.

En particular, en lo que respecta a los tipos de homicidios agravados por ser cometidos con odio hacia una persona travesti, denominado tanto por los acusadores como por el tribunal «travesticidio» (STO NÚM. 4, 2018: 174), afirma el magistrado que esta figura —a diferencia de lo que ocurre con el odio racial en que la manifestación de ese odio se suele manifestar de algún modo oral o escrito— esta no suele presentarse con estas manifestaciones sino que,

¹⁴ STO NÚM. 4, 2018: 173. Este párrafo es tomado literalmente del trabajo de Gustavo AROCENA (2014, 19). Tanto Arocena como los miembros del tribunal utilizan el término «paciente» para referirse al sujeto pasivo de la relación. En este sentido Arocena señala «a quien debe matar el sujeto activo es a un ser humano cuya muerte cause sufrimiento a la pareja o ex pareja de aquel. Este es, entonces el paciente en este delito». Dado que el término «paciente» es utilizado usualmente para referirse a una persona que requiere un tratamiento hubiese sido conveniente denominar al sujeto pasivo de la relación delictiva como «padeciente». Que de acuerdo al Diccionario de la RAE significa en su primera acepción «sentir física y corporalmente un daño, dolor, enfermedad, pena o castigo».

...puede presentarse acompañada de otros factores y/o con cierto contenido fáctico, en los que dicha señalización va de la mano con una agresión extrema y sostenida, acompañada de la descalificación de la víctima por su carácter de travesti o trans, con proyección en las especiales lesiones infringidas a esta (STO NÚM. 4,2018: 175).

Es decir, para el magistrado la manifestación más evidente del odio a una persona travesti es mediante las lesiones que se provocan en la víctima. Muestra de este odio es, para el Tribunal, el método elegido para causar la muerte, ya sean los golpes como así también el arma blanca para ocasionarle el deceso. Se resalta el hecho de que Diana recibió trece puñaladas (que, luego como indica la magistrada Bloch son heridas corto punzantes y no puñaladas) en distintas partes del cuerpo y con diferente profundidad, de las cuales dos de ellas fueron mortales. También se destacan los diferentes golpes recibidos en los brazos, en el rostro y en otras partes del cuerpo junto a cierta asfixia generada por las ataduras tipo mordaza. A todo ello, se añade el conocimiento que tenía el imputado de la víctima y

...la circunstancia de que el rasgo evidenciador del odio se explicitó nítidamente en la actitud asumida por Marino durante el evento, entre lo que se encuentra el lugar de asiento de las puñaladas, cuya ubicación no fue al azar sino que la multiplicidad de ellas estuvieron dirigidas a lugares específicos relacionados con la asignación del sexo y sus tributos más definidos como son el rostro, los pechos y los glúteos (STO NÚM. 4,2018: 176).

Para el Tribunal, estos rasgos específicos son la muestra de que el homicidio fue cometido con odio hacia la identidad de género (travesti). A continuación, señalaré mis observaciones críticas a esta argumentación.

a) En primer lugar, está fuera de discusión que la *correcta* aplicación del agravante por odio a la identidad de género exige que el enunciado 'Marino mató a Sacayán por odio a la identidad de género' sea verdadero¹⁵. Sin embargo, no hay un análisis que pretenda mostrar que Marino poseía un determinado estado mental al momento de cometer el homicidio. Como muestra de esta despreocupación, por ejemplo, los fundamentos de la sentencia solo se refieren a las pericias psicológicas destinadas a probar que el sujeto comprendía la criminalidad del acto y estaba en condiciones de someterse al juicio (STO NÚM. 4,2018: 191-192). Se extraña un análisis más detallado sobre si Marino experimentaba algún tipo de odio hacia alguna clase de persona. Por supuesto, también podría establecerse que Marino en general odiaba a cierta clase de personas (por ejemplo travestis) y todavía ello sería insuficiente para justificar que Marino mato a Diana Sacayán *por el odio* que poseía a esa clase de personas. Es decir, para que el tribunal pueda aplicar correctamente la norma del 80 inc. 4 del código penal argentino debería mostrar que Marino mató a Sacayán por

¹⁵ Esta frase debe entenderse en un sentido amplio. Existe una extensa discusión sobre si para que exista la aplicación de una norma exige que el enunciado haya sido probado o que este sea verdadero. Aunque es una discusión muy interesante creo que no plantea diferencias para el problema que trataré aquí. Para esta discusión, véanse, por ejemplo: CARACCILO, 2000; SÁNCHEZ BRÍGIDO y SELEME, 2002; BOUZAT y CANTARO, 2003; TARUFFO, 2003, FERRER BELTRÁN, 2011; FERRER BELTRÁN, 2001; FERRER BELTRÁN, 2006. Para un resumen de este debate, véase DEI VECCHI, 2013.

el odio que le tenía y que la razón de este odio estaba ocasionada por la identidad de género de Sacayán. En la sentencia se extraña un análisis más pormenorizado sobre las razones para fundamentar ambas tesis¹⁶. Es probable que, si la explicación de la conducta se debe al odio hacia las personas trans o travestis, este sentimiento se mantenga más allá de la acción individual analizada, es decir incluso cuando se ha dado muerte a uno de los integrantes de la clase odiada. Así, podemos medir la intensidad de una emoción mostrando cuánto del comportamiento de la vida del agente puede explicarse conforme a esa emoción¹⁷. En otras palabras, acreditar que se actúa con odio a la identidad de género tiene que ser compatible con la *historia* del sujeto (VON WRIGHT, 1984: 66)¹⁸. Es preciso insertar la conducta en un relato más amplio que le confiere significado y permite su explicación. Por supuesto, la justificación de esa explicación normalmente requiere incorporar mayores detalles y, por ello, aunque ella aún no muestra que la acción en concreto se haya realizado por el odio, puede tomarse como un síntoma (o indicio tipo) a tener en cuenta. Por ejemplo, quienes pertenecían al Ku Klux Klan seguían odiando a las personas de origen afroamericano, incluso aunque ya hubieran cometido una barbarie hacia alguno de sus miembros. La mera pertenencia a un grupo tampoco justifica por sí sola la imputación, pero ello, aunque es todavía compatible con que el homicidio en particular no haya sido ocasionado por el odio que le tenía a cierta clase de persona, puede empezar a dar pautas que nos ayuden a *explicar* (mostrar por qué la conducta era inevitable a la luz de las creencias y deseos del agente) su conducta¹⁹. El hecho de que, al menos en

¹⁶ También podría suceder que Marino odiase a Diana Sacayán por alguna razón diferente a su identidad de género y que la matase por ello. Esto sería irrelevante para agravar su conducta. Nuestro código penal limita las razones por las cuales el odio es considerado una agravante. Así, por ejemplo, el odio entre Montescos y Capuletos en la tragedia de Shakespeare sería irrelevante para agravar la conducta. Para una discusión de por qué el Estado elige ciertos motivos véanse: DIAZ LOPEZ, 2013; KAHAN, 2001.

¹⁷ Por supuesto, este no es el único criterio para medir la intensidad de una emoción. Hay otros (como la violencia de los cambios físicos) que incluso pueden entrar en conflicto. Sin embargo, este problema no surge en los hechos analizados porque los mismos son ignorados completamente. Para un desarrollo desde el punto de vista filosófico de la intensidad y permanencia de algunas emociones como motivo véase: KENNY, 2004: 24-34.

¹⁸ No estoy afirmando aquí que si no ha habido datos en su historia de vida de conductas que indiquen odio hacia una clase no puede haber de ninguna manera odio. Así, no estoy afirmando que, por ejemplo, el primer acto de un skinhead no puede contar como odio porque no tiene una historia de vida de odio. Podríamos pensar que aunque no ha actuado violentamente con anterioridad su pertenencia a ciertos grupos puede explicar por qué actuó de esa manera. Por supuesto, todo ello es compatible con que en algún caso una persona X que pertenece a un grupo skinhead ha matado a una persona judía y no ha habido odio. Estas son las grandes dificultades que enfrentan quienes investigan y quienes aplican las normas. En síntesis, solo quiero decir que la historia de vida puede ser un indicador más y que, en ocasiones, para entender qué hizo el sujeto en el momento del hecho hay que ampliar el panorama para poner en contexto su comportamiento.

¹⁹ Existe una gran discusión acerca de si los estados mentales deben probarse o si ellos solo deben atribuirse. Esta discusión es central para entender qué debemos probar y el modo de hacerlo. Sin embargo, tal como afirmé más arriba, el Tribunal parece asumir de manera expresa al caracterizar al odio que el mismo debe probarse. Véase GONZÁLEZ LAGIER, 2005: Cap V.

los fundamentos de la sentencia, no surja un claro interés por el estado psicológico de Marino, o por mostrar que él ya había realizado otras conductas explicadas por el odio, da una pauta de que al Tribunal no consideró como relevante el efectivo estado mental del sujeto al momento de actuar. En resumen, aunque está claro que Marino mató a Sacayán, el argumento del tribunal es insuficiente para mostrar que lo hizo por odio a la identidad de género.

b) En segundo lugar, afirma que las manifestaciones de odio, a diferencia de lo que ocurre con el odio racial donde ellas suelen manifestarse de modo oral o escrito (STO NÚM. 4,2018:175) se revela en la extrema violencia con la que se comete el hecho. Sin embargo, no se ofrecen argumentos que permitan corroborar que en general que el odio a la identidad de género no puede manifestarse de manera oral o escrita similar a los delitos a la identidad racial o religiosa. Esto podría parecer una cuestión de detalle carente de importancia, sin embargo, esta idea le sirve al tribunal para descartar que deberían buscarse otras manifestaciones del odio diferentes a la esgrimida en las heridas de Sacayán. El argumento del voto mayoritario sería «Dado que el odio a la identidad de género no se puede manifestar de manera verbal o escrita entonces el único criterio que podemos considerar como manifestación del odio son las heridas infringidas en el cuerpo de Sacayán». Esa afirmación parece destinada a confirmar lo que ya se ha presupuesto (*post hoc, propter hoc*). En otras palabras, como en la reconstrucción de los hechos solo se asume que el hecho fue cometido con «extrema violencia» —y no mediante otras manifestaciones verbales o escritas— se sostiene que la característica de los delitos de odio por identidad de género es esa violencia. Si bien es verdad que frecuentemente el odio religioso o racial se muestra en una simbología características como las esvásticas, nada impide que el odio hacia la identidad de género se hubiese manifestado de modo verbal. Así, en contra de lo que sostiene el tribunal, y afirmando que los delitos al odio a la identidad de género *pueden* manifestarse de manera oral o escrita podría señalarse que dada la ausencia de otros elementos verbales o simbólicos característicos, habría que descartar al odio de género como agravante del homicidio.

c) Con respecto a las heridas, vale la pena hacer unas cuantas aclaraciones. El tribunal parece tener varios objetivos conjuntos. Uno, consiste en mostrar que el hecho fue cometido con extrema violencia. Esto es que las heridas punzo cortantes y el lugar en que ellas fueron infligidas hace que el hecho sea identificado como de extrema violencia. Otro objetivo que también persigue el voto mayoritario es señalar que esa extrema violencia es inequívocamente prueba del odio hacia una clase determinada de personas²⁰. Conforme a si las heridas eran del tipo que contaran como «violencia extrema», el magistrado «extrae» el odio del análisis de las heridas infligidas.

²⁰ Podría ser que el tribunal afirmara de manera expresa que el odio a la identidad de género está definido por la extrema violencia manifestada en las heridas. Creo que a fin de cuentas esta es la idea del voto mayoritario del Tribunal, pero ello se ve opacada por los compromisos teóricos que asumen al comienzo y el rastro de querer mostrar que el odio está probado. Para una análisis de cómo el trasfondo teórico impacta en los hechos que pretendemos probar, véase GONZÁLEZ LAGIER, 2007.

Pero, si la naturaleza de las heridas es el criterio utilizado para determinar el odio entonces no alcanza con afirmar que fueron trece puñaladas y en lugares simbólicos del cuerpo. Debería hacer un análisis pormenorizado de cada una de las heridas, su tamaño y el nivel de violencia. Esta tarea es realizada por la magistrada Ivana Bloch, y en ello se ve que las heridas mortales fueron dos y que no hay nada que vaya más allá de la violencia ejercida en homicidios cometidos con apuñalamiento. Es decir, la magistrada realiza un análisis pormenorizado de las heridas para negar la tesis de que las heridas que poseía Diana eran muestra de “violencia extrema”.

En lo que concierne a que la violencia extrema es prueba inequívoca del odio a la identidad de género, creo la fundamentación de la sentencia parece desplazar la discusión sobre la motivación específica de Marino hacia los criterios genéricos para identificar a la clase de delitos cometidos con odio de género. En este caso, ya no se analiza la subsunción individual (Marino mató a Sacayán por odio de género) sino otro enunciado más abstracto (subsunción genérica) «La clase de eventos C cuenta como un caso de odio a la identidad de género»²¹. En la medida en que este segundo enunciado establece una definición completa, suministra las condiciones necesarias y suficientes para delimitar el sentido de la expresión en cuestión. El argumento del voto mayoritario sería:

i) Una regla que establece: Matar a una travesti con violencia extrema *cuenta como* matar con odio a la identidad de género.

ii) La afirmación de hecho de que Marino mató a una travesti con violencia extrema

iii) La conclusión de que Marino mató con odio a la identidad de género.

Mientras que el enunciado individual es una relación entre un objeto y un predicado, que predica la *pertenencia* de un individuo a una clase, el segundo enunciado establece una relación de *inclusión* entre clases. Más allá de esas diferencias formales, el enunciado genérico funciona como una *definición*, *i.e.*, establece un criterio para determinar el valor de verdad del primero ya que nada contará como odio a la identidad de género si no satisface el criterio establecido en el enunciado de subsunción genérica.

Ahora bien, incluso aunque asumamos que la muerte de Diana Sacayán fue ocasionada mediante violencia extrema, y que el odio se manifiesta mediante la violencia extrema no parece haber indicios que permitan considerar a dicha violencia efecto de un odio específico a la identidad de género. Así, es compatible con que el homicidio se haya cometido por el odio hacia la identidad género, por el odio hacia la persona concreta a que se da muerte independientemente de la clase de persona a la que pertenezca, o por el simple hecho de que era su enemiga, etc. Discriminar entre estas

²¹ Para el desarrollo de estas ideas, véase, por ejemplo: ALCHOURRÓN Y BULYGIN, 1991: 267 ; GIMBERNAT ORDEIG, 1999: 36-38.

causas requeriría consideraciones adicionales. Imputarle a Marino la interpretación más gravosa viola el principio de defensa.

Como cuestión adicional se afirma que el método elegido es una muestra del odio, pero no se da una razón para sostener esa idea²². Más aún, el hecho de que el homicidio haya sido cometido con un cuchillo que se encontraba en la casa de Diana es compatible con un curso de acción más improvisado que planificado.

En síntesis, incluso si el tribunal tuviese razón en que las heridas fueron brutales esto siempre debe ser entendida como síntoma (indicio) y no como criterio (establecido en términos de condiciones necesarias y suficientes) para determinar el odio. Es decir, si queremos respetar las garantías del imputado deberían buscarse más datos característicos del odio y no solo asumir que por definición las heridas brutales significan odio²³. De otro modo, esta reconstrucción corre el riesgo de reducirse al ensañamiento²⁴. Sin embargo, esta opción no es la asumida por el código penal argentino ya que ha identificado diferentes situaciones para estos casos, aunque ambas generen idénticas consecuencias normativas. Al incorporar el agravante por odio a la identidad de género no ha querido establecer que los homicidios por odio son generalmente brutales (aunque por hipótesis incluso podamos asumir que lo sean) sino que enfatiza como más grave el motivo por el cual se cometen (PERALTA, 2013: 6).

Hasta aquí he expuesto las razones que da el presidente del tribunal y constituyen el voto mayoritario. También he señalado algunos rasgos de ese voto que podrían cuestionarse²⁵. Al margen de ello, sigamos con la exposición de los motivos de los otros miembros del tribunal. Veamos ahora brevemente cuáles son los argumentos esgrimidos por Julio Báez.

4. EL VOTO DEL MAGISTRADO JULIO BÁEZ

El extenso voto de este magistrado coincide con el del presidente del Tribunal, pero pretende añadir argumentos a los ya sostenidos por Calvete para justificar el homicidio agravado, tanto por el odio como por la violencia de género (art. 80 inc. 4 y 11 del Código penal argentino). La tesis de Báez es la siguiente:

²² Luego, a través del voto de la magistrada Bloch se logra reconstruir por qué les parece relevante.

²³ Para la distinción entre síntoma y criterio, véase, por ejemplo, GARCÍA CARPINTERO, 1996: 477.

²⁴ El tribunal también afirma que las heridas no muestran que haya habido ensañamiento porque ellas no reflejan la intensidad y la duración de la acción propia del ensañamiento (STO NÚM. 4, 2018: 189 y ss)

²⁵ Hay una opción teórica que no he considerado aquí y es la cuestión de quienes niegan por distintas razones que los estados mentales deban probarse. Este es un problema interesante que he tratado de criticar en otros trabajos, siguiendo las ideas de González Lagier. Véanse: GONZÁLEZ LAGIER, 2003 y MANRIQUE, 2012.

Sin embargo, por el modo en el que argumenta el presidente del Tribunal no creo que esta sea la opción teórica asumida por él.

En el examen concreto de la conducta de Marino, 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 Sacayán se presenta directamente determinada por ese acto (STO Núm. 4, 2018: 258-259)²⁶.

Este magistrado concuerda con el voto del juez Calvete en que la muestra del odio hacia Diana Sacayán se encuentra en el tipo de heridas que les fueron provocadas (STO Núm. 4, 2018: 198-199).

...estimo que la latitud de las lesiones alojadas en zonas tan sensibles para la mujer, con indiferencia en su incidencia letal o no- es un claro indicador artero que denota en Marino un irrefutable odio a la identidad del género de su agredida (STO Núm. 4, 2018: 198-199)²⁷.

Y continúa,

La *crueldad del ataque* se enderezó o acometer directamente la identidad transexual de Sacayán. Las lesiones alojadas en dichas partes, aunadas a que las mismas fueran producida no solo en la morada de esta, sino que *también se gestaron en el dormitorio* del predio hablan a las claras del contorno sexual y el odio que poseía Marino respecto de esta situación que excedía la relación binaria; *el conjunto homicida habla a las claras que el anhelo de finiquitar la vida de Sacayán tuvo de manera tangencial su calidad de militante en un colectivo definido* (STO Núm. 4, 2018: 199).

Marino y su *consorte conocían de manera extendida la calidad transexual de la occisa*, su notoria militancia y, teniendo en cuenta ello, no evidenciaron una posición terrecida, por el contrario, acometieron contra ella, de la forma brutal explicada en detalle por el colega que lleva la voz (STO Núm. 4, 2018: 199)²⁸.

De este análisis surgen interrogantes, parcialmente diferentes a los que motivaron el análisis del voto de Calvete.

a) En primer lugar, ¿cuáles son los hechos que reflejan que el ataque fue cruel? Ya he señalado anteriormente (sección 2), los peligros que conlleva el uso del lenguaje emotivo para el control racional de los argumentos. Ahora solo añadiré que no hay, al igual que sucedía con el voto del magistrado Calvete, una explicación de qué convierte en 'cruel' la provocación de una determinada herida (es decir, no se hace explícito el criterio necesario para la aplicación de ese predicado).

Por supuesto, esta insuficiencia, por sí misma, no muestra ausencia de crueldad, pero al igual que ocurre con predicados que conllevan un agravamiento en la atri-

²⁶ Al igual que el voto en disidencia de la magistrada Ivana Bloch coincido en que no se realizó ningún esfuerzo por probar que hubo alguna acción que muestre que se mató a Diana Sacayán por el hecho de ser mujer. Además, un punto con el que ningún miembro del tribunal se ocupa de tratar para aplicar el agravante de violencia de género es preguntarse si Diana se auto percibía como mujer o como de identidad trans. Si el caso fuera este último la agravante por femicidio tal como lo entendió el tribunal no se aplicaría, ya que abarca solo a las mujeres (y no a otro colectivo de personas igual o más vulnerable).

²⁷ STO Núm. 4, 18/06/2018, p. 198.

²⁸ Llama la atención que el magistrado le impute «al consorte» de Marino el *conocimiento* del carácter transexual (*sic*, travesti) de Sacayán cuando esta persona no solamente no fue juzgada, sino que tampoco imputada porque ni siquiera se sabe quién es.

bución de responsabilidad, el tribunal debería haberse preocupado especialmente en hacer explícitos los criterios de aplicación de ese concepto.

b) En segundo lugar, para este magistrado, el tipo de heridas ocasionadas y que se haya matado a Sacayán en su hogar y el lugar de la casa donde estas fueron realizadas no solo muestra que hubo odio en la conducta de Marino, sino que también prueba que él quería matar a Diana por pertenecer y militar en el colectivo travesti/trans.

En párrafos anteriores hice referencia a las heridas y aquí solo haré hincapié en la segunda parte de su argumento. Conforme al argumento de Báez, el odio de género se muestra no solo en que el homicidio fue cometido en el hogar de la víctima, sino que le añade valor negativo que el hecho se haya producido, al menos en parte, en la habitación de la víctima. Esta afirmación resulta, curiosa ya que no hay una explicación específica que intente sostener tal idea. Existen dos problemas vinculados entre sí y relacionados con las máximas de experiencia que parece haber incorporado el vocal en su argumento. Estas máximas realizan la conexión entre el hecho de la muerte y el motivo por odio (TUZET, 2013: cap XVI).

En primer lugar, no existe una explicitación de las máximas de la experiencia tenidas en cuenta²⁹. Esta carencia hace más difícil el control de su razonamiento. Dado que esas máximas pueden fundarse en leyes científicas, leyes probabilísticas, meras generalizaciones o prejuicios de diferente clase, sin una explicitación de ellas no podemos estar seguros de a qué ámbito pertenecen las utilizadas por el magistrado e identificar el mejor modo de controlarlas o corregirlas. (Los medios de control y corrección pueden ser la verificación de la fiabilidad de las máximas o la verificación de la aceptación intersubjetiva de ellas. Véase TUZET, 2013: cap. XVI).

En segundo lugar, si asumimos que la máxima de la experiencia es algo así como «aquellos homicidios que se cometen en el hogar de la víctima, y en particular en su habitación suelen reflejar un odio a la identidad de género» no parece haber razones epistémicas que fundamenten la máxima. Más bien, si se incorpora ese dato como relevante, podrían elaborarse una serie de conjeturas alternativas plausibles (*e.g.*, que había una relación mínima de confianza entre víctima y victimario), pero nada de ello fue evaluado y descartado en el debate. Por otro lado, si tomamos en consideración los rasgos facilitados por el informe de la CIDH sobre violencia contra las personas LGTBI puede fundarse una máxima opuesta que afirma que ciertos homicidios de odio suelen producirse en descampados y contra personas que el victimario no conocía.

De la reconstrucción que ofrece el magistrado Báez no se desprende que Diana haya sido torturada, sus partes amputadas, su cara incinerada, su cuerpo descuartizado o arrojado con desprecio en algún lugar, que son los indicios que recoge el Informe de la Comisión Interamericana sobre violencia contra las personas LGTBI,

²⁹ Las máximas de la experiencia planteas problemas o discusiones centrales por sí mismas. No me detendré aquí en este punto. Para ello véase TUZET, 2013.

en particular, los párrafos 107 y 108.³⁰ Este informe se centra en los actos de violencia contra personas que manifiestan diferentes identidades, orientaciones sexuales u expresiones de género diversas a los estándares habituales de masculino y femenino en América (STO Núm. 4, 2018:199-200)³¹. Si bien este informe recoge muchos casos donde personas que pertenecían al colectivo LGBTI son víctimas de delitos de odio, el informe por sí solo no muestra nada en el caso en concreto. Este puede ser una guía útil —de hecho, creo que es muy útil—, pero se requieren argumentos que conecten la utilidad del informe con el caso de Diana Sacayán.

Báez afirma que está convencido de que el odio a la identidad de género se puede encontrar en «su abominación sobre el cuerpo transexual de Sacayán». Como prueba de su tesis ofrece un excursus sobre el cuerpo como entidad social, cultural y política, afirmaciones sobre el modo en que la sociedad patriarcal influye e incorpora sus normas, estereotipos y expectativas a través de los cuerpos de hombres y mujeres, etc. En este panorama, la cosificación del cuerpo femenino y transexual forman parte de las relaciones de dominio que propone el patriarcado (STO Núm. 4, 2018:200-204)³².

Para el magistrado, Marino formaba parte de este entorno ‘cosificador’ porque se abastecía de manera cordial con quienes le suministran dinero, pero reaccionaba con odio ante la negativa a otorgarle ese suministro y este odio se potencia por la pertenencia de Diana Sacayán al colectivo donde militaba (STO Núm. 4, 2018:203). Báez afirma que Marino, de alguna manera, cosifica a las personas porque se relaciona con ella con el interés de beneficiarse económicamente. Esto parece verosímil, según surge de los testimonios incorporados en la causa. Sin embargo, ello muestra que Marino instrumentalizaba a las personas en general, y no solo a aquellas que pertenecen a un colectivo determinado; tampoco muestra que odiase ni a las personas en general ni a un colectivo en particular. Pero incluso si asumimos que ello es así, ¿qué hechos muestran que Marino mató a Diana Sacayán *porque* pertenecía al grupo LGBTI y/o por su liderazgo como militante en el grupo? En el voto de este magistrado, al igual que sucede con Calvete, no hay un dato independiente además de las heridas infligidas que explique de manera unívoca el odio de Marino hacia la identidad de género de Diana Sacayán.

³⁰ El párrafo 107 habla de los altos niveles de crueldad de crímenes contra personas pertenecientes al colectivo LGTBI. El párrafo 108 afirma: «En el Registro de Violencia, referido anteriormente, existen numerosos ejemplos de homicidios particularmente crueles, incluyendo casos de personas lapidadas, decapitadas, quemadas y empaladas. Muchas víctimas son repetidamente apuñaladas o golpeadas hasta la muerte con martillos u objetos contundentes. Otras reciben puñetazos o patadas hasta su muerte, les arrojan ácido o son asfixiadas. Algunas de las víctimas en el Registro fueron reiteradamente atropelladas por carros, mutiladas o incineradas. En muchos casos, las víctimas fueron asesinadas luego de ser sometidas a horribles actos de tortura, tratos inhumanos o degradantes, y múltiples formas de extrema humillación, degradación, y violación».

³¹ Este informe es reconstruido en el alegato del Fiscal General, STO Núm. 4, 2018: 65-70.

³² De nuevo, creo que las afirmaciones de este vocal incluso cuando son verdaderas ellas son irrelevantes para el cuerpo de una sentencia.

El magistrado continúa sus afirmaciones generales. Afirma:

La precariedad en las normas de género se ve de manera palmaria en la tirria que Marino evidenció por Sacayán al momento del suceso. Este extremo se corresponde con el burdo y petiso escalón de la deficiencia en que viven las integrantes del colectivo transexual quienes están expuestos a un elevado riesgo de maltrato, de patologización y violencia (Butler...)

La actividad de Marino —perfilada en su inquina de género— nos enfrenta a otro dilema cruel: a algunos los reconocer como seres humanos y a otros, de la condición de Sacayán, los percibe como si no lo fuera. (Butler...).(STO Núm. 4, 2018:203)³³.

Para Báez fue obvio que el ataque no se dirigió a una persona que consideraba un igual, sino que Marino «vio la luz respecto de una mujer, líder de un colectivo desprotegido; este colectivo, observa dicha precariedad no solo en la discriminación desigual entre la población sino, también, respecto de un segmento de esta cuyas vidas se ven expuestas con mayor facilidad (Butler...)» (STO Núm. 4, 2018:204).

El juez concluye sus argumentos afirmando que:

La inmediatez permitió demostrar —en función de la prueba relevada por el colega— que Marino efectivizó un ataque compartido contra una mujer que —aunque reconocida y líder de una agrupación— se afiliaba en un segmento de la población de vida precaria y subyugada, donde el compromiso institucional de cuidado se ha vuelto laxo, desatendido y con una exposición a la muerte o a la desaparición prematura que puede asemejarse a una suerte de racismo sistemático o abandono calculado (Butler...). (STO Núm. 4, 2018:204)³⁴.

Tal vez, algunas de estas asunciones pueden explicarse (aunque no justificarse)³⁵ por el objetivo de proteger a un colectivo que ha sido históricamente y, sigue siendo, muy vulnerable. Es un hecho que las personas trans/travestis cuando mueren asesinadas mueren más jóvenes que el resto de personas y también son asesinadas brutalmente más a menudo que el resto³⁶. Estas serían dos máximas de la experiencia

³³ . Es curioso que para fundamentar sus afirmaciones acerca de Marino cite a Butler. Ello es curioso, no porque Butler no sea un referente importante en la discusión sobre género sino porque no tiene nada que ver con el caso en concreto. Para mostrar la conexión el magistrado debería usar las ideas de Butler pero mostrar hechos/información *verdadera* recogidos en el debate.

³⁴ STO Núm. 4, 18/06/2018, p. 204. El voto del magistrado en lo que respecta al fundamento del agravante por odio de género continua algunas páginas más. Sin embargo, no creo que el contenido de las páginas siguientes añada algún dato positivo para justificar la sentencia. Así, por ejemplo, no es relevante las acciones de eugenesia que realizaban los nazis, o si el magistrado escribió un artículo afirmando la igualdad de los derechos y tolerancia (sic) que debemos predicar hacia el colectivo trans, o si hay un derecho procesal de dos velocidades, o la utilidad del lenguaje natural.

³⁵ Para la diferencia entre explicación y justificación, véase HEMPEL, 1996: 332 y ss.

³⁶ Existe una idea generalizada de que las mujeres trans/travestis tienen un promedio de vida de 35 años. Sin embargo, ello es equivocado. La confusión surgió del informe de la CIDH en la que se analiza los casos de 594 homicidios cometidos contra algún miembro (o se percibió como miembro) del LGBTI en donde 282 de los homicidios eran sobre personas trans/travestis y el 80 por 100 de ellas tenía menos de 35 años al momento de morir. Ello muestra que las mujeres trans/travestis, cuando son asesinadas en general tienen menos de 35 años pero no que el promedio de vida general sea de 35 años. Véase el informe de la CIDH párrafo 16. Al resaltar este malentendido no quiero negar de ninguna manera que el colectivo LGBTI, y en particular las personas trans/travestis, sean especialmente vulne-

basadas en estereotipos descriptivos asumidos por el magistrado. Por supuesto, no niego en absoluto que esta sea un estereotipo con base cognitiva, sino que pretendo enfatizar que esa información no sustituye una tarea fundamental para la justificación de una decisión: el juez tiene que mostrar que esa generalización también es verdadera para el caso individual de la muerte de Diana Sacayán³⁷. Sin embargo, el argumento parece asumir que la generalización encierra una verdad innegable. Por ello, se argumenta del siguiente modo: Las personas trans/travestis mueren jóvenes. Cuando son asesinadas (que es una importante razón por la cual mueren jóvenes), ello es por cuestiones de odio. Dado que Sacayán era una persona travesti, entonces murió asesinada por cuestiones de odio.

En la medida en que las generalizaciones no representan verdades universales, el argumento es falaz. Es decir, esta pretensión de querer proteger al colectivo, no muestra que Sacayán haya sido una persona en extrema vulnerabilidad³⁸. En resumen, la utilización de este estereotipo es perjudicial para el imputado porque transforma en un sinsentido (una contradicción en sus propios términos) a la proposición «Marino mató a Sacayán por ensañamiento, pero no movido por el odio de género». Más allá de la verdad o falsedad de esa afirmación, la misma tiene un sentido completo y nos conduce a analizar datos empíricos que pueden probar adecuadamente qué hizo un cierto sujeto y cuáles fueron sus motivaciones. Por el contrario, nada de eso tendría sentido si se asume una conexión analítica entre «matar a una persona trans/travesti» y «matar por odio de género».

5. EL VOTO DE LA MAGISTRADA IVANA BLOCH

Como se comentó más arriba la magistrada realiza un voto en disidencia. Si bien coincide en que el hecho fue agravado y por eso acuerda en la atribución de responsabilidad penal, la magistrada encuadra el hecho en el agravante por la relación de pareja (artículo 80 inc. 1 del código penal argentino)³⁹. En otras palabras, la magistrada Bloch niega que se haya probado que en el homicidio de Sacayán haya habido odio a la identidad de género y también niega que existiera o mediare en el hecho violencia de género i.e. inaplicabilidad del inc. 11 del artículo 80⁴⁰.

rables. Para el desarrollo de esta idea, véase: <https://magnet.xataka.com/preguntas-no-tan-frecuentes/personas-trans-no-tienen-esperanza-vida-inferior-a-35-anos-digan-medios>.

La discusión sobre prueba estadística es inmensa y no pretendo reconstruirla aquí más allá de este comentario intuitivo. Para ello, véanse: COHEN, 1977; SHAFER, 1988; TILLERS y GREEN, 1988; COHEN, 1989.

³⁷ Para la distinción y su diferente dirección de ajuste de estereotipos descriptivos y normativos, véanse, ARENA, 2016: 51-75; ARENA, 2019: 11-44 o ARENA, 2018: 5.

³⁸ Sobre la irrelevancia de generalizaciones estadísticas para el caso individual véanse: COHEN, 1977: 74; COHEN, 1998 (1989): 58; FERRER BELTRÁN, 2007: 98; GASCÓN ABELLÁN, 2004: 170.

³⁹ Creo que también se podría discutir la atribución de esta agravante, sin embargo, no me detendré aquí en ello.

⁴⁰ No me detendré aquí en el desacuerdo interpretativo entre Bloch y la acusación acerca del fundamento de la agravante, o la cuestión sustantiva de si reprochar el odio es castigar el carácter de una perso-

En general, coincido con lo afirmado por la magistrada sobre la agravante de violencia de género. Por ello, en esta sección me dedicaré a reconstruir su argumento con respecto al odio a la identidad de género ya que a partir de ese análisis se puede construir una hoja de ruta para analizar la aplicación de esa agravante.

El desacuerdo general con el tribunal no se encuentra en cuáles son los indicadores que podrían ayudar a entender si la conducta fue cometida con odio, sino más bien en la evaluación que hace el tribunal de esos indicadores. Así en palabras de la magistrada:

...en primer lugar debo remarcar que coincido con la elección de todos los indicadores que en abstracto mencionaron los acusadores para poder determinar la relación entre el motivo y el hecho. En lo que disiento es en la valoración concreta que se ha realizado de estos indicadores en relación con el supuesto de hecho. En segundo término, señalaré que así como no está probado el elemento 'odio a la identidad de género' también puede pensarse en hipótesis rivales —a las que luego aludiré— con igual o mayor peso que la planteada por la acusación, situación que impide nada menos que dar por acreditado un elemento que agrava la figura básica y la conmina con la mayor pena. Esto no puede ser tomado livianamente (STO NÚM. 4, 2018:329-330).

Dado que el voto del tribunal insiste en el peso o el valor que poseían las heridas de Diana Sacayán como muestra del odio con que fue asesinada, la magistrada insiste en el testimonio de la experta Amaranta Gómez Regalado y en el informe contra la violencia contra LGBTI de la CIDH para mostrar que no está probado que Marino haya actuado con odio a la identidad de género. Aunque tanto la acusación como el tribunal tuvo en cuenta el informe de la CIDH, según la magistrada, no tuvieron en cuenta alguna información relevante de ese documento (STO NÚM. 4, 2018:330-331).

Recordemos, un rasgo que utiliza el tribunal como indicador del odio es, siguiendo el informe de la CIDH, el grado de violencia con el que fue cometido el homicidio. En particular, utilizan el párrafo 108 que afirma que: «*Muchas víctimas son repetidamente apuñaladas o golpeadas hasta la muerte con martillos u objetos contundentes. Otras reciben puñetazos o patadas hasta su muerte, les arrojan ácido o son asfixiadas...*».

La magistrada va a negar que en la muerte de Sacayán exista ese tipo de violencia. En primer lugar, muestra que desde la elevación a juicio se viene repitiendo el error de que Marino le dio entre 11 y 13 puñaladas a Diana Sacayán. Sin embargo, la magistrada se esfuerza en mostrar que en realidad Diana recibió dos heridas profundas y que el resto de heridas cortantes y golpes son compatibles con el actuar defensivo. Por supuesto, la magistrada no intenta negar que fue un hecho violento, más bien enfatiza que no tuvo el nivel de violencia característicos de los homicidios por odio⁴¹.

na. Estos son temas relevantes y van a incidir en el modo en que se exige o no determinada prueba, pero no es allí donde se manifiesta el desacuerdo con el resto de los jueces. STO NÚM. 4, 2018: 285- 324.

⁴¹ Tal como lo afirma la magistrada siguiendo el informe de la CIDH cuando se habla de este tipo de indicadores se está pensando en hechos donde se torturó a la persona, se la decapitó, quemó o empaló. Para el desarrollo y muestra de este punto véase, STO NÚM. 4, 2018:333-335.

Para ello también cita varios casos paradigmáticos de delitos por odio, como el caso Zamudio en Chile⁴². Sostiene que Diana Sacayán no fue torturada y que la mordaza era un mecanismo para silenciarla y no de tortura.

Sostiene que el contexto tampoco forma parte de los delitos de odio, como podría ser, por ejemplo, la muerte de una persona trans a manos de un desconocido en un callejón oscuro porque estaba vestida de determinada manera, sino que es compatible con un contexto en el que se comete un delito contra la propiedad, una pelea por drogas, etc. Por supuesto, ello no excluye que Marino pudiese cometer un delito de odio pero las circunstancias de su ejecución parecen compatible también con otro tipo de explicaciones (STO NÚM. 4,2018:338-339).

La magistrada concluye:

Lo que simplemente se dice es que cuando los acusadores citan el informe para afirmar que un hecho como el presente es de aquellos en los que allí se consideran como casos inequívocos de odio: o bien no hacen explícita la envergadura de los hechos considerados allí como especialmente crueles o bien cambian las circunstancias de hecho del presente caso para que sí se adecue (STO N° 4,2018: 338).

Otro indicador del odio, tomado muy en cuenta por querrela, Fiscal y el magistrado Báez, es el lugar del cuerpo en el que fueron realizadas las heridas. Estas serían relevantes en cuanto están dirigidas a lugares representativos de la identidad de género. La magistrada sostiene que esos hechos también han sido tergiversados para hacerlos encuadrar en la calificación de odio de género.

Para decirlo de manera contundente, la magistrada suscribe que la violencia extrema es indicio del odio de género pero niega que en el caso pueda afirmarse que haya la violencia asociada a los delitos de odio. Es decir, niega el indicio, ya sea porque el voto mayoritario no hace explícito los hechos o porque los tergiversa.

Así, afirma la magistrada, que la autopsia indica que «no se han detectado lesiones violentas en zonas genitales» además su cuerpo tampoco fue expuesto de manera particular. Y, en relación con las heridas en las mamas, la magistrada recurre nuevamente a la autopsia para mostrar que posee en la mama izquierda una excoriación de 1 cm producido por un golpe y en la mama derecha hay una herida punzo cortante de 1 cm. El tamaño de las heridas no parece revelar que se hubiera querido negar rasgos característicos de la identidad de género. Y concluye:

Repito, una pequeña herida cortante en el sector superior de la mama y realizada por sobre la remera en un contexto de crimen por apuñalamiento con una víctima que pretendió defenderse, no puede ser tomado seriamente como uno de los dos indicadores —el otro es el de la violencia extrema— de un delito de «odio» (STO NÚM. 4,2018:341).

⁴² Para un resumen del caso véase el párrafo 110 del informe de CIDH. Zamudio fue atacado y torturado durante varias horas por un grupo de cuatro hombres. Le saltaron en la cabeza, orinaron encima, golpearon en los genitales, le hacen tres esvásticas con el cuello de una botella, le quiebran la pierna y se ríen al respecto del ruido que hizo, etc. También en la STO NÚM. 4,2018: 336-337.

En conclusión, la magistrada Bloch niega que tanto el nivel de violencia ni el lugar donde fueron realizadas las heridas pueden utilizarse para probar que el crimen fue cometido con odio. Estos fueron los indicadores utilizados por el tribunal y la acusación, sin embargo, la magistrada cita y analiza otros síntomas para después descartarlos. Entre ellos, pueden mencionarse los siguientes: dibujos o marcas dejados en la escena del crimen, coincidencias con un día significativo para la comunidad LGBTI, ejecución en la misma zona o a la misma hora donde otros hechos similares tuvieron lugar, previo involucramiento del acusado en un delito similar motivado por prejuicio, insultos o comentarios realizados por el imputado que hacen referencia a la orientación sexual, la naturaleza o significado del lugar donde se desarrolló la violencia o, el estatus de la víctima como activista de temas LGBTI (STO NÚM. 4,2018:345)⁴³.

Ahora bien, ¿cuál es el argumento de la magistrada Bloch para descartar que la pertenencia al grupo haya sido relevante en la comisión del delito? Ella afirma que si bien es cierto que hay que prestar atención a los casos donde la víctima es una activista, ello no significa que el conocimiento de este dato por parte de Marino implique la motivación de su delito. De nuevo, el tipo de casos al que se vinculan esos ataques no es el de un contexto similar al del evento donde murió Diana Sacayán. En síntesis, sostiene que no puede vincularse el hecho de que Diana haya sido una referente en la defensa de los derechos LGBTI y el homicidio.

Diana Sacayán trabajaba de modo análogos a estos referentes y también había sufrido violencia policial. Ese también podría haber sido su destino. Es cierto que encontró la muerte, y no niego la relación, entre esa muerte y un contexto hostil, pero ello no alcanza para inferir una responsabilidad personal del imputado más allá de lo que merece su aberrante acto (STO NÚM. 4,2018:354).

Creo que, a diferencia de lo que sostiene la magistrada, el desacuerdo con el tribunal no solo es por el modo en que estos tergiversaron o manipularon los indicadores, con cuya tesis estoy completamente de acuerdo, sino que el desacuerdo también es más profundo e interpretativo.

Creo que la magistrada también desacordaría, al igual que yo, acerca de la manera en que los magistrados del voto mayoritario interpretan la relación entre indicador y prueba de los hechos. Los magistrados del voto mayoritario interpretan los indicadores como si la mera existencia de algunos ellos fuera suficiente para atribuir el odio. Esto es, reduciendo la cuestión de la prueba del odio a una cuestión conceptual. Como señala GONZÁLEZ LAGIER (2005: 61): «cuando la unión entre los hechos probatorios y el hecho a probar viene dado por una teoría o una definición (esto es, cuando el vínculo es conceptual), no nos encontramos en sentido estricto ante un caso de prueba, sino de interpretación o calificación de los hechos».

Lo que quiero afirmar es que incluso si hubiera sido correcto afirmar que las heridas mostraban el grado de violencia típico de los homicidios con odio y hubiera sido

⁴³ . La lista es una combinación de algunos indicadores extraídos del informe contra la violencia de LGBTI de la CIDH y un informe del FBI. Para el análisis de los indicadores véase pp. 345-352.

verdad que las heridas se produjeran en zonas significativas de la sexualidad de Diana Sacayán ello todavía es compatible con que no hubiera habido un homicidio con odio, aunque sí se hubiera podido empezar a suponer que era plausible entender que hubo odio. Estos indicadores, si bien son muy útiles, el tribunal parece interpretarlos como rasgos definicionales de un homicidio con odio. Para el voto mayoritario las heridas con determinado de violencia y en zonas específicas del cuerpo *son* odio. Ha transformado una inferencia probatoria epistémica en una normativa⁴⁴.

Una interpretación alternativa de lo que ha hecho el tribunal, aunque con consecuencias semejantes consiste en haber transformado la cuestión en una regla de *prueba tasada*. Podría ser el caso que alguien distingue el odio de género de la violencia específica, pero que considere que, probada la violencia específica, debe tenerse por probado el odio. Esta regla conecta a las heridas extremadamente violentas, suponiendo que hubieran exhibido el grado de violencia efectivamente requerido, y las partes del cuerpo en que fueron hechas, con la prueba suficiente del odio. Sin embargo, esta regla no estaría empíricamente fundada. La presencia de esos indicios (las heridas y su ubicación en el cuerpo de la víctima) son explicables no solo por la hipótesis del odio, sino por explicaciones alternativas plausibles, como las que enumera la magistrada, que no fueron descartadas y que son menos gravosas para el imputado, violando el *in dubio pro reo* dado que imputa el hecho más gravoso sin descartar sin razones de peso las alternativas menos graves.

Por lo dicho anteriormente y porque existen otras hipótesis o explicaciones del evento que poseen al menos la misma plausibilidad que la de la motivación de odio es que la magistrada niega que se pueda aplicar la agravante. Sostiene, que una explicación alternativa plausible es la de un conflicto de carácter económico. Entre otros datos para sostener esta hipótesis tiene en cuenta los siguientes hechos (*i*) tanto víctima como victimario eran consumidores habituales de drogas y habían estado consumiendo cocaína durante la noche (*ii*) el homicidio no se produjo ni bien entró Marino en el departamento; (*iii*) poco tiempo antes de que se desencadenara el hecho, Marino llamó por teléfono a una persona de su confianza al que siempre acudía o bien cuando estaba sobrepasado o bien para pedirle dinero. Sería extraño que una persona que está por cometer un homicidio por odio llame por teléfono a otra, que no está involucrada en el delito, en el medio de la situación de odio (*iv*) el arma homicida estaba en el hogar y no la llevaba para cometer el delito; (*v*) la ira que Marino manifestaba cuando no conseguía lo que esperaba de las personas que le rodeaban, también surgió en ocasiones que Diana poseía una cantidad de dinero considerable en su casa y este no fue encontrado.⁴⁵ Así, concluye la magistrada Bloch, que la explicación del hecho

⁴⁴ Para los diferentes tipos de inferencias probatorias y los problemas que acarrea dicho modo de interpretar los elementos subjetivos, véanse: GONZÁLEZ LAGIER, 2005: 53-105; GONZÁLEZ LAGIER, 2015: 6-10 y 21-26. <http://hdl.handle.net/10045/46907>

⁴⁵ Para un análisis de los motivos alternativos, *e.g.* económico, véase STO NÚM. 4,2018:357-362.

...pudo ser la facilitación de un robo o el procurar su impunidad luego de concretarlo, pudo ser la alteración por un estado de intoxicación, pudo ser el odio de género o todas esas hipótesis juntas, pero ninguna de ellas derriba a la hipótesis rival (STO Núm. 4,2018: 362).

En resumen, podría entenderse el voto en disidencia de este sentido. La magistrada afirma que: (a) no es un caso donde el indicio de violencia específica exista; (b) aun cuando el indicio se da, el tribunal lo convierte en una cuestión o bien definitoria, o bien de prueba tasada. Y, tal como mostró en el voto, la hipótesis de odio de género es compatible con otras que se encuentran al mismo nivel de justificación, entonces no se puede sin violar el principio *in dubio pro reo* elegirse sin más la más gravosa. Esto podría afirmarse, tal como lo hago cuando reconstruyo el voto de la mayoría, incluso si asumimos que había el tipo de violencia extrema compatible con el odio al género. Sin embargo, la violencia extrema todavía puede ser compatible con otras hipótesis. Por ejemplo, que Marino odiaba a Sacayán por celos. En todo caso, suponiendo por hipótesis que la violencia extrema existió, el tribunal debería haber establecido características específicas adicionales de manera que sea un indicador (y solo un indicador) de la expresión de odio al género⁴⁶.

El voto de la magistrada Bloch muestra claramente que hay buenas razones para dudar acerca de la inevitable aplicación de la agravante por odio de género. Además, es rico en detalles dogmáticos y sugerencias de naturaleza político-criminal, pero no abundaré en esas consideraciones. Más bien, mi propósito es avanzar sobre algunas cuestiones de naturaleza conceptual, que son imprescindibles para comprender mejor el desafío de los delitos cometidos con odio hacia la identidad de género.

6. DELITOS DE ODIOS Y DELITOS ODIOSOS

Aunque ya he adelantado algunas ideas acerca de los delitos de odio al comentar la sentencia, creo que vale la pena mostrar de manera expresa cuál es mi posicionamiento en general y los compromisos teóricos que asumo en el análisis de este tema.

Con respecto a la posición que asumió el legislador al momento de establecer la agravante⁴⁷, aunque la extrema vulnerabilidad del colectivo puede haber sido una razón para incorporar la protección especial de la identidad de género en nuestro código penal, la norma penal (art. 80 inc.4) castiga con mayor gravedad a quien comete *el homicidio por odio*. De este modo, se hace hincapié en el estado mental o razón por la cual actúa el sujeto y no por si el colectivo al que pertenece la víctima

⁴⁶ Un desarrollo de las cuestiones teóricas vinculadas a la inferencia a la mejor explicación, véanse: HARMAN, 1965: 88-95; LIPTON, 1991; AMAYA: <http://ssrn.com/abstract=2044136>; LAUDAN: [HTTP://SSRN.COM/ABSTRACT=1153062](http://SSRN.COM/ABSTRACT=1153062), TUZET, 2013: Cap XII.

⁴⁷ Para una discusión sobre los distintos modelos legislativos acerca de los delitos de odio, véase, por ejemplo, DÍAZ LÓPEZ, 20013: 27.

tiene o no determinadas características.⁴⁸ Además, si asumiésemos por un momento que en la incorporación legal del inc. 4 hace hincapié en la protección de grupos vulnerables —y no en los motivos del agente— entonces se generarían dos inconvenientes importantes⁴⁹. En primer lugar, no hay espacio para que se hubiera cometido un homicidio contra una persona travesti y no fuera calificado. Y, en segundo lugar, se debe exigir a la víctima probar su pertenencia al grupo vulnerable (la homosexualidad, la minoría racial o religiosa, etc.). Así, por ejemplo, el fiscal en este caso debería esforzarse en probar la identidad travesti de Diana. Creo que ello, además de ser una interpretación equivocada de nuestro código penal, es una consecuencia desagradable e inasumible para un diseño institucional preocupado por resguardar las acciones privadas que no dañan a terceros (DÍAZ LÓPEZ, 2013: 113)⁵⁰.

Como mencioné al inicio de este trabajo, creo que el homicidio de Diana Sacayán fue, por el impacto que generó en la comunidad, un delito odioso antes que un delito cometido por odio. Para determinar si un crimen fue odioso es irrelevante que el sujeto activo haya experimentado odio al cometer su conducta o haya decidido realizarla por el odio que le tenía a determinada (clase de) persona. El delito puede ser identificado como odioso sin recurrir a las motivaciones del autor (DÍAZ LÓPEZ, 2013: 73). El criterio que sirve para identificar estos tipos de delito es el asco, la repugnancia, la indignación, el odio o el desprecio que la conducta del agente provoca en la comunidad o en nosotros. Así Frederick Reamer en su libro *Henious Crimes*, refiriéndose a esa clase de delitos, afirma: «Son esa clase de delitos tan horribles que noquea (shocks) nuestra conciencia colectiva» (REAMER, 2005: 4). El autor da un gran número de ejemplos de delitos odiosos que abarcan una amplia gama de tipo de delitos. Entre ellos, se puede mencionar la condena a Andrea Yates en 2001 que confesó asesinar a sus cinco hijos (de edad entre 6 meses y 7 años) en una bañera (REAMER, 2005: 1-3). Pero también podrían identificarse casos como de abusos de menores, estafas masivas a adultos mayores, etc. También podríamos pensar como un delito odioso situaciones donde a primera vista parecen imprudentes pero lo suficientemente desaprensivas como para ocasionarnos un desagrado visceral. Por ejemplo, el hallazgo de los 39 cadáveres dentro de un camión en Inglaterra donde se suponía que se debía a una mafia encargada de traficar con migrantes⁵¹. Por su-

⁴⁸ Por supuesto, esto no significa que en la dogmática penal se hayan realizado esfuerzos para mostrar que esta es una posición errada. Esta es la actividad que generalmente realiza la dogmática. 'Interpreta' aquello que dice el legislador de un modo que sea coincidente con las razones sustantivas que el teórico quiere que se sigan. Para ello véase MANRIQUE, NAVARRO y PERALTA, 2017.

⁴⁹ Sobre los pros y contra de ciertos modos de legislar, véase VÁZQUEZ, 2019: 193-219.

⁵⁰ Asumir un enfoque u otro también genera cuestiones dogmáticas importantes, en particular para el caso de tentativa y error. Por ejemplo, si una persona mata a otra porque cree que es homosexual y este no lo es, en el sistema que hace énfasis en la protección de clases vulnerables el homicidio no será calificado, incluso aunque el agente hubiera odiado a esa persona por lo que creía que era. Con este párrafo no quiero fundamentar definitivamente la opción que no tomó el legislador sino que pongo de manifiesto algunos problemas.

⁵¹ https://elpais.com/internacional/2019/10/23/actualidad/1571820020_804808.html

puesto, las comunidades van modificando su sensibilidad y lo que en un momento puede considerarse odioso en otro momento puede que no lo sea y viceversa. Así, las violaciones en masa en la época de la colonización en América Latina no generaban comparativamente un impacto como el que podría generar hoy en día.

La caracterización de un delito como odioso genera algunos interrogantes que no trataremos aquí. Por ejemplo, ¿qué ocasiona que ciertos delitos nos desagraden o repugnen tanto como para calificarlos como odiosos?, o ¿está justificado el desagrado ante ciertos hechos?, ¿está justificado aumentar una sanción o disminuir garantías constitucionales por la repulsión que el hecho genera en la comunidad?⁵², ¿La categoría de «odioso» se aplica a clase de delitos o a casos individuales que instancian ciertos delitos?

Un interrogante que vale la pena responder aquí es ¿cómo se identifican y diferencian las acciones realizadas con odio y aquellas que generan consecuencias odiosas?, ¿Un delito con odio genera siempre que este sea odioso? En el ámbito de la filosofía de la acción hay dos grandes maneras de identificar aquello que hace el agente. La primera, que podríamos llamar «psicológica», está centrada en los estados mentales del individuo que realiza la acción *i.e.* deseos, creencias, emociones, motivos, etc. Desde este punto de vista la explicación de una acción depende de los estados mentales que el agente *efectivamente* tuvo al momento de realizar la acción. La segunda manera, que podríamos llamar “semántica”, identifica las acciones no por los estados mentales que tenía el agente al momento de realizar una conducta sino por el *significado* que determinado comportamiento tiene en una comunidad. La acción de X de tatuarse una esvástica en el brazo *cuenta como* una manifestación del odio hacia determinado grupo de personas independientemente de que el agente haya experimentado o no esa emoción en particular (VON WRIGHT, 1983: 117).

Además, aquellos delitos que son cometidos por odio hacia una cierta clase normalmente nos parecen odiosos. Esta es una de las razones por las que consideramos que vale la pena identificar a los delitos por odio como una categoría especial dentro del resto de homicidios. Sin embargo, aunque «lo odioso» sea la razón por la que decidimos sancionar de modo especial los delitos de odio esto no significa que los dos criterios colapsen o que el criterio para identificar el delito cometido por odio sea que nos parezca odioso. Que un delito haya sido cometido por odio es una discusión acerca del caso individual, de los hechos del caso. Por el contrario, el calificar de odioso a ciertos tipos de delitos depende de la valoración general que se haga acerca de ciertos casos (clase de casos). A cierto tipo de casos le atribuimos la categoría de odioso (VON WRIGHT, 1983: 117).

⁵² En ciertas situaciones se considera que así como los delitos con odio implican un aumento de la pena los delitos odiosos provocan la eliminación de ciertas garantías constitucionales al identificar a quien comete este delito odioso como un «enemigo» de la sociedad. Sobre el derecho penal del enemigo, véanse por ejemplo: CANCIO MELIÁ Y GÓMEZ JARA, 2006; SILVA SÁNCHEZ, 2008: 73. Para una breve conexión de este discurso con los delitos odiosos, DÍAZ LÓPEZ, 2013: 68-77.

Ello significa que puede haber casos de delitos cometidos con odio que sean a su vez un crimen odioso pero no debe olvidarse que crímenes de odio y crímenes odiosos pueden surgir de manera separada. La muerte de los tres jóvenes afroamericanos en manos del KuKlux Klan en 1964 en Misisipi puede ser un ejemplo de delito cometido con odio que a su vez fue odioso.

Ahora bien, teniendo en mente esta categoría es que pueden entenderse algunas de las afirmaciones del magistrado Báez. Por ejemplo: «Estoy persuadido que el odio a la identidad de género denotado por el encartado podemos hallarlo en su *abominación* sobre el cuerpo transexual de Sacayan» (STO Núm. 4, 2018: 200). Por supuesto, el fin del argumento del magistrado es mostrar que Marino odiaba a Diana pero tanto esfuerzo en adjetivar durante todo su voto y el desentendimiento de los aspectos mentales del imputado podría explicarse por el desagrado que le genera el imputado y el hecho cometido por él. De todas maneras, aunque podría ponerse en duda si incluso si el hecho de Marino fue un delito odioso es importante destacar que nuestro código penal no castiga de mayor manera el homicidio por el impacto o la conmoción que este generó en la comunidad⁵³.

El uso del término «travesticidio» puede ayudar a pasar por alto esta diferencia, con independencia de otras consecuencias positivas que pueda acarrear el uso de este nuevo vocablo.⁵⁴ Así, la utilización de «travesticidio» no es, al menos, para la interpretación del agravante, útil ni positivo. El concepto hace hincapié en la protección de cierta clase de víctima vinculándose por analogía a los genocidios o el femicidio⁵⁵ donde el foco está puesto en quién es la víctima y no en qué pretendía el agente o qué motivación tenía al momento de realizar la conducta. Esto no sucede en el caso de Diana Sacayán. Podría responderse que el código penal simplemente protege a cierta clase de personas que han sido históricamente maltratadas. Algunos códigos penales

⁵³ En Brasil, por ejemplo, existe una enumeración de ciertos delitos como «crímenes hediondos» por ejemplo la explotación sexual infantil. Ser calificado como tal genera sanciones más graves y la limitación de ciertas condiciones en la ejecución de la pena (fianza, libertad condicional, ser amnistiado, etc.).

Creo que esta idea también podría utilizarse en el caso más reciente de los rugbiers en Villa Gesell. La indignación que generó en la comunidad el hecho de que 10 jóvenes jugadores de rugby, educados y adinerados mataran a golpes a la salida de una discoteca a un joven humilde y trabajador.

⁵⁴ Aquí no estoy haciendo una evaluación sobre los aspectos positivos de utilizar el término «travesticidio» en general. Tiendo a pensar que la utilización del vocablo puede mostrar de manera simple un problema profundo. Tampoco quiero afirmar que sería negativa la opción, como sugería un evaluador anónimo, de incorporar el término en el código penal al igual que sucedió con el femicidio. Mi breve comentario sobre el término está limitado solo a que en este caso, puede haber llevado a confundir dos maneras diferentes de justificar los delitos por odio. Para una breve descripción de los contextos en los que puede ser útil el término, véanse, por ejemplo: RADI Y SARDÁ-CHANDIRAMANI 2016; PIZZI Y SARALEGUI, 2018.

⁵⁵ No estoy afirmando que en este tipo de delitos no sean relevante los estados mentales de los agentes sino que más bien lo que nos impacta es o la cantidad de víctimas de una cierta clase (judíos, tutsis, haitianos, armenios, etc.) o ciertas personas históricamente desprotegidas (e.g. mujeres en el caso del femicidio).

pretenden proteger a un colectivo al agravar las penas por los delitos de odio. Esto es lo que sucede por ejemplo con el femicidio en el código penal argentino. Aunque se exigen elementos añadidos a la muerte de una mujer, sin duda, se pretende proteger a esta clase de personas⁵⁶. Sin embargo, esta no es la decisión que ha tomado el legislador argentino con respecto a los delitos de odio. El código penal argentino fundamenta la agravante por la emoción de odio que tenía el agente y que se manifiesta al momento de cometer el delito y cuya acción es una manifestación de esta. Es decir, que el agravante fundamenta su mayor reproche en ciertas características de la acción del agresor y no de la víctima.⁵⁷

Independientemente de cuál ha sido de hecho la opción del legislador, hay razones sustantivas que justifican un sistema donde el centro de la atención para atribuir responsabilidad penal y el grado de atribución de la misma radica en aquello que hace el agente. La manera de entender qué hizo el agente es preguntarnos qué quería hacer el individuo cuando actuó como lo hizo. Y, si este agente hizo lo que quiso. Preguntarnos sobre los estados mentales del individuo no solo es relevante sino también inescapable. No hay ninguna manera de *explicar* verdaderamente la acción de un individuo sin recurrir a ellos. Por supuesto, podemos preferir un sistema donde las consecuencias perjudiciales provocadas sean el objeto de evaluación, pero habremos abandonado el reproche por las acciones⁵⁸.

Otra estrategia menos radical sería aquella que afirma que la intención (el dolo) conformada por deseos y creencias o solo por creencias es importante para atribuir responsabilidad, pero no son igualmente relevantes otros estados mentales vinculados a la acción pero que no la determinan. En terminología de González Lagier, esta tesis sostendría que hay que ser descriptivista en cuanto a las intenciones, pero atribucionista en sentido fuerte en cuanto a los motivos⁵⁹. Podrían esgrimirse distintas razones (normativas, ideológicas) para sostener esta idea, pudiendo una de ellas ser epistémica: probar los motivos con los que realizamos una conducta, *e.g.* el odio, la envidia, la compasión, la empatía es más difícil que probar la intención *i.e.* el deseo y la creencia. Esta tesis tendría un problema central. Debería mostrar que hay algo específico en cuanto a la caracterización de los estados mentales concretos que permite distinguir entre la intención y un motivo. Es decir, deberían mostrar que el hecho de que algo cuente como motivo lo convierte en un estado mental de naturaleza diferente a la intención.

⁵⁶ Para un estudio de cuáles pueden ser los tipos de fundamentos de la incorporación del agravante en nuestros códigos penales, véase, por ejemplo: DIAZ LOPEZ, 2013; PERALTA, 2012.

⁵⁷ Por supuesto este enfoque no está exento de problemas teóricos. Aquí surgen las dudas sobre si reprochar los motivos es reprochar el carácter o los meros pensamientos de los individuos. Véanse, por ejemplo, MANRIQUE, 2019: 192-220; PERALTA, 2012.

⁵⁸ Para el vínculo entre la explicación de la acción y el reproche penal véase, por ejemplo, SANCINETTI, 2005.

⁵⁹ GONZÁLEZ LAGIER, 2003: 635-716.

Creo que a primera vista no hay nada que indique que probar la intención sea categorialmente más sencillo o menos complejo que probar los motivos. Este es un problema filosófico importante y con gran relevancia práctica. No estoy en condiciones de dar una respuesta aquí, sin embargo, creo que esto dependerá del caso en particular que estemos analizando. No hay que descartar de antemano que al Estado en algunos casos le puede resultar difícil probar los motivos porque está pretendiendo mostrar hechos que no existieron. Independientemente de que los magistrados del voto mayoritario no se esfuerzan lo suficiente en probar más allá de toda duda razonable el odio que en teoría poseía Marino hacia las personas que eligieron determinado género y a Diana Sacayán en concreto, tal vez (y solo tal vez) las dificultades de probar que Marino odiaba a Diana Sacayán surgen porque *en realidad* Marino no odiaba a Diana Sacayán por su identidad de género. En síntesis, no hay suficientes datos ni son suficientemente contundentes e independientes de la retórica para mostrar más allá de toda duda razonable que Marino odiaba a Diana por su identidad de género o su expresión⁶⁰.

Exigir la prueba del «motivo de odio» no solo es una garantía para el imputado de que se lo está responsabilizando por aquellas cosas que hizo, sino que también le da una importancia mayor a la víctima como individuo perteneciente a una comunidad y no meramente como una *clase de persona* que merece protección (judío, mujer, transexual, homosexual, etc.). Asumir que, porque la víctima pertenecía a una determinada clase de personas que históricamente ha sido maltratada, la muerte se ocasionó por ser como era invisibiliza la vida que como persona ha llevado y el esfuerzo que en ocasiones puede haberle hecho superar el estereotipo al cual ha sido sometida. Y esto creo que es lo que ha sucedido en el caso Diana Sacayán, es cierto que la comunidad trans y travesti ha sido vapuleada históricamente y que consta que la misma Diana ha sufrido maltrato, por ejemplo, por parte de la policía, sin embargo, ella superó gran parte de la marginalidad que se asocia a este colectivo, *i.e.* tenía un trabajo, no se dedicaba a la prostitución, tenía un lugar estable donde vivía y militaba y se codeaba con personas de importancia política. Asumir que porque ella pertenecía al colectivo trans/travesti su muerte fue provocada por ello hace que dejemos de ver todo lo que Diana Sacayán era como persona además de ser travesti⁶¹.

En conclusión, mientras más fina sea la explicación de por qué el agente actuó de determinada manera nos encontramos en mejores condiciones de imponer, en su caso, un castigo más adecuado a la conducta efectivamente realizada. Por supuesto, el derecho no le otorga relevancia a todos los motivos sino solo a los que considera importantes (para mal o para bien) y al tenerlos en cuenta nos hace identificar mejor

⁶⁰ Creo que el análisis que hace la magistrada del tipo y cantidad de las heridas en Diana es una muestra de ello.

⁶¹ Obviamente aquí no estoy disminuyendo la relevancia de la identidad de género como construcción de nuestros rasgos identitarios. Solo quiero decir que nuestra identidad se construye junto con otras características *además* de la identidad de género.

cómo castigar⁶². Los motivos como el odio hacia alguna raza o algún género han sido tomados como agravantes de ciertas conductas, en este sentido hacen pensar que ellos solo reflejan a un autor más culpable que realizó la misma conducta que otro, *e.g.* homicidio, que no poseía ese motivo pero ello no tiene que ser necesariamente el caso. En ocasiones los motivos definen aquello que el agente hace *e.g.* tortura, defensa propia, estado de necesidad, etc., y no hay necesidad en entender que ellos cumplen una sola función en la descripción y la explicación de la acción⁶³.

7. BALANCE

Los temas centrales de este trabajo pueden dividirse en dos grandes partes. En primer lugar, puede destacarse la crítica a los fundamentos de la decisión de la mayoría en el caso Sacayán. Es ampliamente aceptado que para distinguir entre la imposición de una pena y el maltrato estatal, es fundamental —entre otras cosas— que sea posible controlar racionalmente la prueba incorporada y la valoración de los hechos que realiza el tribunal. En este sentido, la exigencia es que la decisión esté basada en una descripción verdadera de los hechos y que esa descripción conecte el comportamiento del agente responsable, el resultado de sus acciones y las consecuencias del evento (ilícito). Sin embargo, como he destacado en la primera parte del trabajo, los esfuerzos del voto mayoritario no alcanzan a mostrar más allá de toda duda razonable cómo y por qué sucedieron los hechos. Más bien, el uso de lenguaje emotivo y las simplificaciones sobre el curso de los acontecimientos procuran *persuadir* del punto de vista del tribunal y no constituyen una razón suficiente para calificar el homicidio de Diana Sacayán como un caso de odio de género⁶⁴.

En segundo lugar, aunque la sentencia carezca de justificación podría construirse una explicación tentativa de la convicción a la que arriba la mayoría del tribunal.

⁶² La discusión sobre si el Estado eligió bien los motivos que considera relevantes es una discusión política que no daré aquí. Sin embargo, creo que esta es una discusión importante que debe darse en el ámbito del reproche de los motivos de odio. Para un estudio de las distintas maneras en que el odio es relevante en derecho penal, véase FUENTES OSORIO, 2017.

⁶³ En el mismo sentido MATHIS, 2018:10. En términos dogmáticos estoy afirmando que los motivos no muestran solo cuán culpable es el agente, sino que en ocasiones los motivos impactan en el injusto (el hecho). Ellos definen qué hizo el agente. El hecho que la teoría del delito no encuentra una categoría clara donde colocar los motivos no es un problema para evaluar los motivos, sino que es algo vinculado a las categorías que hemos establecido para analizar el delito.

⁶⁴ Obviamente no quiero negar que el maltrato sistemático a travestis y trans sea un problema que deba formar parte del discurso de toda la comunidad y ello también afecta a los jueces. Sin embargo, aunque los jueces también pueden tomar en consideración estas cuestiones lo deben hacer solo a través de decisiones (sentencias) correctas. En este trabajo he intentado criticar ese aspecto de la decisión y no la pretensión de proteger a un colectivo altamente vulnerable. No debe olvidarse que a través de esta decisión se impacta sobre la libertad de otro individuo, incluso aunque el hecho cometido por este individuo nos repugne. Para entender el modo en que travestis y trans han sido históricamente maltratados, véase, por ejemplo: MAFFIA, 2016. <https://www.youtube.com/watch?v=b936aFQpWvg>

Esta explicación giraría en torno del profundo desagrado o repugnancia que produce el homicidio de Diana Sacayán. Tal vez porque el crimen parece odioso también es tentador asumir que el odio *es* el único motivo para ejecutarlo. Sin embargo, como mostré más arriba, este es un argumento falaz. Los delitos cometidos por odio son, al menos parcialmente, independientes de los delitos odiosos. Mientras que la prueba de los primeros exige indagar acerca del marco epistémico-volitivo que determinó la conducta al agente, los segundos dependen del marco social de referencia en el que se producen. De este modo, la prueba de los delitos cometidos por odio requiere de un análisis de las circunstancias de hecho que hacen posible un cierto delito, la prueba de los segundos exige una compenetración con las convenciones sociales vigentes en una cierta comunidad. Por ello, aunque un hecho nos cause profundo desagrado e indignación, ello todavía no es una razón, al menos en el sistema jurídico argentino, para sostener que el hecho del agente debe considerarse agravado en los términos del artículo 80 inc.4 del código penal argentino. Tal vez, puede ser teóricamente interesante discutir si todo delito odioso es, por sí mismo, un delito cometido por odio, pero este debate sería, en el mejor de los casos, una consideración adicional (*obiter dicta*) y no aporta nada decisivo al momento de fundamentar las sentencias⁶⁵.

8. BIBLIOGRAFÍA

- ALCHOURRÓN, C. y BULYGIN E., 1991: *Análisis lógico y derecho*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- ÁLVAREZ, J.T., 2019: «Homicidios vinculado a la identidad de género o su expresión. Comentario acerca de la sentencia por el travesticidio de Amacay D. Sacayán», *Temas de derecho penal y procesal penal*, Buenos Aires: Erreius, 201365-383.
- ARENA, F., 2016: «Los estereotipos normativos en la decisión judicial. Una exploración conceptual», *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, (Vol. XXIX, N.1): 51-75.
- 2018 «Estadísticas, estereotipos y grupos desfavorecidos. Algunos límites del apoyo estadístico de los estereotipos», *Anuario de la Facultad de derecho*, UNC: 1-18.
- 2019 «Algunos criterios metodológicos para evaluar la relevancia jurídica de los estereotipos», *Derecho y Control* (2), Córdoba: Ferreyra Editor: 11-44.
- AROCENA, G., 2014, «La incorporación de los discursos de género en la tipificación del homicidio en el derecho argentino», *Diritto Penale Contemporaneo*. <https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org/d/3311-la-incorporacin-de-los-discursos-de-genero-en-la-tipificacin-legal-del-homicidio-en-el-derecho-arge>
- BAYÓN MOHINO, J.C ,2009: «Epistemología, moral y prueba de los hechos: hacia un enfoque no benthamiano», *Analisi e diritto. Ricerche di giurisprudenza analitica*, 2009-2010, 1.: 15-34.
- BOUZAT, A y CANTARO, A., 2003: «Verdad y prueba en el proceso acusatorio», *Discusiones*, 3: 67-79.

⁶⁵ Ya Lord Devlin intentaba mostrar que el impacto en la comunidad es un factor para determinar que una conducta es incorrecta. Hart fue un gran crítico de esta idea. Para un análisis crítico sobre la manera en que emociones como la repugnancia no deben utilizarse como criterio de corrección, véase NUSSBAUM, 2006. Tiendo a pensar, como Hart y como Nussbaum que fundamentar el reproche en este impacto es completamente dañino. De todas maneras, es un tema que merece mayor análisis.

- BOUVIER, H. Y PÉREZ BARBERÁ, G., 2004: «Casación, lógica y valoración de la prueba: Un análisis de la argumetación sobre los hechos en las sentencias de los tribunales casatorios», *Pensamiento Penal y Criminológico: revista de Derecho Penal integrado*, 9: 171-195.
- CANCIO MELIÁ Y GÓMEZ JARA (coord.), 2006: *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, España: Edisofer.
- CARACCILO, R., 2000: «El problema de los hechos en la justificación de la sentencia», III Seminario Internacional de Teoría del Derecho, Universidad Nacional del Sur, septiembre 2000.
- COHEN, J. L., 1989: *An Introduction to the Philosophy of Induction and Probability*, Oxford: Clarendon Press.
- COHEN, L. J., 1977: *The probable and the provable*, Oxford: Clarendon Press.
- CARRIÓ, G., 1983: *Notas sobre derecho y lenguaje*, Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- COPI, I. Y COHEN C., 2013: *Introducción a la lógica*, México: Limusa.
- DÍAZ LÓPEZ, J., 2013: *El odio discriminatorio como agravante penal*, Pamplona: Civitas.
- FERRER BELTRÁN, J., 2001: «Está probado que p'», en Triolo, L., *Prassi giuridica e controllo di razionalità*, Torino: G. Giappichelli: 73-96.
- 2006: «Legal proof and fact finders' beliefs», *Legal Theory*, 12, 4: 293-314.
- 2007: *La valoración racional de la prueba*, Madrid: Marcial Pons.
- 2010: «Una concepción minimalista y garantista de la presunción de inocencia».
- 2011: «Apuntes sobre el concepto de motivación de las decisiones judiciales», *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía Del Derecho*, 34: 87-108.
- 2011: «La valoración de la prueba: verdad de los enunciados probatorios y justificación de la decisión», en Ferrer Beltrán, J., Gascón, M., González Lagier, D. y Taruffo, M., *Estudios sobre la prueba*, México: Fontamara, pp. 15-59.
- 2013: «La prueba es libertad, pero no tanto: una teoría de la prueba cuasibenthamiana», en Vázquez, C., *Estándares de prueba y prueba científica*, Madrid - Barcelona - Buenos Aires - Sao Paulo: Marcial Pons, pp. 21-39.
- 2018: «Prolegómenos para una teoría sobre los estándares de prueba. El test case de la responsabilidad del Estado por prisión preventiva errónea», en Papayannis, D. M. & Pereira Fredes, E., *Filosofía del derecho privado (en prensa)*, Madrid-Barcelona-Sao Paolo-Buenos Aires: Marcial Pons, pp. 401-430.
- FUENTES OSORIO, J.L., 2017, «El odio como delictio», *Revista Electrónica de Ciencias Penales y Criminología*, vol 19-27.
- GASCÓN ABELLÁN, M., 2004: *Los hechos en el derecho: Bases argumentales de la prueba*, Madrid- Barcelona: Marcial Pons.
- GARCÍA CARPINTERO, M., 1996: *Las palabras, las ideas y las cosas*, Madrid, Ariel.
- GIMBERNAT ORDEIG, E., 1999: *Concepto y método de la ciencia del derecho penal*, Madrid: Tecnos.
- GONZÁLEZ LAGIER, D., 2003: «Buenas razones, malas intenciones: (sobre la atribución de intenciones)», *Doxa*, (26): 635-716.
- 2005: *Quaestio facti. Ensayos sobre prueba, causalidad y acción*, México D.F.: Fontamara.
- 2015: «Presunción de inocencia, verdad y objetividad» <http://hdl.handle.net/10045/46907>
- HEMPEL, C., 1996: *La explicación científica*, Barcelona-Buenos Aires: Paidós.
- KENNY, A., 2004: *Actions, Emotions and Will*, London and New York: Routledge.
- LAUDAN, L. 2003: «Is reasonable doubt reasonable?», *Legal Theory*, 9, 4: 295-331.
- 2005: «Por qué un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar», *DOXA: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 28: 95-113.
- 2011: «The Rules of Trial, Political Morality, and the Costs of Error: Or, Is proof Beyond a Reasonable Doubt Doing More Harm than Good?», en Green, L. Leiter, B., *Oxford studies in philosophy of law*, Oxford: Oxford University Press, pp. 195-227.
- 2013a: «La elemental aritmética epistémica del derecho II: los inapropiados recursos de la teoría moral para abordar el derecho penal», en Vázquez, C., *Estándares de prueba y prueba científica*, Madrid - Barcelona - Buenos Aires - Sao Paulo: Marcial Pons, pp. 119-134.
- 2013b: *Verdad, error y proceso penal: un ensayo sobre epistemología jurídica*, Madrid: Marcial Pons.

- 2016: *The Law's Flaws. Rethinking Trials and Errors?*, Milton Keynes, Lightning Source.
- LAUDAN, L. Y SAUNDERS, H. 2009: «Re-Thinking the Criminal Standard of Proof: Seeking Consensus About the Utilities of Trial Outcomes», Disponible en SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1369996> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1369996>.
- MANRIQUE, M.L., NAVARRO P.E., y PERALTA JOSÉ M., 2017: «Criminal Law and Legal dogmatics», *Revus*, (31).
- MANRIQUE, M.L., 2019: «Delitos de odio y motivos emocionales», *Análisis Filosófico*, Buenos Aires, SADAFA, (Vol XXXIX, Núm. 2): 192-220.
- MAFFÍA, D., 2016: «Jornada de capacitación sobre “Crímenes de género: del femicidio al travesticidio / transfemicidio”» <https://www.youtube.com/watch?v=b936aFQpWvg>
- MATHIS, S., 2018: «Motive, Action, and Confusions in the Debate over Hate Crime Legislation», *Criminal Justice Ethics*, (Vol 37,1): 1-20.
- NUSSBAUM, M., 2006: *El ocultamiento de lo humano —Repugnancia, vergüenza y ley—*, Buenos Aires: Katz.
- PERALTA, J.M., 2013: «Homicidios por odio como delitos de sometimiento», *Indret*, (4).
- PIZZI, L. Y SARALEGUI, N., 2018: «El continuum de violencias contra el colectivo travesti y trans a la luz del fallo de Diana Sacayán», *Estudios sobre jurisprudencia*, Ministerio Público de la Defensa <https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Estudios/Forms/DispForm.aspx?ID=32&source=/Estudios/forms/AllItems.aspx>
- RADI, B. y SARDÁ-CHANDIRAMANI A., 2016: «“Travesticidio / transfemicidio” Coordinadas para pensar los crímenes de travestis y mujeres trans en Argentina» Boletín Núm. 9, *Observatorio de Género en la Justicia*, Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires.
- REAMER, F., 2005: *Heinous Crime: cases, causes and consequences*, Columbia University Press.
- ROSS, A., 1963: *Sobre el derecho y la Justicia*, Buenos Aires: Eudeba.
- SÁNCHEZ BRÍGIDO, R. Y SELEME, H. 2002: «Justificación sin verdad», *Analisi e diritto*, 2001: 285-294
- SANCINETTI, M., 2005: *Teoría del delito y disvalor de acción*, Buenos Aires: Hamurabi.
- SHAFER, G. 1988: «The Construction of Probability Arguments», en Tillers, P. y Green, E. D., *Probability and inference in the law of evidence : the uses and limits of bayesianism*, Dordrecht [etc.]: Kluwer Academic Publishers, pp. 185-204.
- SILVA SÁNCHEZ, J., 2008: *La expansión del derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades post industriales*, Madrid: Cívitas.
- STEVENSON, C., 1944: *Ethics and Language*, USA: Yale University Press.
- TARUFFO, M. 1992: *La prova dei fatti giuridici. Nozioni generali*, Milano: Giuffrè.
- 2002: *Sui confini. Scritti sulla giustizia civile*, Bologna: Il Mulino.
- 2003: «Algunas consideraciones sobre la relación entre prueba y verdad», *Discusiones*, 3: 15-41.
- TILLERS, P Y GREEN, E., 1988: *Probability and Inference in the Law of Evidence: the Uses and Limits of Bayesianism*, Dordrecht [etc.]: Kluwer Academic Publishers.
- TUZET, G., 2013: *Filosofía della prova giuridica*, Torino: Giappichelli.
- VÁZQUEZ C., 2019: «Técnicas legislativas del femicidio y sus problemas probatorios», *DOXA*, (42): 193-219.
- VON WRIGHT, G.H., 1984: *Practical Reason: Philosophical Papers I*, Oxford: Blackwell.

