

02.

Comentario a
jurisprudencia

La posición de garante materno desde la perspectiva del normativismo funcionalista.

Revista Escuela Judicial: ISSN en trámite

Año: 01/Nº1 - Noviembre 2021

Recibido: 14/09/2021

Aprobado: 28/09/2021

La posición de garante materno desde la perspectiva del normativismo funcionalista

The position of maternal guarantee from the perspective of normativism-functionalism

Por Walter Zárate¹

Universidad Autónoma de Madrid, España

Resumen: El presente artículo propone un debate en torno a la posición de garante materno desde la perspectiva teórica del normativismo funcionalista para intentar sortear parte de las dificultades derivadas de perspectivas apoyadas en puros datos fenomenológicos, propias de las corrientes teóricas enmarcadas dentro del dogma causalista, y que sigue sosteniendo una parte importante de nuestra jurisprudencia.

Palabras clave: Delitos de infracción de deber – Posición de garante – Omisión – Imputación objetiva.

1. Egresado de la Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura de la provincia de Buenos Aires. Abogado (Universidad Nacional del Sur) y magíster en Derecho Penal (Universidad Autónoma de Madrid). Se desempeña actualmente como auxiliar letrado del Juzgado de Garantías del Joven N° 1 de Bahía Blanca.

Abstract: *The present work aims to discuss the role of the guarantor for female parents from a normative functionalist perspective, with a view to overcoming some of the difficulties posed by approaches based purely on phenomenological data – deriving from causalist dogma theoretical frameworks, which is still backed by a significant part of our jurisprudence.*

Keywords: *Infringement of duty – Role of guarantor – Omission – Objective imputation.*

Introducción

En el prólogo a su *System des heutigen Römischen Rechts*, publicado en 1840, Friedrich Carl von Savigny se quejaba de que el mal fundamental del espíritu jurídico de su época se debía a un creciente distanciamiento entre la teoría y la práctica, advirtiendo que cuando ese distanciamiento es absoluto se produce el peligro de convertir la teoría en juego vacío y la práctica en un mero instrumento (Hirsch, 2008). Dichas afirmaciones, a pesar del momento y el lugar en que fueron pronunciadas, resultan de una actualidad asombrosa. Sobre todo en nuestro contexto, donde el contacto técnico entre los desarrollos de la ciencia jurídico-penal y la jurisprudencia resultan, según entendemos, al menos en el ámbito del derecho penal, bastante escasos.² Schünemann (1991), hace ya unos años, refería que las construcciones sistemáticas de la ciencia penal en términos reales le resultan al profano, aunque sea culto, a menudo extrañas; al estudiante, ininteligibles, y al práctico, superfluas.

Por supuesto, no está en nuestras intenciones indagar sobre los motivos de ese alejamiento; es más, ni siquiera sobre dicha cuestión tratarán las siguientes líneas. Solo queremos advertir que posiblemente aquí, en este distanciamiento del método científico, encontremos una de las causas de cierta mala praxis judicial.

2. En este sentido, quizás por la gran influencia que ha tenido el profesor Raúl Zaffaroni, nos podemos considerar adscritos a las corrientes finalistas y desconociendo (o ignorando deliberadamente) los avances dados en los últimos treinta o cuarenta años en la ciencia jurídico-penal. Quizás el motivo se deba a lo que refiere Silva Sánchez (2019), en orden a que Zaffaroni, apoyado en su omnipresencia en foros de discusión académicos (como catedrático de la Universidad de Buenos Aires y ex miembro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina) y divulgativos, sobre todo a través del Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, ha sido un beligerante contradictor de los pilares básicos del funcionalismo, especialmente de la obra de Jakobs.

Nos referimos específicamente a la utilización de estereotipos³ en el análisis jurídico, y, en este contexto, la posición de garante materno-filial y el concepto de *mala madre*⁴ que utiliza cierta parte de la jurisprudencia.

Advertimos que no será objetivo de este trabajo hacer un relevamiento de sentencias judiciales,⁵ sino reconstruir la posición de garante materno-filial desde la perspectiva del llamado “normativismo funcionalista” y así intentar sortear parte de las dificultades derivadas de análisis de tipo fenomenológico. Para ello comenzaremos haciendo una breve referencia al marco teórico desarrollado en las últimas tres décadas,⁶ producto de la ciencia jurídica de cuño alemán principalmente, como la clasificación entre los delitos de dominio e infracción de deber, infracciones a competencias positivas y negativas. A partir de ese esquema intentaremos encuadrar las relaciones materno-filiales y el fundamento de los deberes de garantías que madres y padres poseen en relación con sus hijos, y

3. Los estereotipos de género constituyen prejuicios generalizados sobre las características que poseen o deberían poseer los hombres o las mujeres. También promueven la limitación de la capacidad de las personas y su facultad para tomar decisiones (Organización de Naciones Unidas, 2020).

4. Según refiere Clérico (2018), el uso de estereotipos impacta necesariamente en la garantía de imparcialidad debida a los justiciables. En igual sentido, Piqué & Valle (2019). Véase también Bodelón (2016).

5. A modo de ejemplo, véanse el fallo del Tribunal Criminal N° 1 de Bahía Blanca en causa Reyes y el fallo rectificatorio del Tribunal de Casación “Reyes Rosalía Esther s/ Recurso De Casación” y su acumulada N° 103.852 caratulada “Reyes Rosalía Esther s/ Recurso de Casación (ART. 417 CPP)”. Disponible en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2021/06/fallos89244.pdf>. En el mismo sentido, Tribunal en lo Criminal N° 1 de Mar del Plata, Causa N° 4974, 26/11/18, más conocido como caso Lucila Pérez. Disponible en: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2018/11/fallos47180.pdf>. Ambas sentencias resultaron revocadas por el Tribunal de Casación provincial.

6. Tomamos 1983 como fecha estimativa de referencia, ya que fue la primera edición del *Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, de Günther Jakobs.

sostener un esquema de imputación de delito que, sin prescindir de la evidencia naturalística, se apoye en criterios de índole normativa.

Marco teórico

Delitos de dominio y delitos de infracción de deber

Los seres humanos se encuentran en el mundo social como portadores de un rol⁷, esto es, como personas que han de administrar un segmento de la realidad conforme a un determinado estándar. “No todo es asunto de todos”, ha llegado a decir Günther Jakobs. Así, conforme a la teoría de la imputación penal expuesta por el funcionalismo radical,⁸ las personas pueden organizar el mundo, pero siempre dentro de su correspondiente círculo de organización, conforme al rol asignado, pues vivimos en un mundo conformado.

En ese mundo conformado resulta necesario que no se produzcan efectos exteriores de los que puedan resultar dañados otros (Jakobs, 2016a). La decepción de tales expectativas normativas conduce a delitos en virtud de la *responsabilidad por organización (Herrschaftsdelikte)*. También es necesario que en un mundo socialmente conformado las instituciones funcionen adecuadamente, ordenadamente. Estas expectativas tienen, a

7. Denominamos “rol” a un sistema de posiciones definidas de modo normativo.

8. Refiere Silva Sánchez (2012) que la corriente funcionalista moderada enlaza con la tradición metodológica del neokantismo, y con quienes, a lo largo de los decenios de predominio intelectual del finalismo, mantuvieron consideraciones teleológico-valorativas como elemento integrante del método dogmático. La novedad del criterio teleológico-funcionalista en la dogmática jurídico penal se halla, más bien, en la voluntad de racionalizar esa intervención de aspectos teleológicos y axiológicos en la construcción del sistema. Son decisivas la obra de Roxin *Kriminalpolitik und Strafrecht Systems*, de 1970, y la compilada por Schünemann, *Grundfragen des modernen Strafrechtssystems*. Para una aproximación, pueden consultarse Arias Eibi (2006) y Jakobs (2016b).

diferencia de las expectativas por organización, contenido positivo, es decir, que las instituciones estén en armonía con las esferas de organización de los individuos. La infracción de tales expectativas conduce a la comisión de delitos de *infracción de deber*. Aquí, el fundamento de la responsabilidad viene dado por la inobservancia de deberes especiales, esto es, deberes en virtud de una competencia institucional (*Pflichtdelikte*) (Jakobs, 1997).

Desde esta perspectiva, podemos hacer referencia a la existencia de deberes negativos y deberes positivos. Así, en el planteamiento de Jakobs, mientras los deberes negativos se refieren a la evitación de la ampliación del propio ámbito de organización a costa del de los demás, de manera que la relación entre el obligado y la víctima potencial se agota en algo puramente negativo (no dañar a los otros a través de la configuración del propio ámbito de organización), los deberes positivos son propios de quien ocupa un “estatus especial”. El “obligado positivo” no solo tiene que garantizar que de su organización no se derivarán efectos lesivos, sino que tiene que preocuparse de conformar un mundo en común con la persona favorecida.

Menciona Robles Planas (2013) que existe en la doctrina una tendencia a asimilar la distinción entre deberes positivos y negativos con la de acción y omisión (esto es, que las conductas omisivas infringirían deberes positivos, mientras que las activas infringirían deberes negativos), y advierte que los deberes negativos pueden infringirse tanto por acción como por omisión y que lo mismo cabe afirmar con respecto a los deberes positivos. De esta forma, en los delitos en virtud de la responsabilidad por organización como en

los de infracción de deber se reconocen dentro de cada una de esas categorías una variante comisiva y otra omisiva (Jakobs, 1997).

A esta altura resulta conveniente advertir que para Jakobs constituye una cuestión accesoría o secundaria que el agente actúe u omita. La separación de acción u omisión constituye una razón técnica de segundo orden, relativa a cómo el sujeto tiene que organizarse para cumplir con los deberes positivos y negativos que se le asignan (Lascuraín Sánchez, 2002). Así, refiere el profesor de Bonn, que resulta indiferente que alguien atropelle a una persona con un vehículo acelerando (acción) o no frenando (comisión) (Jakobs, 1997).

Delitos de infracción de deber

Se sabe que quien desarrolló una teoría en el sentido cabal de la expresión fue Claus Roxin en el año 1963, en su conocida monografía *Täter und Täterschaft*.⁹ Siguiendo con la concepción del profesor de la Ludwig-Maximilians-Universität München, lo relevante en la descripción típica no es, como en los delitos de dominio, la naturaleza externa del comportamiento, sino la lesión del deber extrapenal, de lo que se deduce que solo cumple el tipo quien quebranta el deber, y quien quebranta el deber es siempre autor.

No obstante esta primera aproximación, fue recién en 1983 cuando se reformula el contenido de los delitos de infracción de deber, con la primera versión en alemán de la obra de Jakobs, *Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, donde

9. Sin embargo, como refiriera Schünemann (1991), resulta posible encontrar referencia a esta clase de delitos en la tesis doctoral de Johannes Nagler, *Die Teilnahme am Sonderverbrechen*, de 1903, y en la decimosexta edición del comentario de Reinhard Frank al Código del Imperio Alemán del año 1926. Sobre consideraciones adicionales, véanse Caro John (2003) y Córdoba (2015).

el profesor de Bonn precisa los fundamentos de los delitos de infracción de deber. Cita Jakobs en un manuscrito suyo, *Theorie und Praxis der Ingerenz*, traducido al español por Manuel Cancio Mellía,¹⁰ que más allá del afianzamiento que significó la teoría del dominio del hecho, existe en el estudio del profesor Roxin un resultado más poderoso en su potencial de desarrollo, y que, al estar orientado normativamente, también resulta más moderno: *los delitos de infracción de deber*. En estos, refiere Jakobs, organice el sujeto obligado positivamente mucho, poco o nada, en la medida en que pueda evitar la realización del tipo, siempre responde como autor y como "obligado especial". La lesión del deber es contemplada desde el plano valorativo y no desde un punto de vista fenomenológico. Ellos, a diferencia de los delitos en virtud de la responsabilidad por organización, no tienen que ver con la violación de los límites generales de la libertad, con el no dañar a otros, sino con la inobservancia de los límites trazados por un estatus especial, con ser obligado especial. Son estatus especiales el de la relación paterno-filial, el de policía o el caso de un juez (Jakobs, 1997).¹¹

Aquí se fija una determinada forma de comportarse, pues en el fondo existe un deber de corte institucional que convierte a la persona en un obligado especial en la obligación de solidaridad institucionalmente reforzada. Esta tiene el deber de ayudar a otra persona, de edificar con ella un mundo en común y, de esa forma, asumir respecto de ella una relación positiva.

10. Disponible en: https://aulavirtual4.unl.edu.ar/pluginfile.php/6904/mod_resource/content/1/7-JAKOBS-EL_ocaso_del_dominio_del_hecho.pdf

11. Véase también Pawlik (2008).

Bajo estos lineamientos, en los últimos años ha aparecido un estudio más pormenorizado y de alto valor dogmático que tendremos indudablemente en cuenta. Nos referimos al de Michael Pawlik (2016), quien afirma que, además de la *competencia de respeto* (*Respektierungszuständigkeiten*) –en palabras de Hegel sería dejar al otro como está–, existe otra que denomina *competencia de fomento* (*Ermöglichungszuständigkeiten*), que no exige solamente la salvaguarda de la integridad de un estatuto jurídico preexistente, sino que reclama al sujeto competente su ampliación; no solo respeto, sino mejora. Entre dichas competencias se hallan las derivadas de la relación paterno/materno-filial.

Autoría en los delitos de infracción de deber

Ahora, la pregunta a responder es qué sujeto posee esta obligación especialmente reforzada y cuál es el motivo por el que se lo considera autor. La cuestión espinosa consiste en determinar quiénes deben ser garantes. En el desarrollo de estas líneas sobre la determinación del deber de garante, hay que decir que nos encontramos ante una de las tareas más difíciles de la parte general.¹² La propia ley, al menos en nuestro país, resulta indeterminada, y justamente la determinación segura de la posición de garante es indispensable para el correcto fundamento y los límites de la imputación.

En este sentido, es conveniente destacar que la doctrina y la jurisprudencia argentinas aún se refieren a la ley, el contrato y el actuar precedente como fuente del deber de garante, quizás motivándose en la ley española. El artículo 11 del Código Penal español refiere esta enumeración. La insuficiencia de esta tesis hoy es ampliamente

¹². Sobre los traspies y la evolución de la construcción teórica de los delitos de omisión puede consultarse Gimbernat Ordeig (1997).

reconocida. Incluso, la incorporación al Código Penal de España en 1995 le valió extensas críticas. Entre ellas, la de Gimbernat Ordeig (2016), quien menciona que la indicación a la ley, el contrato y el actuar precedente del art. 11 del Código Penal español como fuente de deber de garante parece anclada en el Mezger de 1933 y en la entonces dominante teoría del deber jurídico, desconociendo toda la crisis que atraviesa la categoría doctrinal de la omisión. Resulta especialmente problemático determinar los deberes de garante no solo en los delitos por infracción de deber (*Pflichtkeitsdelikte*), sino también en delitos en virtud de la responsabilidad por organización (*Herrschaftsdelikte*), pues en infinidad de circunstancias el autor ya no es causante activo. La pregunta es: cuáles serían los fundamentos para ser considerado un obligado especial, un garante, en los delitos de infracción de deber, esto es, por qué responde la madre y no un tercero por los delitos cometidos contra sus hijos.

Cabe aclarar que, si en los delitos derivados de la responsabilidad por organización en modalidad comisiva la primera fuente de imputación radica en que el autor ha extendido a través de su dominio causal su ámbito de organización sin consideración a otras personas y a costa de ellas, en los delitos omisivos por organización cabe la imputación del mismo modo cuando el titular de un ámbito de organización permite que se extienda en detrimento del ámbito de organización de otros. Junto a la prohibición de “no dañes” aparece el mandato “elimina peligros que surjan de tu ámbito de organización” (Lascuraín Sánchez, 2002).

Estos deberes, en los delitos de organización, resultan ser, según Jakobs (1997): deberes de aseguramiento respecto de los peligros y

actividades que surgen del propio ámbito de organización y deberes derivados de la inhibición de cursos causales peligrosos.

Más problemática es la cuestión de determinar el deber de garante en los delitos de infracción de deber, especialmente en la modalidad omisiva. Repreguntando: ¿cuáles serían los fundamentos para ser considerado un obligado especial, un garante, en los delitos de infracción de deber, esto es, por qué responde la madre y no un tercero por los delitos cometidos contra sus hijos?

Como adelantábamos, en los delitos de infracción de deber, a diferencia de los delitos cometidos en virtud de la responsabilidad por organización, no se analiza la eventual violación de los límites generales de la libertad, sino que lo relevante resulta ser la posible inobservancia de los límites trazados por un estatus especial, con ser obligado especial. Dentro de este estatus especial se ubican las relaciones materno-filiales. El deber de guarda de los padres para con los bienes de los hijos pasa a ser el prototipo de los deberes de garante (Jakobs, 1997). El fundamento del deber de garante de ellos para con los hijos se apoya en puros datos naturalísticos: en el caso de la mujer, en el vínculo gestacional, lo cual equivale a incurrir en una falacia.¹³

Como adelantamos, lo relevante en este tipo de imputación resulta ser la inobservancia de los límites trazados por el estatus especial. El deber se extiende en la medida en que los padres e hijos configuran un mundo en común. En el niño, el padre/la madre lo

13. Bernarda Muñoz menciona que a partir del hecho natural de la parición se hace derivar una serie de competencias, esto es, pasar del *ser* al *deber ser*, lo cual constituye una falacia normativa, posición que compartimos. Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=P4r7CmtnsWY&t=3s&ab_channel=DerechoUBA

abarca todo, según Jakobs (1997). Desde esta perspectiva, basada en el hecho natural de la parición, se deriva una serie de deberes cuyo incumplimiento configura el fundamento de la imputación. Por nuestra parte, creemos que esta posición teórica como fuente de deberes resulta inadecuada por derivar de un hecho fáctico una serie de prescripciones de índole normativa, las cuales constituyen el fundamento de esa imputación. Sostenemos que el único fundamento que puede admitirse sería el de la autodeterminación del sujeto.

La autodeterminación como fundamento de cualquier esquema de imputación

Desde esta idea, desarrollada principalmente por Niklas Luhmann y tomada en parte por la teoría del funcionalismo normativo, en los últimos años se ha modelado un sistema de imputación, especialmente con los aportes del profesor Pawlik, que reconoce como único fundamento de imputación en términos penales el de la determinación del sujeto, esto es, solo resultará imputable un sujeto sin control externo. En otras palabras, quien vive de manera autodeterminada posee un contenido de actuar conforme a sus convicciones valorativas.

Dice Pawlik (2016) que el ser humano en cuanto ser que actúa, que en sí mismo todavía es tarea, no tiene simplemente una vida, sino que la conduce a la luz de sus propias representaciones, las cuales son generadas por acopio de la experiencia, aunque debiendo soportar las consecuencias de su autodeterminación conforme el rol asumido. Por supuesto, estas afirmaciones abren una serie de nuevos interrogantes, específicamente, cuáles serían las condiciones necesarias para dar por cierto un ámbito de plena

autodeterminación del sujeto en cuanto al rol asumido. Una mirada un tanto general podría indicarnos la necesidad no solo de contar con un poder de acción psíquico y físico efectivo del sujeto en cuestión, por caso, el de la madre, sino además de una garantía básica de tipo económica.¹⁴ A los fines señalados, por el momento nos basta afirmar que para la imputación en términos penales de *output* lesivos debe darse una conducta (acción u omisión) producto de una autodeterminación consciente de la madre en función del rol asumido.

La cuestión se plantea en numerosos casos de madres violentadas por parte de sus parejas. El ejemplo prototípico es el de la mujer a la cual se le imputa la muerte del menor a manos de su pareja, siendo ella también objeto de esa violencia. Basta por ahora señalar que, si falta el requisito de la autodeterminación, y muy posiblemente falte, los hechos en los cuales aparezcan como víctimas los hijos no deberían ser por regla general imputables a ellas.

Conclusiones

Las breves líneas que aquí se han presentado pueden ser consideradas como una propuesta teórica dentro del marco de lo que se ha denominado imputación objetiva.¹⁵ Entendemos que la causalidad y los criterios fenomenológicos no alcanzan por sí solos para fundamentar la relevancia jurídico-penal de unos determinados

14. Véanse Silva Sánchez (2018) y Cigüela Sola (2017).

15. Como señala Cancio Meliá en el estudio preliminar a la obra de Jakobs (2016a), estas propuestas proceden de orígenes sistemáticos bien distintos, y ni siquiera puede hablarse de una teoría de la imputación objetiva.

acontecimientos, especialmente en los delitos cometidos en el ámbito de las relaciones materno-filiales derivados de puros conceptos fenomenológicos en cuanto a lo que hizo (y lo que no) la mujer.

Por el contrario, una perspectiva científico-naturalística sirve a los fines de determinar cuál ha sido el devenir de esos acontecimientos, esto es, responder a la pregunta sobre por qué es probable que se hayan producido esos hechos y no otros. Pero solo hasta ahí. A partir de allí deben comenzar a operar criterios de base normativa, como el deber de garante apoyado en el rol del sujeto omitente, esto es, aquello que positivamente debe realizar quien ostenta el rol materno, matizado por el principio de autonomía.

En las infracciones de deberes, a la madre le resultará imputable el delito de homicidio agravado, tanto si le dispara con un arma (acción) como si le entrega el arma a un tercero para le dispare (acción) o no evita que el menor se dispare con ella (omisión). Ello, en tanto ese mundo entre ellos edificado en común reclamaba mejoras, y en cuanto dicha infracción a sus deberes lo haya sido en un marco de plena autodeterminación. Por el contrario, en el caso de conductas omisivas, no le serán imputables cuando, a pesar de detentar ella una posición de garante para con el menor, no sea esa omisión producto de una autodeterminación consciente.

Hasta aquí se ha trazado lo que podría ser un recorrido de orden general asentado en una perspectiva dogmática, la cual posibilitará, según creemos, una aplicación menos arbitraria de la ley penal. Por supuesto, no está en nosotros reclamar o indicar la conveniencia de ciertos métodos científicos por sobre otros. En este caso nos hemos

valido de uno de ellos, que desde nuestra perspectiva sostenemos como el adecuado.

Lo que sí podemos reclamar es al menos la aplicación de al menos uno de esos métodos científicos. Creemos que el cultivo de la dogmática es una buena forma de traducir en hipótesis concretas una concepción general garantista del derecho penal. De lo contrario, se convierte la ley penal en un mero instrumento. En palabras de Muñoz Conde (Muñoz Conde & García Arán, 2010), en un *desiderátum* desprovisto de eficacia práctica, si no hay una actividad que se ocupe de ella, que la delimite y la aplique.

Bibliografía

- APAZA MAMANI, H. (2019).** “El funcionalismo penal frente al problema de la participación delictiva en los delitos de infracción de deber”. En: *Actualidad Penal*, N° 65.
- ARIAS EIBI, M. J. (2006).** “El Funcionalismo Penal Moderado o Teleológico Valorativo versus Funcionalismo Normativo o Radical”. En: *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, N° 29.
- BACIGALUPO, E. (1970).** *Delitos impropios de omisión*. Buenos Aires: Ediciones Pannedille.
- BODELÓN, E. (2013).** *Violencia de género y las respuestas de los sistemas penales*. Buenos Aires: Ediciones Didot.
- (2016). “Cuestionamiento de la eficacia del derecho en relación a la protección de los intereses de las mujeres”. En: *Delito y Sociedad*, N° 1.
- CARO JOHN, J. A. (2003).** “Algunas Consideraciones sobre los delitos de infracción de deber”. En: *Anuario de Derecho Penal*. Disponible en: https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2003_06.pdf
- (2006). “Sobre la autoría en el delito de infracción de deber”. En: *Derecho Penal y Criminología*, vol. 27, N° 80.
- CIGÜELA SOLA, J. (2017).** “El ciudadano y el excluido frente al Derecho penal. Los límites del ciudadano deliberativo de Günther y Kindhäuser y del ciudadano cooperativo de Pawlik”. En: *InDret*, N° 2.
- CLÉRICO, L. (2018).** “Hacia un análisis integral de estereotipos: desafiando la garantía estándar de imparcialidad”. En: *Derecho del Estado*, N° 41.
- COOK, R. & CUSACK, S. (2010).** *Estereotipos de género. Perspectivas legales transnacionales*. Bogotá: Profamilia.

- CORCOY BIDASOLO, M. (2011).** “La imputación objetiva y el principio de lesividad”. En: *Revista Argentina de Derecho Penal y Procesal Penal*, IJ-L-797.
- CÓRDOBA, F. (2015).** “Delitos de Infracción de deber”. En: *En Letra (Derecho Penal)*, N° 1.
- ELIA, D. (2020).** “Una revisión funcional del delito de malversación culposa”. En: *Revista de Derecho Penal*, 2020-1.
- FALCONE, R. (2018).** “Una aproximación a los delitos de infracción de deber”. En: *Revista de Derecho Penal y Criminología - La Ley*, N° 5.
- GIMBERNAT ORDEIG, E. (1971).** *¿Tiene futuro la dogmática jurídica?* Bogotá: Temis.
- **(1997).** “La Omisión Impropia en la dogmática penal alemana”. En: *Anuario de Derecho Penal y Ciencia Penal*, vol. L.
- **(2015).** “Teoría de la Evitabilidad vs. Teoría del Aumento del Riesgo”. En: *Derecho Penal para un Estado social y democrático de derecho*. Madrid: Universidad Complutense.
- **(2016).** “Prólogo a la segunda edición”. En: *Código Penal*. Madrid: Tecnos.
- HAAS, V. (2016).** “La doctrina penal de la imputación objetiva. Una crítica fundamental”. En: *InDret*, N° 1-2016.
- HEIM, D. (2016).** *Mujeres y acceso a la Justicia*. Buenos Aires: Ediciones Didot.
- HIRSCH, H. J. (2008).** *Obras Completas. Tomo II*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni.
- JAKOBS, G. (1997).** *Derecho Penal. Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación*. Madrid: Marcial Pons.
- **(2000).** “El ocaso del Dominio del hecho. Una contribución a la normativización de los conceptos jurídicos”. En: *El sistema funcionalista del derecho penal: ponencias presentadas en el II*

- Curso Internacional de Derecho Penal* (Lima, 29-31 de agosto y 1 de septiembre de 2000).
- (2016a). *La Imputación Objetiva en el Derecho Penal*. Madrid: Civitas.
- (2016b). *Sobre la normativización de la dogmática jurídico penal*. Madrid: Civitas.
- LARRAURI, E. (2008).** *Mujeres y sistema penal*. Montevideo-Buenos Aires: BdeF.
- LASCURÁIN SÁNCHEZ, J. (2002).** *Los delitos de omisión: Fundamento de los deberes de garantía*. Madrid: Civitas.
- (2017). *Lección: los delitos de comisión por omisión: fundamento de las posiciones de garantía*. Almacén de Derecho. Disponible en: <https://almacenedderecho.org/>
- MUÑOZ CONDE, F. & GARCÍA ARÁN, M. (2010).** *Derecho Penal. Parte General*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- PAWLIK, M. (2008).** “El funcionario policial como garante de impedir delitos”. En: *Indret*, N° 1.
- (2016). *Ciudadanía y Derecho Penal. Fundamentos de la Teoría de la pena y del Delito en un Estado de libertades*. Barcelona: Atelier.
- PEÑARANDA RAMOS, E. (2000).** “Sobre la influencia del funcionalismo y la teoría de sistemas en las actuales concepciones de la pena y del concepto de delito”. En: *Doxa*, N° 23.
- (2019). “Tipicidad en los delitos omisivos”. En: *Memento Práctico Francis Lefebvre Penal*.
- PERFECTO IBAÑEZ, A. (1992).** “Acerca de la Motivación de los Hechos en la Sentencia Penal”. En: *Doxa*, N° 12.
- PIQUÉ, M. L. & VALLE, M. F. (2019).** *La garantía de imparcialidad judicial desde la perspectiva de género*. Disponible en: <https://mujeresporlapaz.org/wp-content/uploads/2021/03/Garantia-de-imparcialidad-y-perspectiva-de-genero.pdf>

- ROBLES PLANA, R. (2013).** “Los deberes positivos y negativos del derecho penal”. En: *Indret*, N° 4.
- ROXIN, C., JAKOBS, G., SCHÜNEMANN, B., FRISCH, W. & KÖHLER, M. (2016).** *Sobre el Estado de la Teoría del Delito*. Seminario en la Universidad Pompeu Fabra. Madrid: Civitas.
- RUEDA MARTÍN, M. de los Á. (2016).** “Sobre la necesidad de exigir una posición de garante para atribuir responsabilidad penal. Comentario a la STS 832/2013”. En: *InDret*, N° 1.
- SCHÜNEMANN, B. (1991).** *El sistema moderno del Derecho Penal. Cuestiones fundamentales*. Madrid: Tecnos.
- SILVA SÁNCHEZ, J. M. (2012).** *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo*. Montevideo-Buenos Aires: BdeF.
- **(2018).** *Malum passionis. Mitigar el dolor del Derecho penal*. Barcelona: Atelier.
- **(2019).** “La influencia de la obra de Günther Jakobs en el espacio jurídico-penal hispanohablante”. En: *InDret*, N° 1.
- VARONA, D. & GABARRON, N. (2015).** “El tratamiento mediático de la violencia de género en España (2000-2012): Agenda setting y Agenda building”. En: *Indret*, N° 2.

Informes

- DEFENSORÍA GENERAL DE LA NACIÓN (2010).** Discriminación de Género en las Decisiones Judiciales: Justicia Penal y Violencia de Género.
- OHCHR COMMISSIONED REPORT (2013).** Gender Stereotyping as a Human Rights Violation.
- MINISTERIO PÚBLICO DE LA NACIÓN (2018).** Informe 2018 de Violencia contra las Mujeres en la Justicia Penal.

ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (2020). Guía para el Poder Judicial sobre estereotipos de género y estándares internacionales sobre derechos de las mujeres.

Jurisprudencia

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA (2021). Omar Palermo, José Valerio y Mario Adaro. “F. c/ Tizza, Antonio y González Zarate, Yanina s/ Homicidio Calificado por el vínculo”.

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, Causa 10.406 “N., H.M s/ Recurso de Casación”.

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, Sala IV (2021). Daniel Carral y Ricardo Maidana. “Reyes Rosalía Esther s/ Recurso de Casación” y su acumulada N° 103.852 caratulada “Reyes Rosalía Esther s/ Recurso de Casación (ART. 417 CPP)”.

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, Sala VI (2014). Ricardo Maidana y Daniel Piombo “Rodríguez, Jorge Daniel s/ Recurso de Casación”.

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, Sala VI, Causa N° 69.680, “Maraz Bejarano, Reyna s/ Recurso de Casación”.

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, Sala I (2017), Causa N° 84069, “Mansilla, Marcos Andrés s/ Recurso de Casación”.

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, Sala V (2018) “Hamed Alfredo Ismael s/ Recurso de Casación”.

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, Sala I (2018) Causa N° 86115, “Carleo, Darío Fabián s/ Recurso de casación”.

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, Sala I, Causa 98022, “Villarreal Isaías Adrián s/ Recurso de Casación”.

TRIBUNAL EN LO CRIMINAL N° 1 DE MAR DEL PLATA (2018). Aldo Daniel Carnevale, Juan Facundo Gómez Urso y Pablo Javier Viñas. Causa N°4974 “FARIAS, Matías Gabriel-MACIEL, Alejandro Alberto-OFFIDANI, Juan Pablo s/ tenencia de estupefacientes con fines de comercialización agravado por ser cometido en perjuicio de menores de edad –abuso sexual agravado por el consumo de estupefacientes seguido de muerte en concurso ideal con femicidio– encubrimiento agravado por la gravedad del hecho precedente”.

TRIBUNAL EN LO CRIMINAL N° 3 DE BAHÍA BLANCA (2020). Daniela Fabiana Castaño, Eduardo Alfredo d'Empaire y Eugenio Casas. “Reyes Rosalía Esther por Homicidio Agravado por el vínculo – En Argerich (Ptdo. de Villarino). Denunciante: Comisaría Primera De Villarino”.