CAMARA EN LO PENAL
COMODORO RIVADAVIA
PROTOCOLIZADA BAJO EL Nº 16 AÑO 2018

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los veinte días del mes de Julio de dos mil dieciocho, el Tribunal integrado por los Dres. **Martín Roberto MONTENOVO,** en su carácter de Presidente, **Guillermo A. MÜLLER y Daniel Luis M. PINTOS,** Jueces de Cámara, proceden a dictar sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del CPP, en el marco del **Legajo de Investigación Fiscal n° 80971, Carpeta individual n° 9369,** caratulada: **"VF - M., D. G. s/ homicidio agravado (femicidio) r/v",** de la Oficina Judicial de esta Circunscripción Judicial, en la que tuvieron debida participación la Fiscal General Dra. M. Laura Blanco, el Defensor Público Dr. **Esteban Mantecón** y el imputado **N. A. A.;** y

---------- **CONSIDERANDO:**----------

Que los días veintisiete de junio y cuatro del corriente mes y año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del CPP, presidida por el Dr. Martín Roberto Montenovo, en la que se produjo la fundamentación de la impugnación presentada por la Defensa técnica de N. A. A., como así también se emitió la parte dispositiva de la sentencia, por lo que corresponde dar respuesta fundada a la cuestión que fue objeto del recurso y como lo ordena el art. 331 del mismo Cuerpo Legal (al que remite el art. 385, 5° párrafo, CPP).-

Encontrándose el caso en estado de dictar sentencia, el Tribunal fija las siguientes cuestiones ¿Debe admitirse la impugnación interpuesta por la Defensa de N. A. A. contra la sentencia condenatoria?, y en su caso, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329, al que remite el

art. 385, 5° pár., CPP), se estableció el siguiente orden de votación: en primer término el Dr. Martín Roberto Montenovo, en segundo lugar el Dr. Guillermo A. Müller y finalmente el Dr. Daniel Luis M. Pintos.-

A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

I.- Ha generado la intervención de este Cuerpo la impugnación ordinaria deducida por el Defensor Público, Dr. Esteban Mantecón, por la defensa de **N. A.,** contra la sentencia protocolizada por la Oficina Judicial de esta ciudad bajo el Nro. 1255/2018 de fecha 16 de Abril de 2018, por cuanto el Tribunal Colegiado integrado por los Jueces Penales, Dres. Jorge Enrique Odorisio, Raquel S. Tassello y Mariel Alejandra Suarez, condenó al encausado a la pena de prisión perpetua, más accesorias legales y costas del proceso, por hallarlo autor penalmente responsable del delito de Homicidio agravado por haber sido cometido contra la persona con la cual mantiene relación de pareja y por haber sido cometido por un hombre a una mujer mediando violencia de género en concurso ideal (arts. 45, 54 y 80 incisos 1° y 11° del Código Penal), en virtud del hecho acaecido en esta ciudad entre las 21:20 horas del día 26 de Enero de 2017 y las 00:05 hs del día siguiente, del que resultara víctima D. G. M..-

1) El Sr. Defensor, en su líbelo impugnativo, solicitó la nulidad de la sentencia y en consecuencia se disponga la absolución de su asistido, subsidiariamente peticionó la aplicabilidad al caso de las circunstancias extraordinarias de atenuación (art. 80 último párrafo del C.P.)
y se condene al Sr. N. A. a la pena mínima prevista para el homicidio simple.-

Como cuestión preliminar el Sr. Defensor encuadró la impugnación ordinaria dentro dé los motivos contemplados en los incs. 3° y 5° del art. 372 del CPP, tachando a la sentencia referida en el exordio de no respetar los principios de coherencia, congruencia, inequivocidad y no contrariedad en los cuales se estructura el sistema de la sana crítica racional al momento de valorar la prueba.-

En primer lugar, la Defensa se agravió en razón a la

construcción de la autoría que hace el A quo respecto de A. sobre la base de un análisis parcializado de la prueba testimonial, produciendo ilógicos, inexplicables y discordantes razonamientos. Adujo que todos los votos incurren en el mismo error, realizan una exhaustiva transcripción de la prueba, pero al momento de practicar el análisis es solo superficial sin perjuicio de la extensión que tiene el fallo lo cual ello no implica que los jueces hayan dado cumplimiento al mandato constitucional de fundar sus decisiones. Además remarcó que dicho error se repite a la hora de calificar el supuesto accionar de su asistido, solo observa un extenso desarrollo sobre que es violencia de género y relación de pareja, pero pobre es el análisis que se hace del porqué de su aplicación al caso. -

El impugnante, luego de transcribir la parte pertinente de cada uno de los votos de los jueces que integraron el Tribunal de Juicio al momento de determinar la autoría y la figura legal en la cual quedó subsumida la acción, señaló que quien debe probar la culpabilidad sin sombras de dudas es la Fiscalía, y lo debe hacer con prueba concreta para que el Tribunal, luego de analizar la misma, llegue a alcanzar el nivel de certeza acerca de la culpabilidad para dictar una sentencia condenatoria, y en caso contrario se debe estar a la absolución del traído a proceso, como es este caso, haciendo operativo el principio in dubio pro reo.-

Por otra parte, el Sr. Defensor, sostuvo que N. A. se mantuvo firme y contundente con la declaración que prestó en los inicios del proceso aduciendo que el autor del hecho fue B., que lo vio irse por la ventana de su casa, que lo observó en los techos de la casa vecina y que la policía hizo caso omiso a sus señalamientos, así es que en palabras del propio imputado explica los acontecimientos de la siguiente manera: *“me fui 21:20 / 21:30 horas más o menos como dijo mi vecino (Sr. M.), volví pasadas las 00:00 horas me puse a darles de comer a los perros, no sé 10/15 minutos y después entré y ahí fue cuando la vi a D. en el piso y saliendo por la ventana al gato B., debe haber subido al techo y de ahí pasó a las otras casas, yo lo vi escondido en los tanques vecinos cuando llegó la policía, antes no porque fui a ver a D.”.* Agregó además que ese relato de los hechos por parte de su asistido

no fue algo preparado o sorpresivo que tuvo lugar en el debate, pues como ya dijo había sido conocido en los albores del proceso, y que las discrepancias que pretendió remarcar la Fiscalía encuentran su explicación en el test de alcoholemia que se le practicó al Sr. A. el día del hecho y que diere 1.4 % de alcohol en sangre.-

Indicó que de los testimonios de los vecinos del lugar donde se sucedió el hecho, los Sres. S. R. P. C. y M. I. G., corno así también de los empleados policiales J. R.R. y G. F. G. coinciden en que su asistido les relató la situación de como encontró a D. M. adentro de su casa y quien sería el autor del homicidio. A ello suma la declaración de G. M. quien vio salir de su casa a A. a las 21:15 horas de ese día.-

En otro orden de ideas se refirió a los supuestos testimonios incriminantes para el A quo y que a su entendimiento no son testigos directos sino que son de referencia u oídas como se los conoce, solo repiten algo que se les contó y por lo tanto se pierde la inmediatez y se afecta el derecho de defensa.-

En esa misma inteligencia y luego de citar algunos extractos de las declaraciones de la Sra. C. A. (madre de la víctima) y del cónyuge de la nombrada, el Sr. R. A. S., el impugnarte concluyó que dan muestra evidente de que lejos de estar sometida D. M. era libre para disponer que hacer', coincidiendo en la descripción de una personalidad fuerte, nada dócil y un carácter bravo y difícil de llevar, contraria O la personalidad y situación de dominio que se quiso demostrar. Asimismo destacó que la progenitora de la víctima expresó que D. nunca le contó que sufriera maltrato físico.-

Coincidente con esta línea argumentativa, resaltó que de la autopsia se desprende que solo había lesiones en la parte superior del tronco y que eran fruto de un solo episodio, que resultan ser más coincidentes con la versión dada por A. que por violencia de género

como pretende endilgar la Fiscalía. -

Seguidamente analizó el testimonio de A. S.

(hermana de la víctima) entendiendo que no aporta nada relevante con

relación a la autoría del hecho, pero si lo hace respecto de la agravante escogida por el Ministerio Público Fiscal, ya que dio precisión con relación a la fecha en que ya eran pareja (06/03/2015), concluyendo que no se cumple el requisito de los dos años que prevé la ley civil para poder considerar aquella relación una pareja en los términos del art. 80 inc. 1° del C.P. A idéntica conclusión arribó respecto del testimonio de P. S., al que describe como un relato lleno de suposiciones.-

Continuando con el análisis de los testimonios producidos durante el debate, el Sr. Defensor se refirió al de los vecinos E. C. y su esposa R. M. quienes manifestaron haber visto durante la tarde del día del hecho un supuesto episodio entre víctima y victimario el cual describieron como un abrazo forzado en el caso de C. y un ahorcamiento para la impresión de M., pero el impugnante hace especial hincapié en la declaración testimonial de esta última respecto a haber escuchado a la víctima unos meses antes durante el transcurso de la noche pidiéndole a los gritos a A. la dejara de golpear, lo cual le resulta más que llamativo porque la declarante nunca habló con ellos por lo tanto no conocía sus voces, sumado a ello que su casa se encuentra al menos a unos 20 metros de distancia respecto a la del imputado y con un camión que siempre estacionaba frente a la casa de éste, por lo que bien pudo haber confundido la vivienda de donde emanaban dichas voces.-

También le resta importancia a la declaración de la Sra. G. M. el cual no aportó nada concreto para dilucidar como ocurrieron los hechos, además de caracterizarlo como un testimonio que fuerza la realidad para darse protagonismo. Respecto del aporte que hizo el Lic. C. C. remarcó el hecho de que la venta de la casa estaba abierta hacia afuera, las lesiones que presentaba el cuerpo y las fotografías que dan muestra de la existencia de tablones que facilitaban el egreso del patio de la vivienda, reforzando todo ello la versión dada por su asistido y que el Tribunal descarta.-

De lo expuesto precedentemente el Sr. Defensor alegó que

el Tribunal de Juicio no ha podido destruir con la certeza que se requiere en esta etapa del proceso el estado de inocencia de N. A..-

E1 segundo agravio estribó respecto de los agravantes del tipo que fueron requeridos por el Ministerio Público Fiscal, siendo estos los del inciso 1° y 11° del art. 80 del Código Penal, respecto de los cuales el impugnante refirió que tampoco se ha llegado al grado de certeza para su aplicación y que impidió que los jueces tuvieran en cuenta las circunstancias extraordinarias de atenuación.-

En primer lugar destacó que la violencia de género es una figura específica de violencia, que además de estar orientada concretamente a una mujer como sujeto pasivo del delito (por ser mujer) requiere que se haya desarrollado en un ámbito especial de dominio, poder, discriminación, que en autos no ocurrió, no se probó que la Sra. M. estuviera subordinada al poder de A.. Resaltó enfáticamente que no existe una sola prueba concreta y directa que apunte en esta dirección, por el contario se comprobó que no hay una sola denuncia en contra de A., asimismo de la autopsia no se advierten lesiones producidas con anterioridad al hecho.-

También hizo alusión a que los supuestos hechos de violencia anteriores que refiere el A quo no tuvieron comprobación directa con los testimonios, se apoyaron siempre en manifestaciones personales de D. M..-

Por último y en relación a la agravante contemplada en el art. 80 inc. 1° del C.P., señaló que tampoco puede prosperar, pues aquella encuentra su fundamento en el afecto, el respeto y protección que debe mediar entre las parejas agravando la pena, y eso quedó demostrado que no existió, los testimonios valorados precedentemente de familiares y vecinos son contestes en que la relación era mala, que era habitual que la víctima se fuera de la casa, que es indudable que el consumo de alcohol por parte del imputado y la personalidad bipolar y agresiva de M. desnaturalizó el vínculo, así, la relación afectiva estuvo llena de contradicciones y mal podría hablarse de pareja. Sumado a ello, de los testimonios

de la madre, padrastro y hermana ubican el inicio de la relación entre los meses de marzo y mayo del año 2015, y sólo el hermano refirió que para el 14 de enero del 2015 se encontraban en pareja, inconsistencias que deben ser valoradas a favor del imputado. Hizo reserva del caso federal.-

2) La Fiscal General Dra. M. Laura Blanco, en oportunidad de contestar la impugnación ordinaria solicitó su rechazo y la confirmación de la sentencia atacada en todos sus términos.-

En primer lugar refirió que los hechos materia del juicio fueron los siguientes: Éntre las 21:30 horas del día26 de enero de 2017 y las 00:05 horas del día 27 de enero de 2017, D. M. se encontraba en su vivienda sita en calle Teniente Merlo N° X del Barrio Prospero Palazzo de Comodoro Rivadavia, en la que reside desde hace aproximadamente dos años con su pareja N. A. A.. En tales circunstancias, A. comenzó a agredirla a M. mediante golpes de puño y posiblemente también utilizando algún elemento contundente, causando lesiones en diversas, partes del cuerpo de la víctima, entre ellas hematoma grande en rostro sobre el malar derecho y hasta la zona superior del parpado, múltiples excoriaciones y lesiones equimóticas en tórax y abdomen, herido contuso cortante en zona craneana, excoriaciones y equimosis varias en el cuello. Seguidamente comenzó a ejercer compresión sobre el cuello de la víctima, causando de esa manera la muerte de M. por asfixia mecánica por estrangulación. Que el ataque reseñado se produjo como conclusión de una relación signada por la violencia de género, en la que M. se encontraba en una situación de subordinación y sometimiento hacia A., basada en una relación desigual de poder.-

Seguidamente enfatizó que los motivos de agravio que planteó el recurrente no resultan claros, toda vez que comienza criticando el razonamiento de los jueces por no respetar la sana crítica racional para culminar afirmando que no se logró desvirtuar la teoría del caso de la defensa, lo cual entiende que el agravio consistió en reputar a la sentencia condenatoria de arbitraria en los términos del art. 14 de la Ley N° 48 por adolecer de motivación suficiente.

Así, señaló que la sentencia devenida en revisión en modo alguno adolece de las formalidades denunciadas por el impugnante y constituyen una mera discrepancia con los fundamentos expuestos por los jueces a quo, y por consiguiente corresponde su rechazo.

Al comenzar con la contestación de los agravios esgrimidos por la Defensa, indicó que la impugnación resulta abstracta, infundada y vacía de contenido, pues solo se limita a realizar un análisis muy generalizado de la sentencia sin entrar en un análisis pormenorizado de cada uno de los votos de los distintos magistrados. Refirió que le desconcertó la crítica que realizó el Sr. Defensor cuando habla que los magistrados incurren en el mismo error al hacer una extensa transcripción y un breve análisis de la prueba, pues se observa estilos bien diferenciado de cada uno de los sufragios. Así, la Sra. Fiscal describió el voto del Juez Odorisio como el más extenso de los tres, pues luego de una amplia transcripción de los testimonios hace una análisis detallado de la prueba rendida en juicio, enumerando los distintos indicios que llevan a concluir que A. resulta ser el autor del hecho. Respecto al voto de la Juez Penal Raquel Tassello realiza una enumeración de las proposiciones fácticas e indicios de autoría que considera se tuvieron por acreditados mediante la prueba producida en el juicio, citando algunos extractos de los testimonios y haciendo mención a la prueba técnica y científica que en su opinión fundan cada una de las proposiciones e indicios. Finalmente, se refirió al voto de la Dra. Suarez como el más breve y conciso de los tres.-

La Fiscal General también se explayó sobre la forma en que se construyó la autoría de A., que para las circunstacias que rodaron el caso no puede ser otra que acudir a elementos de convicción indirectos, como son los indicios, los cuales deben caracterizarse por ser múltiples, serios y concordantes, los cuales entendió que han sido debidamente identificados y acreditados mediante las probanzas que se produjeron en el debate, y luego correctamente valorados por los juzgadores en la sentencia atacada.

En esa misma inteligencia, la Sra. Fiscal detalló los múltiples

indicios que fueron valorados y considerados acreditados en el debate por cada uno de los jueces que integraron el Tribunal. Así, refiere que en el caso del Dr. Odorisio tuvo en cuenta los testimonios y pruebas que daban cuenta de las circunstancias previas al hecho, la alteración de la escena del hecho, la presencia del imputado en el lugar, su actitud sospechosa y la mala justificación, la hora probable de la muerte de D. M., las lesiones que presentó el cuerpo y la causa de su defunción.-

Del voto de la Dra. Tassello puntualizó que la magistrada hizo referencia a la vinculación que el imputado mantenía con la víctima, el aislamiento de esta última. enfrentándola y separándola de sus familiares, las agresiones físicas protagonizas por A. hacia D. M. con anterioridad al día del hecho y en particular la de ese mismo día, la actitud del imputado en horas previas a la muerte de M. exclamando que no lo dejara y no lo denunciara ante la rauda partida de la víctima del hogar conyugal relacionando ese episodio con los datos filmicos de las cámaras de seguridad de la casa vecina la que también relaciona con la data de la muerte, como así también la causa del deceso con la zona del cuello donde se dirigían las agresiones de A. a M. en episodios anteriores, y el relato de A. a distintas personas sobre la muerte de su pareja que fue variando la secuencia de los hechos.-

Finalmente en relación al sufragio de la Dra. Suarez resumió que la sentenciante realizó una valoración de todos los indicios de autoría que a su entender fueron la presencia y la conducta del imputados (conductas agresivas, patrón de ahorcamiento, distintas versiones del imputado respecto de lo acontecido en el inmueble, modificación de la escena del crimen) e indicios de mala justificación, todos los cuales han sido correctamente explicados.-

Por otra parte enfatizó que el Defensor pretende dar por sentado que por tener la víctima un carácter fuerte, y un trastorno de la personalidad reconocido por su propia progenitora, no es posible que haya resultado inmersa en una relación de sometimiento, pero omite de los testimonios receptados durante el debate todas las referencias realizadas por los familiares a los episodios de violencia de los que M. resultó víctima a manos de A., tanto violencia física como

psicológica, en los cuales los juzgadores se basaron para afirmar que había efectivamente una relación desigual de poder.-

Seguidamente la Sra. Fiscal refutó cada uno de los cuestionamientos que el impugnante hizo respecto de los testimonios e informes producidos en el transcurso del debate oral y que a su entender fueron correctamente valorados por el A quo.-

Por último y en relación a las agravantes aplicadas al caso señaló que los juzgadores han fundado correctamente la aplicación del tipo agravado previsto en el inc. 11 del art. 80 del sustantivo, pues lo hicieron reposar no sólo en los episodios de violencia física previos, sino también en la violencia psicológica, valiéndose principalmente de los testimonios de A. Z., P. Z. y G. M., a los que adiciona las declaraciones de E. C., R. M. y G. M. que dan cuenta de situaciones con contenido de violencia física momentos previos al hecho. En cuanto a la violencia psicológica indicó que se consideró configurada a partir del aislamiento de la víctima con sus familiares, la prohibición de estos para ingresar al domicilio donde convivía con el imputado, los mensajes de texto enviados por A. desde el teléfono de D. M., el hecho de que los familiares de la víctima tuvieran que comunicarse con el imputado para poder hablar con ella y la persecution de A. hacia D. para mantener la relación afectiva.-

En lo que respecta al agravante por el vínculo que unía a los protagonistas de este hecho luctuoso (art. 80 inc. 1° del C.P.), la Titular de la acción pública indicó que los jueces del Tribunal de Juicio han concluido que se ha probado que A. y M. mantenían una relación de pareja con convivencia en el domicilio de calle Teniente Merlo N° X de esta ciudad, y consideró que en los distintos votos se han expresado los motivos que justifican la aplicación de dicha agravante y que resultan suficientes en los términos del arto 25 del CPP., estribando en aquellos testimonios que hicieron referencia al tiempo en que se inició aquella relación.-

Para culminar con la contestación de agravios, la Sra.

Fiscal se refrió que el Sr. Defensor no explicitó puntualmente cuales serian las circunstancias extraordinarias de atenuación, y que dicho planteo fue realizado en dos ocasiones y evacuado oportunamente por el A quo.-

3) En ocasión de celebrarse la audiencia del Art. 385 del C.P.P. se hicieron presentes el Señor Defensor Público, Dr. Esteban Mantecón quien ratificó en todos sus términos el escrito presentado, expuso sobre los fundamentos que motivaron la impugnación de la sentencia, solicitando la absolución de su defendido y subsidiariamente se condenado a la pena mínima prevista en el tipo básico. A su turno la Sra. Fiscal General,

Dra. M. Laura Blanco, también ratifico en todos sus términos su presentación escrita en contestación a la impugnación deducida, oralizando los argumentos allí vertidos para postular la confirmación del fallo devenido en revisión.-

Finalmente se concedió la palabra al imputado, quien ratifico su inocencia en relación al hecho que se le imputa.-

II.- Que en función a los planteos efectuados por las partes, particularmente los hechos que motivaron los agravios de la Defensa, corresponde hacer una breve reseña del plexo probatorio producido durante el Juicio Oral.-

En primer lugar debemos destacar el resultado de la autopsia que da cuenta que el deceso de D. M. se da a causa de asfixia mecánica por comprensión extrínseca del cuello, sin perjuicio de no poder precisarse el mecanismo empleado para comprimir la zona, esto es, manos, antebrazo y brazo, rodilla o un elemento semejante a una barra. Lo que quedó descartado categóricamente es que la asfixia se haya producido por ahorcamiento por estrangulamiento a lazo. Asimismo resta por destacar las múltiples excoriaciones en cabeza, tórax y miembros superiores e inferiores minuciosamente detalladas por la Médica Forense, la que también refirió la ausencia de lesiones en zona vaginal y anal.-

A continuation debemos atender a los testimonios de familiares y allegados de la víctima por su parte tenemos que la progenitora

refutó que su hija D. y N. /A. tuvieron una relación de pareja que promediaba los dos años, que no se llevaban del todo bien, tenían peleas, que con el transcurso del tiempo de iniciada la relación veía con menos frecuencia a su hija y que ella tampoco le permitía ingresar a la casa en donde convivía con el imputado, expresó además que luego del incendio en la casa de A. la víctima volvió a convivir con el grupo familiar de la deponente y fue ahí donde dedujo que el imputado le enviaba mensajes insultantes desde el celular de su hija en razón de una charla mantenida con ésta, que durante ese mes que retomo al hogar maternal observó un cambio positivo en el aspecto y estado de ánimo de la víctima, quien le expresó que no quería volver a estar con A... indicó que el nombrado tenía prohibido el ingreso a su casa por un altercado que tuvo con su marido al haber amenazado de muerte a D., finalmente cuando su grupo familiar retornó de un viaje a Buenos Aires D. ya había vuelto a convivir con el imputado. Por último manifestó que se encontraba a la guarda del hijo de D. hasta que ésta y el padre del niño estuvieran capacitados para la crianza del menor, que así lo había determinado la Justicia, refirió a su vez que su hija sufría de un trastorno psicológico de bipolaridad.-

A su turno el Sr. R. A. Z. (pareja de la progenitora de la víctima) señaló que conocía a D. desde los tres años de edad, que ella le decía papá, que era una chica con problemas de conductas para nada dócil, todo lo contarlo, con un temperamento fuerte provocando diferencias entre ellos. Recordó que para abril o mayo del año 2015 ella ya convivía con A., y de ahí en más ella ya no iba a visitarlos por lo que él junto a la Sra. A. concurrían al domicilio de la calle Teniente Merlo N° X para saber de ella, y si bien los atendía nunca les permitió ingresar al domicilio, además acota que la observaba mal vestida, desprolija y carente de varias cosas. Por último expresó que fue a buscar a D. por pedido de A. cuando ocurrió lo del incendio y convivió con ellos hasta mediados o fines de noviembre de 2016 hasta que el propio A. se la llevó.-

A. Z., hermana de la víctima, recordó que para el6 de marzo del año 2015 su hermana y el imputado ya convivían, que su

hermana comenzó a alejarse de la familia y ellos tenían que ir a visitarla para saber cómo estaba, que A. le decía cosas a su hermana para enfrentarla con su propia familia, se dejaba influir porque estaba enamorada de él. Que en noviembre de 2016 cuando volvió a convivir con ellos empezó a notar que la víctima se encontraba asustada, con miedo de estar nuevamente con el imputado y ahí es donde le confesó que tenía mucho miedo porque el último tiempo el imputado estaba muy ebrio, que en una cena se tomaba una botella de licor y se ponía muy agresivo. También hizo referencia a un episodio de violencia física entre M. y A. donde éste último la tomó del cuello y cuando la declarante salió del interior de la casa de sus padres alertada por los gritos de su hermana el imputado se retiró del lugar pero observó que las manos de A. quedaron marcadas en el cuello de D., ésta le dijo que lo iba a denunciar pero finalmente no lo hizo. En una oportunidad le pidió el celular para cambiar la clave de facebook por que él ingresaba a su perfil y controlaba su actividad en esa red social. Finalmente cuando la deponente viajó junto a su familia a la ciudad de Buenos Aires D. M. volvió a convivir con el imputado.-

Por su parte, P. A. Z., también hermano de la víctima, expresó que para su cumpleaños número dieciocho (14/01/2015), D. le contó que estaba en pareja con A., especificó que desde que su hermana comenzó a salir con el imputado se fue alejando de la familia, una vez que D. volvió a convivir con ellos a fines del año 2016 la propia víctima le confesó que estaba sometida y era manipulada, que la relación era mala y se peleaban y después volvían, él le decía que vuelva. Ratificó lo sucedido con los mensajes de texto agraviantes que A. le mandaba a su madre a través del celular de su hermana haciéndose pasar por ésta, y que él no la dejaba tener teléfono celular. Que al regresar del viaje familiar a Buenos Aires su hermana ya había vuelto a convivir con él porque le propuso matrimonio, que iba a cambiar y que iban a arreglar la casa. Por último, expresó que el último tiempo observó a D. más asustada, como con miedo, recordó un hecho sucedido en el Hospital luego del accidente vehicular que protagonizó la víctima donde le dijo que N. la iba a cagar a palos, que la iba a matar por haber chocado el

auto, y ahí percibió que estaba asustada y con miedo.-

Finalmente la declaración de la Sra. G. E. M. cerró la ronda de testimonios de familiares y allegados ala víctima, la nombrada expresó que conocía a D. M. desde que era adolescente y forjaron una amistad muy estrecha al punto tal que D. la llamaba mamá, también manifestó conocer a A. por ser amiga de una ex pareja suya. Los puntos más sobresalientes de la declaración de la testigo estuvieron referidos a los hechos de violencia que tuvieron como protagonista al imputado, así pues señaló que A. golpeaba a su ex esposa, la Sra. M. C., además de caracterizarlo como un violento, maltratador y acotó que para aquel entonces ya solía embriagarse, poniendo de pre aviso de todo ello a la víctima. En lo que respecta a la relación entre M. y A. indicó que para el año 2016 ella (D.) le contaba que era víctima de maltrato, que se encontraba deprimida y que él la amenazaba con quemar la casa y matarle los perros. Especificó que D. le dijo que A. le dio golpes de puño en el oído y en la mandíbula justo donde tenía los puntos de una curación producto de un accidente vehicular que protagonizó, también que una noche él llegó ebrio la agarró de los brazos la empujó, ella cayó y mientras estaba en el piso la pateaba. Por último concluyó que pudo observar un cambio en la personalidad de D. desde que estaba en pareja con N. A., estaba más sumisa, aterrada, Como con miedo, no era la misma de antes.-

Ahora bien, adentrándonos en lo más relevantes de los testimonios de los vecinos del lugar donde sucedió el hecho que es objeto de este proceso, comenzaremos por el Sr. V. R., quien refirió que N. A. le contó sobre las discusiones que tenía con D. y que lo observó emocionalmente quebrado entendiendo que eso explicaba el estado de embriaguez en el cual solía verlo. También le contó haber tenido un altercado con el padre y el hermano de D. M..-

De la declaración del matrimonio compuesto por E. C. y R. M. se desprende como más relevante la situación que observaron esa misma tardé previo al homicidio en la que víctima y victimario se encontraban en la vía pública y él (A.) la tomaba del cuello a ella, describiéndote como un abrazo forzado

según la impresión del Sr. C., y más parecido a un ahorcamiento en la apreciación de la Sra. M., la que también señaló que una noche, dos o tres meses antes del hecho, escuchó desde su casa a D. M. gritar " no me pegues más que me vas a matar, basta por favor, basta, me vas a matar".-

Otro dato importante que ingresa a través de la prueba testimonial es el que aporta el Sr. G. M., que observó al imputado exclamándole a D. M. "no me dejes, no me denuncies", para luego tomar su auto y salir raudamente, esta última acción que también se verificó con los registro fílmicos de las cámaras de seguridad de la casa del Sr. R. C., que captaron la salida del vehículo estacionado sobre la vereda, de los que también se observa que retornó a los pocos minutos, y una nueva salida del mismo vehículo pasada la medianoche para retomar nuevamente luego de unos quince minutos aproximadamente.-

Las declaraciones testimoniales de los vecinos S. P. C. y M. G. tomaron relevancia en relación a la versión de los hechos dada por N. A. al momento de que éste le solicitara su auxilio en razón de que D. M. yacía muerta en el interior de su casa; les dijo que había recibido un fuerte golpe en la cabeza y que habían matado y violado a su pareja, aduciendo que el autor era el "G. B." y señalaba hacía atrás de su casa exclamando "ahí va, ahí va". Aquella versión diferiría sustancialmente de la que con posterioridad le describiera al Personal Policial, pues al Cabo A. dijo que el imputado estaba con el pelo mojado y con aliento etílico y le manifestó que su mujer estaba desmayada y no sabía que le había pasado que él había llegado a las 9, se acostó a dormir y luego encontró a su señora así, después le refirió que volvió a las 11 a su casa y se acostó a dormir, acotando que también habían violado a su mujer. El Cabo también señaló que vio sangre como disuelta en agua en la cabeza del imputado y que la víctima tenía el pelo húmedo al igual que su ropa interior. Una versión muy similar es la que escuchó el Agente G. de boca del imputado, pero acotó que el propio N. A. le dijo al Oficial de Servicio que él recién había llegado a su casa y se encontró con el

cuerpo tirado en el piso. Finalmente el Oficial R. R. ratificó que A. le expreso que salió de su casa alrededor de las 7 y volvió después de las 12 y se encontró con su pareja muerta, refiriendo que aparentemente le habían querido robar entrando por la ventana, señalando que había sido el "G.".-

Finalmente de la inspección ocular realizada por la División Policial de Criminalística es dable resaltar que más allá de la precariedad de la vivienda donde fue hallado el cuerpo sin vida de D. M., se pudo determinar que la única puerta de acceso al domicilio no estaba forzada, y que además el patio interno del inmueble cuenta con altos paredones perimetrales al cual sólo se accede desde el interior de la casa por una ventana de dos hojas sin vidrios y en su lugar cartones. Al momento de describir las lesiones externas que presentaba el cadáver resultaron coincidentes con los señalados por la Médica Forense. -

III.- El sistema consagrado legalmente a efecto de la apreciación probatoria que debemos utilizar los Jueces profesionales de este Fuero, es la sana crítica racional (art. 25 CPPCh.).-

Si bien cualquier alcance que se le asigne al término probablemente gire en tomo a un conjunto de principios vinculados a la experiencia común, la psicología y la ciencia en general, conocimientos existentes al momento del análisis de los elementos de convicción incorporados en un Juicio, el concepto no debe ser interpretado ni de forma estática, ni aislada, ni mucho menos desligada del precepto jurídico que se pretende aplicar. -

Hemos expresado reiteradamente (sentencias nros. 1/13, 3 0/13, y 24/15 ésta última de la Cámara en lo Penal de Trelew, entre otras) que la imputación jurídico penal resulta un esquema de doble vía, en la cual lo fáctico condiciona lo normativo, pero lo normativo a su vez condiciona lo fáctico, pues en el transcurso del proceso, tanto en la etapa de investigación como en la intermedia y plenaria, si bien necesariamente se parte de un episodio de la realidad, al que es menester reconstruir históricamente de la manera más aproximada a la verdad acontecida, los elementos del o los tipos penales a priori en juego, operan como un

prisma desde el cual desarrollar la actividad de pesquisa, interpretativa y postulatoria ya sea de las partes y/o los Magistrados.-

A partir de tales extremos, si una mujer es hallada dentro de su hogar, sin vida y con signos evidentes de haber sido víctima de violencia física, por caso golpes y estrangulamiento, y en la escena de tal suceso no aparecen elementos indicativos de un móvil asociado a la sustracción de bienes, sexual, de ingresos o egresos no autorizados por la difunta moradora del sitio, el acontecimiento ocurre en horas de la noche, momentos en los que suelen estar en las viviendas quienes las habitan, y existen antecedentes de dicha violencia física o psicológica, atribuibles a quién con ella convivía, no resulta para nada osado ni irracional que los encargados de la investigación elaboren hipótesis asociadas a la violencia doméstica o de género.-

Si en una pesquisa criminal, básicamente se impone responder en cuanto aun hecho, cuatro interrogantes, Qué?, Como?, Quién? y Por qué o Para qué?, aquí el qué y el cómo, llevaron al quién, y al por qué.-

Más allá de las conclusiones de la prueba médica y lo que se desprendió de la inspección del sitio del evento, parientes, vecinos, amigos, filmaciones, arrojaron que A. y M. compartían morada desde al menos un año y diez meses aproximadamente previos a la fecha del deceso violento de la víctima, se encontraban sentimentalmente unidos desde hacía aún más tiempo, el acusado ya le había propinado golpes y tomado del cuello con anterioridad, pretendía tener un control estricto sobre su vida, al punto de incidir, con un sesgo notoriamente autoritario expresado eventualmente en el castigo, en su vinculación con otras personas, y que esa noche tuvieron un altercado motivado en la decisión de ella de poner fin a la relación.-

Aquí debemos retomar los conceptos vertidos al comienzo de esta exposición respecto de la sana crítica asociada a cada injusto en particular. En la fenomenología de delitos cometidos puertas adentro de las casas (Violencia doméstica, Abuso sexual intrafamiliar), protagonizados por personas unidas por

lazos parentales o sentimentales, los testigos de los hechos suelen ser también parientes o amigos pues, los que pueden aportar conocimientos respecto de la dinámica de tales relaciones son aquellos que las aprecian, que suelen ser tales individuos, ya que, también, usualmente los episodios ocurren lejos de terceros, por lo cual su reconstrucción histórica se basa en prueba no directa, y sí, indiciaría. -

Por ende, existen dos modos de crítica al plexo de cargo rendido en esta clase de reproches que a priori no deberían realizarse. Una consiste precisamente en desmerecerlo por ausencia de prueba directa. Otra, intentar cuestionar la objetividad de los testigos, reitero que a priori, por poseer parentesco o amistad con las partes, ya que, como queda expresado, es sumamente inviable que se cuente con órganos de prueba de otra naturaleza.-

Precisamente, fueron las objeciones de la Defensa, a lo que corresponde agregar que por caso, la madre de la víctima, más allá del evidente vínculo parental, no fue, a posteriori, "parcial" en sus expresiones, a juzgar por la reproducción de los conflictos legales que mantenía con D. por la tenencia de su hija menor, ni por el detalle del mal que la aquejaba psicológicamente, asociado en principio a la bipolaridad.-

Entonces, si como también solemos resaltar (sentencias nros. 22/17, 27/17 y 11/18 entre otras), en un sistema de corte acusatorio y adversarial, el logro de la verdad "real" da paso a una verdad siempre vinculada a un suceso acaecido, pero en algo "procesal", es decir limitada por la actividad de las partes, aquí el Ministerio Fiscal logró plasmar en cuanto a la mentada reconstrucción histórica de los acontecimientos, una hipótesis racional, factible, sustentada en pruebas que arrojaron indicios, todos de primera generación, desde el hecho indicativo al hecho inducido, atribuyendo la autoría al imputado. Y con ello, bastaba para superar las exigencias del estado de inocencia, aún interpretado mediante la herramienta de la duda razonable. -

A partir de allí, incumbía al acusado y su Defensa oponer una hipótesis contra fáctica. Y se lo intentó, sobre la base de una defensa material

mantenida en el tiempo, pero errática, que consistió en adjudicar la autoría a un tercero, identificado como "G." B., que habría convivido con la pareja, por eso su entrada al predio no había generado los ladridos ante desconocidos usuales en los perros del sitio, y desarrollado una enemistad con la víctima. Nada se precisó respecto de los motivos de dicha enemistad, ítem necesario pues no todo altercado se resuelve de la manera en que conforme el imputado, lo habría realizado el tal B., ni quedó del todo claro siquiera quién era esta persona.-

Buena parte de las argumentaciones de la Defensa en cuánto al punto pasaron por desacreditar las expresiones de peritos consultados en orden a la posibilidad o no de un egreso de esa persona por una ventana, previo utilizar una mesa a tal fin, sobre lo que no debemos perder de vista que se trataba de la demostración de la viabilidad de la aludida hipótesis de descargo, a esa altura, demasiado endeble e inidónea como oposición a la de cargo. -

En resumidas cuentas, por todo ello, habiendo los Jueces de grado interpretado el plexo de prueba en consonancia con lo aquí expuesto, corresponde no admitir el agravio relativo a la arbitrariedad en la lógica del Fallo, y confirmar la Sentencia en cuanto a los rubros materialidad y autoría delictivas.-

IV.- El principio constitucional de legalidad impone a la ley penal ostentar cuatro caracteres: ser previa al hecho, escrita, estricta en tanto elaborada por el procedimiento establecido en la Constitución Nacional precisamente para la sanción de las leyes, y cierta.-

Tal mandato de certeza involucra un aspecto particularmente relevante, pues exige la definición concreta de la conducta prohibida, sobre lo que se edifica, entre otros paradigmas, la operatividad del principio constitucional de culpabilidad, pues no puede ser culpable quién no sabe que es lo que se encuentra permitido o no. Desde ya que la ecuación alcanza tanto a los tipos penales básicos como a los agravados.-

En dichas circunstancias, resulta imprescindible no solo

hallar un hilo conductor interpretativo del art. 80 del CP., que agrupa las hipótesis en las que matar representa una evidencia aún mayor de la reprochabilidad propia de acabar con la vida ajena queriendo hacerlo, al punto tal que el Legislador evita la individualización judicial de la pena contemplando una temporal y fija, la prisión o reclusión perpetuas, sino también, en lo que aquí concierne, asignar al término "relación de pareja, mediare o no convivencia" del inc. 1) un alcance determinado, compatible con el mandato de certeza aludido.-

Todo el precepto resulta pródigo en elementos subjetivos distintos del dolo, en la modalidad de tendencias internas trascendentes o ultra finalidades (conf. Marco Antonio Terragni. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Parte Especial. La Ley. Pags. 158/161). Así se agrava la consecuencia de dar muerte por diversos motivos, a quién se mata, por cómo se mata, la razón por la que se lo hace, por determinado carácter que ostenta el sujeto activo o pasivo, la circunstancia de la acción de matar, la instrumentalización de dicha conducta para lograr ciertos objetivos.-

Dentro del universo del "a quién se mata", se encuentra el inc. 1). Históricamente, contemplaba vínculos parentales definidos normativamente, pues la ascendencia o descendencia lo eran de corte sanguíneo, y el cónyuge remitía claramente al concepto de matrimonio, ambos extremos especificados en la ley civil. Quedaban por fuera de la agravante tanto la adopción plena como el concubinato, de algún modo de manera inexplicable, pues el fundamento de calificar la conducta de dar muerte queriendo y sabiendo que se lo hace hacia un familiar directo, supone superar un compromiso afectivo intenso, y debe residir en transponer el mayor freno inhibitorio que ello implica (conf. Código Penal comentado, dirigido por Baigún y Zaffaroni, Tomo 3, pags. 251/253, Ed. Hammurabi).-

Aunque, parecía que el precepto en su redacción original pretendía proteger más a las instituciones de familia y matrimonio, entendidas

tradicionalmente, que identificar una hipótesis en donde matar resulta más reprochable.-

Los estándares sociales claramente influyen en la confección de la ley penal, y sin dudas dicha ecuación respondía a la trascendencia que hasta el siglo pasado se le daba a las aludidas instituciones, de importancia medular en la concepción religiosa que incidió en la conformación de nuestro país, y el diagrama de su Sociedad.-

Sin embargo, la Sociedades cambian, y con tal cambio se modifica el Derecho. Hoy buscamos una definición precisa de persona, familia, género, paternidad, pareja, temas en derredor de los que se producen acalorados debates.-

Lo que en todo caso, no es posible soslayar, es que el principio constitucional de culpabilidad exige que penalmente la sanción se agrave si la reprochabilidad de la conducta es mayor, y lo es sí se da muerte a otra persona con la que se mantuvo o mantiene un vínculo afectivo intenso, ya sea en el plano parental en línea recta o de pareja. De hecho, el Legislador histórico fue sabio en prever circunstancias extraordinarias de atenuación de tales conductas (rt. 80 último párrafo del CP.), pues si la razón de la calificante remite al aspecto emocional, ello deriva usualmente en la disminución de la culpabilidad, pues todo el sistema penal argentino se basa en castigar más severamente las decisiones racionales en contra del derecho, y como sabemos, la emoción enturbia la razón.-

El Juicio cuya Sentencia nos encontramos revisando giró, en buena parte, en tomo de desentrañar si entre A. y M. existía "relación de pareja". Saludablemente, el Ministerio Fiscal intentó acreditar que habían convivido por más de dos años, a tono con un criterio de jurisprudencia local de acuerdo al cual, la pareja resulta un elemento normativo del tipo referido, como lo es el matrimonio, y por ende se debe recurrir al orden jurídico a efecto de buscar su definición, y el Derecho Civil atribuye alguna consecuencia a la cohabitación de personas unidas por un vínculo afectivo a partir de dicho lapso (art. 510 CC.), por lo cual, conforme tal enfoque y ante la

indeterminación a priori lesiva de aquel mandato de certeza de la ley penal, del concepto de pareja, con seguridad solo allí la habría.-

La mayoría del Tribunal decidió de esa forma, la Defensa continúa cuestionando que se halle verificado el término de dos años de convivencia y la Fiscal actuante mantiene su postura que sí se verificó, y reitero lo saludable del intento de todos los operadores de encontrar una pauta clara, pues resulta ni más ni menos que privilegiar un recaudo exigido constitucionalmente.-

No obstante, el inc. 1) el art. 80 del CP. alude a relación de pareja presente o pasada, mediare o no convivencia, por lo cual atribuir carácter determinante a la cohabitación no parece contemplar que el Legislador no le asignó un carácter relevante en la construcción de la agravante. Además, la Defensa no cuestionó ni la constitucionalidad total o parcial ni la aplicabilidad del dispositivo, razón por la cual debemos interpretarlo tal como está redactado.-

Y nuevamente, entonces, resurge la necesidad de cumplir con el deber de dar certeza a la prohibición.-

Preliminarmente, el mentado art. 80 del CP contiene elementos normativos del ***tipo*** objetivo, pero también descriptivos (Conf. Santiago Mir Puig. Derecho Penal. Parte General. 9° Edición. Pags. 241/242).. Ensañamiento, alevosía, un medio para genera un peligro común o el concurso de más de dos personas lo son, pues no hace falta recurrir al derecho para saber su significado, ya que se obtiene por el uso simple de los sentido.. No desconocemos que tendencialmente, lo normativo avanza en desmedro de lo descriptivo, y que dichos conceptos a su vez al estar abarcados por el conocimiento y el ánimo del sujeto activo, constituye aquellos elementos subjetivos distintos del dolo.-

Desde allí, una relación de pareja presente o pasada en la que hubiere mediado convivencia o no se adecúa mejor al carácter descriptivo que al normativo pues así formulada la prohibición, el Derecho no le asigna definición y se vincula más con usos sociales que con definiciones jurídicas.-

Consídero que, si bien a partir de una técnica de redacción sumamente objetable, el Legislador, a tono con la evolución de la Sociedad en el tema, pretendió abarcar situaciones de vínculos afectivos, relativamente prolongados, con contenido sexual, por fuera del matrimonio, no así, reitero inexplicablemente, sus similares de afecto por fuera de la ascendencia o descendencia biológicas. Y que ello puede integrar el catálogo de elementos descriptivos de los tipos objetivos del precepto.-

La cuestión se traslada a cómo definir una relación afectiva relativamente prolongada, de contenido sexual, mediare o no convivencia. Si debe primar lo descriptivo, el nombre, el trato y la fama, tres caracteres que incluso se utilizan en el derecho comparado para asignar el carácter de matrimonio a tales vínculos afectivos, y que se perciben por los sentidos, proporcionan el mínimo de certeza que requiere el principio de legalidad, y alejan de la prohibición a las relaciones ocasionales, múltiples, de contenido exclusivamente sexual, púes lo que aquí agrava la conducta de matar es superar el obstáculo del afecto por aquella persona con la que, transitoria aunque con aspiraciones definitivas, se pretende construir un proyecto de vida común con o sin convivencia, siendo ello conocido por el entorno, incorporado al trato de los protagonistas, y así denominado por propios y terceros sin importar el término que se use, noviazgo, pareja etc.-

Nótese que, a todo evento, el inconveniente se trasladaría a la casuística concreta, como ocurre con la alevosía, el ensañamiento y el medio de matar idóneo para generar un peligro común, lo que sucede desde hace años, y queda reservado a la interpretación doctrinaria y jurisprudencial, sin que ello haya provocado o provoque serias objeciones de colisión con el mandato de certeza requerido a la ley penal.-

En definitiva, la interpretación que propongo desiste de hallar un concepto normativo de pareja que no cohabita, que por otro lado no existe, y remite a la consideración propia y ajena sobre los vínculos afectivos munidos de dichos caracteres, en los que la cohabitación puede ser un elemento demostrativo de su

existencia, aunque no exclusivo ni excluyente.-

Volviendo al caso que nos ocupa, quedó demostrado que A. y M. mantuvieron una relación afectiva con contenido sexual, expresada en una convivencia que, en el mejor de los supuestos para el acusado, fue levemente inferior a los dos años aunque comenzó un tiempo antes, que implicó un ***proy***ecto de vida en común, sin perjuicio de sus propias personalidades y circunstancias de existencia, que ello así fue considerado por ellos mismos y por terceros, y que en tal contexto, el hecho de dar una muerte violenta a la persona con la que se mantuviera o mantuvo tal vinculación, ingresa en la agravante prevista por el Legislador, por lo cual el agravio respectivo debe ser rechazado.-

V.- Va de suyo que matar por odio al género no resulta tan común, al menos mucho menos que hacerlo por odio a la identidad de género, orientación sexual o sus expresiones. Tanto como que los sujetos activo o pasivo pueden ser hombres o mujeres, y el tipo aplicable el inc. 4) del art. 80 del CP., ejemplo clásico de tendencia interna trascendente.-

No fue el precepto cuya aplicación aquí se solicitó, sino el inc. 11), en el cual se contempla el Femicidio, en el que el sujeto activo debe ser un hombre, el pasivo una mujer, sin perjuicio de las dificultades actuales de definición de tales caracteres, hombre y mujer, siempre mediando violencia de género.-

Descartado el odio a los géneros opuestos como integrativo de los motivos del inciso, que corresponde tal lo dicho a otro apartado, subsisten en él las conductas asociadas a la "cosificación” de la mujer, a modo de asimilarla a una de las pertenencias materiales del hombre, por ende sin igualdad ante el Derecho, a través del cual el Legislador pretendió consagrar una prohibición que las disuada, haciéndose eco de las posturas que identifican en siglos, el período de dominación del hombre sobre la mujer, edificando el mandato también a partir del concepto de prevención general como fin de la pena.-

Sin perjuicio de lo opinable de partir desde tal fín de la pena, y que como hemos ya expresado, tratándose de vínculos afectivos lo emocional

suele gobernar a lo racional, constituyendo ello para el Derecho Penal un factor atenuante más que agravante, para que el inc. 11 se tome operativo es necesario que un hombre no solo mate o eventualmente lesione a una mujer, sino que lo haga en un contexto de cosificación, es decir, de un trato en el que a la víctima se le asigna un carácter de inferioridad, y como tal, inferior, de subordinación, siendo factible por ello el control de su mundo, espacios, posesiones, relaciones humanas, en definitiva, de su libertad.-

La violencia física, actual o pasada, es solo una manifestación de todo ello, pues también puede serlo la psicológica, cuyo contenido potencial va desde la amenaza de ultimar una mascota, quemar la casa, la apropiación de un teléfono móvil, la pretensión del sujeto activo de constituirse en una suerte de "aduana" entre el pasivo y otras personas, familiares y/o amigos, atribuir responsabilidad en todo lo desfavorable que ocurra, no aceptar las decisiones de la mujer, intentando controlarlas o reprimirlas, como ***po***r ejemplo, la de separarse.-

A tenor de la reseña de las pruebas rendidas en Juicio que principia este sufragio, en todas esas conductas incurrió el acusado, apunto tal, que culminó con la vida de la víctima de un modo particularmente violento, en el marco de la decisión de esta de terminar la relación que mantenían.-

Dificil no asociar ello al Femicidio definido en los términos aludidos, cuando también existieron referencias de los testigos a relaciones pasadas del imputado con otras mujeres, en las que se había comportado de igual forma.-

A todo evento queda un saldo en el análisis que no impacta en la decisión que aquí estamos confirmando integramente, relativo a si esa manera de querer, enfermiza, posesiva, no se ancla en factores psicológicos, emocionales, que compatibilizan mejor con un atenuante que con un agravante, pues lo que no parece haber quedado en discusión es que el acusado había desarrollad o afecto por la víctima, desmedido, agresivo, lesivo de la condición de mujer en tanto ser humano, aunque, afecto al fin.-

Pero no hubo incorporación de mayor información al respecto,

más allá del carácter de sujeto capaz de ser culpable de A.. Retornamos aquí al concepto de verdad en algo "procesal" de los sistemas acusatorios, para decir que del modo en que quedó definido el plexo, la decisión del Tribunal A-quo se adaptó al mismo, muy lejos de la arbitrariedad denunciada, por lo que también en este punto merece ser confirmada.-

En tales condiciones, subsistiendo las agravantes aplicadas, no procede la operatividad del último párrafo del art. 80 del CP.-

Así voto.-

A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **MÜLLER** dijo:

I- No he de reiterar los antecedentes del caso, salvo en algunos aspectos puntuales, remitiéndome en lo demás a la completa reseña efectuada por quien lidera la votación.-

E1 Sr. Defensor se agravia por cuanto considera que el fallo no supera la posición de la defensa tanto material como técnica para poner en cabeza de su asistido la autoría de la acción que diera muerte a la Sra. D. M., más allá de toda duda razonable; así también sostuvo que el Tribunal no alcanzó la certeza para aplicar las calificantes propiciadas por la acusadora, solicitando en principio la anulación de la sentencia y la absolución de su defendido, o en su defecto se lo condene al mínimo previsto para el delito de homicidio simple.-

1.- La Defensa a lo largo del debate ha mantenido una teoría negativa del caso, sosteniendo que la prueba aportada por el Ministerio Público Fiscal no resultaría suficiente para establecer con el grado de certeza que requiere la instancia que su asistido fue el autor material del hecho y que en definitiva no lograría desvirtuar la posición adoptada por A. en ejercicio de su defensa material en cuanto que el autor del hecho fue otro individuo.-

Respecto a la cuestión los sentenciantes en forma absolutamente coincidente concluyeron que la pluralidad de indicios diferentes y concordares valorados en su conjunto alcanzaron el carácter de necesarios y permiten inferir mediante un razonamiento lógico a tener por probado que esa

noche -26/01/2017-, después de la agresión física que protagonizara A. hacia M. en la vía pública, mas el anuncio de ésta de abandonado y denunciarlo, determinó al imputado a continuar el maltrato fisico hasta provocarle la muerte por asfixia mecánica, resultando en consecuencia desvirtuada absolutamente la teoría del caso de la defensa.-

Como puede apreciarse la conclusión permite extraer en lo inmediato distintos estadios de la agresión que culmina con el estrangulamiento de la víctima, a los que el impugnante intenta restarle importancia como datos objetivos que guiaron a los Jueces en la elaboración de la construcción.-

Como primera observación debo destacar que el Sr. defensor no cuestiona o pone en duda la veracidad de los dichos de los testigos que declararon en la audiencia a excepción de algunas apreciaciones del perito C., de la Sra. M. y de la madre de la víctima, solo intenta demostrar que las referencias y datos aportados no pueden ser considerados indicios unívocos y concordantes.-

Si bien el agravio inicial reposa sobre la construcción de la autoría, y al que daré respuesta en primer término, las críticas más intensas apuntan a la aplicación de las agravantes contenidas en el art. 80 inc. 1º y 11 del Código Penal, y en el análisis que efectuaré necesariamente serán tratados aspectos fácticos vinculados a la selección de las mismas.-

a.- No se encuentra en discusión que N. A. convivía con D. M. en una vivienda ubicada en calle Teniente Merlo N° X del Barrio Prospero Palazzo de esta ciudad y que dicha convivencia se remontaba prácticamente dos años a la fecha del hecho.- De acuerdo a la versión que dieron familiares de la víctima, se puede extraer que D. se fue a vivir con A. estimativamente en el mes de marzo del año 2015 aunque la relación había comenzado con anterioridad, ello en base a los testimonios de la madre, Sra. C. S. A. y de sus hermanos A. y P. A. Z. quienes dieron referencias temporales que permiten afirmar que indudablemente iniciaron la relación a poco más de dos años del suceso.-

También coincidentemente dan cuenta de una relación

que al inicio no mostró conflictividad, puntualmente la madre dijo que fue una determinación de su hija en el convencimiento que iba a estar mejor con A. y que lo amaba, pero luego comenzaron a advertir diversas conductas de parte del imputado que encendieron algunas alarmas.-

Los familiares han relatado diversos incidentes que muestran a A. como una persona manipuladora y posesiva y para ello la enfrentaba con la familia, incluso impidiéndole el contacto con ellos, al extremo de recluirla en la vivienda y cualquier otra forma de comunicación siempre lo era bajo el control de éste.-

Desde luego que estos testimonios no aportan directamente a la autoría del hecho, pero ilustran un estado de sumisión, de diversas formas de maltrato psicológico, económico, incluso físico por referencias de la víctima a sus familiares y apreciado en alguna oportunidad por la hermana A. Z. lo que viene a conformar un serio indicio de personalidad que junto a otros elementos probatorios llevó rápidamente a la génesis de una sospecha fundada y si bien no es admisible un Derecho Penal de autor, es válida la consideración de esos extremos al solo efecto de poder apreciar la probabilidad de que dicho sujeto sea el autor del hecho solo como elemento útil y con fines probatorios.-

Por otra parte no puede escapar a este análisis, en atención a la posición adoptada por A. frente al proceso, que al sindicar a un individuo de nombre C. B. como autor del hecho, persona que dice convivió con ellos durante el lapso de un mes, intentó mostrar a D. como una persona violenta y justificar que los familiares de ésta no ingresaban a la vivienda por la absoluta falta de higiene del hogar que hacía intolerable la permanencia en la misma, sin brindar mayores detalles en cuanto a la relación afectiva y sentimental que mantenía con la víctima, posición que no cuenta con respaldo y solo cabe considerada como un frágil argumento para apartar o desviar cualquier sospecha ante las particularidades y antecedentes de la relación sobre la que dieron cuenta familiares y allegados.-

b.- Al referirme a las conclusiones del Tribunal relativas a

la autoría, señalé que la agresión tuvo distintos momentos y los jueces le adjudicaron relevancia a los testimonios de los vecinos.-

Por una parte la Sra. R. M. y el Sr. E. C., quienes viven frente a la casa de A., dieron cuenta que ese día salieron a comprar comida para la cena y que al regresar pudieron apreciar que en un terreno lindero el imputado la tenía a M. como abrazada fuertemente a la altura del cuello, como que la acogotaba, como algo muy forzado, que incluso A. trató de disimular la situación, y que durante la noche se escuchaba la música muy fuerte, discusiones y ladridos de los perros.-

La Sra. M. también hizo referencia a que habitualmente peleaban y que una oportunidad fue tan intensa que pensó en llamar a la Policía.-

Otro vecino, G. A. M., pudo apreciar que esa noche siendo las 9:15 horas, M. salió presurosamente de la casa, se dirigió al cesto de basura, buscó algo y se fue, momento en que A. hace lo propio y le pide que no lo deje y que no le haga una denuncia, para subirla a su auto y salir raudamente.-

Luego las cámaras de seguridad de una vivienda lindera pertenecientes al Sr. R. C. captaron el regreso del automóvil a las 21:28 hs., aclarando el nombrado que dichas Cámaras se activan por movimientos que no filman constantemente, y que a la hora 00:01 el automóvil vuelve a salir pasando por delante de su vivienda para retornar a las 00:17 hs. estacionando nuevamente sobre la vereda frente a la vivienda del imputado, también aclara que los registros tienen un desfasaje de cinco minutos más.-

Con estos elementos y ante la posición de A. negando su presencia en el lugar en esa franja horaria, infieren los Jueces que el acusado se encontraba en el mismo al tiempo de cometerse el hecho y relacionan con otros elementos comprobados en la investigación como son los rastros hallados, las manchas de sangre, el resultado de la autopsia que ubica el óbito en ese segmento de tiempo, las demás lesiones que presentaba el cuerpo que habla a las claras de una golpiza previa, lo que fue vinculado con el maltrato al que habitualmente sometía a D..-

Otro elemento no menor ha sido el comportamiento posterior por su singularidad que permite inferir que A. tiene relación con el hecho y del que dieron cuenta sus vecinos P. C. y su Sra. M. I. G., como así también los funcionarios policiales que concurrieron al lugar. El primero también oficio de testigo de actuación en la constatación e inspección llevada adelante por la autoridad prevencional y su Señora fue quien dio aviso a la misma.-

Indicaron que siendo estimativamente pasadas las 00:15 hs. del 27/01/2018 se presenta su vecino pidiéndole ayuda porque había encontrado muerta a su mujer en el interior de la casa, que él tenía la cabeza mojada y que le solicitaba a P. que lo ayude a sacar el cuerpo, además dijo que le habían reventado la cabeza. Lo primero que los hizo dudar es la insistencia para sacar el cuerpo, que no evidenciaba manchas de sangre y que el piso estaba todo limpio; que al llegar la policía por aviso de la Sra. G., decía que había sido un tal "G.", que se había escapado por la parte trasera por una ventana, que al presentarse requiriendo auxilio en principio simulaba llorar y en otro momento se reía, también les refería que la habían violado lo que se podía explicar por las condiciones en que se encontraba la víctima en cuanto a las prendas que vestía en al ocasión, además de indicar mientras se desarrollaba el procedimiento que el atacante estaba escondido en una zona alta detrás de un tanque de una casa vecina, conductas y actitudes que rápidamente generaron sospechas que acertadamente fueron valoradas por los jueces como un indicio más que conduce a la misma conclusión.

Entiendo que todas las inferencias señaladas, que sintetizan las que hicieron los jueces del Tribunal de grado en la sentencia, cumplen acabadamente con las garantías exigidas para llegar a la verdad en la reconstrucción del suceso; se encuentran reunidos una pluralidad de elementos probatorios concordantes no refutados, que no permiten aproximamos a otra hipótesis. Se trata en definitiva de un cúmulo de indicios unívocos y concordantes que criteriosamente examinados conducen a una conclusión cierta de autoría en cabeza de N. A., y si bien la Defensa ha criticado la construcción efectuada por el Tribunal no ha

arrimado argumentos sólidos que permitan poner en dudas las reconstrucción fáctica y por ello entiendo que el primer agravio introducido no puede prosperar y corresponde confirmar la sentencia en este punto, lo que así voto-

2.- Señalé al iniciar el tratamiento del agravio principal que varios aspectos se vinculaban con las críticas dirigidas a la selección de las agravantes propuestas por el Ministerio Público Fiscal, sosteniendo el impugnante, que para aplicarlas también debe existir certeza considerando que ella no se alcanzó.-

Comparto la apreciación del Defensor desde que toda imputación penal tiene un doble componente, lo fáctico y lo jurídico, y que ellos se condicionan recíprocamente.-

Conforme vengo exponiendo el Tribunal tuvo por cierto y probado que D. M. fue hallada muerta en su hogar con signos evidentes de haber sido golpeada y luego estrangulada; que el hecho ocurrió durante la noche; que A. se encontraba en la vivienda; que no existen elementos que permítan suponer que el ataque fue realizado por terceras personas movilizados por otro fin como sustracción de bienes o un ataque de índole sexual; que existían antecedentes de violencia física y psicológica por parte del conviviente, por ende al más elemental análisis la hipótesis se encontraba asociada a la violencia de género.-

Quedó fehacientemente establecido con la prueba rendida en el juicio, particularmente con los testimonios de los parientes directos de la víctima y vecinos, que M. se estableció en la vivienda del imputado aproximadamente en el mes de marzo del año 2015 y que se vincularon sentimentalmente tiempo atrás al menos desde enero de ese año.-

a.- En cuanto a la agravante del art. 80 inc. 1 ° del Código Penal los Jueces concluyeron que efectivamente mediaba entre los protagonistas “relación de pareja”, aunque lo hacen por distintos caminos, equiparándolo la mayoría a la “unión convivencial” civil atento la indeterminación propia del concepto enrolándose en aquella doctrina que dice que tal indeterminación afecta

el principio máxima taxatividad legal, recurriendo a este concepto, normativo que surge de la ley civil y que exige que para ser considerada como tal que hayan mantenido convivencia durante un periodo no inferior a los dos años (arts. 509 y 510 C.C.), lo que es cuestionado por el impugnante porque tal convivencia no alcanzó ese tiempo; en tanto la Dra. Suárez llega a la selección de la calificante pero considerando que la relación de pareja del art. 80 inc. l° excede el concepto de "unión convivencia"’ porque no depende de que entre los protagonistas medie o haya mediado convivencia, avalando su postura con citas jurisprudenciales y doctrinarias que en líneas generales comparto.-

El nuevo texto del arto 80 inc. la ha merecido severas críticas puesto que no se llega a comprender que cualidades o características deben revestir dos personas que mantienen una "relación de pareja”, o cuales serían los fundamentos para sancionar con prisión perpetra el homicidio de una persona con la que ya no existe relación de ningún tipo y/o motivada en razones absolutamente ajenas a ese antiguo vínculo.

En lo específico asimilar relación de pareja a unión convivencial del Código Civil no es lo que corresponde, desde que la norma penal habla de "mediare o no convivencia”, y si bien tal situación queda comprendida, contempla otras más amplias que ésta y por consiguiente esta definición que proporciona la ley civil no afecta la interpretación que debe hacerse desde el derecho penal, pues no se requiere determinada estabilidad temporal en la relación sentimental generada entre dos personas para considerar verificado este vínculo y configurada la agravante en el caso concreto, siempre con reparos y mensura para evitar caer en perjuicios que desnaturalicen la norma.-

La cuestión queda circunscripta a como interpretar o definir la expresión "relación de pareja’' máxime cuando dicha relación no exige convivencia alguna entre los involucrados, quedando a mi criterio descartado aquellos supuestos en los que ha mediado una ocasional relación sentimental, y en contraposición comprendidas aquellas en la que ha existido una relación de ese tipo

pero con cierta estabilidad o permanencia en el tiempo; sostiene Buompadre que la norma ciertamente es confusa, excesivamente amplia, indeterminada y generadora de inseguridad jurídica, circunstancia que podría lesionar el principio de legalidad por violación del mandato de taxatividad penal que exige la mayor precisión técnica posible en la construcción de la figura típica (Buompadre Jorge "Violencia de Género, Femicidio y Derecho Penal", Ed. Alveroni, 2013, pág. 145).-

Desde luego no resulta fácil formular un concepto de esta expresión, y por ello se toma imperioso apreciado en cada caso en particular para determinar su existencia, en tanto la ley no requiere que medie entre los Involucrados relaciones sexuales o una consideración formal o social como pareja, pero sí deben excluirse aquellas relaciones circunstanciales o esporádicas o que no superan la amistad o un trato íntimo.-

En el caso que nos convoca se conforma la exigencia típica porque quedó demostrado que A. y M. mantenían una relación afectiva, sentimental y por ello decidieron la convivencia lo que implica un proyecto de vida común con todas las particularidades y limitaciones que quedaron expuestas, y así ha sido considerada no solo por los protagonistas, sino también por terceros, me refiero a familiares, amistades y vecinos.-

b.- el Sr. Defensor también considera errónea la aplicación de la calificante del inc. 11 del art. 80 del C.P. lo que impidió acoger el pedido de atender en el caso circunstancias extraordinarias de atenuación (art. 80 último párrafo del C.P.).-

Los jueces en función de la prueba reunida tuvieron por acreditado que la relación que mantenían los involucrados en el hecho se caracterizaba por el sometimiento y la coacción que ejercía A. sobre la víctima de forma habitual, la violencia física y psicológica que hablan a las claras de una situación de dominación y de poder sobre D. M., para concluir que ha mediado violencia de género (art. 80 inc. 11 del C.P.), agravante que concurre idealmente con la del inc. P de la norma en cuestión.-

En la dirección que vengo exponiendo y en función del

análisis de las pruebas valoradas por el Tribunal para concluir por la autoría del imputado que efectué al responder el primer agravio del impugnante, se impone asociarlo con el femicidio cuando han sido múltiples las referencias de los testigos respecto a las particularidades de la relación, como así también a otras relaciones mantenidas por A. con otras mujeres.-

Para dar respuesta al agravio entiendo pertinente volver sobre los rasgos que caracterizaron la relación que llegó a un punto culmine el día del hecho cuando M. en cierta forma se rebela y anuncia su voluntad de dejarlo pretendiendo retirarse del hogar, dándose cuenta A. que la separación era inevitable, llegando la situación a una zona de máximo riesgo en virtud de las habituales violencias que ejercía sobre la mujer que no solo se traducen en maltrato físico sino también, y sobre todo, psicológico como mantenerla incomunicada despojándola del teléfono celular, amenazas constantes, como de dar muerte a sus mascotas, quemar la casa, no permitir la visita de sus familiares, un control absoluto sobre cualquier determinación o conducta de su mujer, por lo que la ruptura no deseada desencadeno el episodio que hoy se le reprocha. -

No es novedoso que en los casos de muerte violenta por razones de género, los hechos se caracterizan por violencia excesiva, se llevan acabo normalmente en la vivienda en que conviven, se utilizan elementos caseros, y están asociados a situaciones de separación y no hay dudas que todas estas circunstancias se dan en el caso venido a examen. -

Desde ya tampoco es novedoso las dificultades para delimitar conceptualmente el término introducido por la ley 26.791 en la norma en cuestión al decir “mediare violencia de género” y cuando un hecho reviste tal calidad, puesto que el Código Penal no aporta una definición del mismo y para ello se debe recurrir a la normativa internacional como la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, art. 1° (Belém do Pará), a la Convention sobre Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujeres - Recomendación General nº 19-, y a normativa del derecho local como la

26.485, arto 4 y a la Jurisprudencia; en tal dirección estimo útil invocar algunas definiciones de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza que ha dicho "La violencia de género es aquella que utiliza el varón contra la mujer cuando usa su poder y su injustificada supremacía cultural ***y/o*** económica y, se da no solamente en la pareja heterosexual de adultos, sino también en todos los grupos sociales. No sólo abarca la violencia doméstica o actos de violencia física, sexual, psicológica, emocional, económica, dentro del ámbito familiar si no que abarca la perpetrada en la comunidad en general, que puede ir desde los actos como el acuso sexual, la trata de mujeres o la prostihicion forzada, hasta el acoso y las intimidaciones en el trabajo o en instituciones educacionales". Así también expresó que la violencia de género, cuando transcurre en una relación de pareja, "se caracteriza por presentar a un sujeto activo varón que aparece ejerciendo todo su poder en relación a una víctima que convive con él, en una relación convivencial que tiene por víctima a una mujer, a la que intimida y trata con violencia, en virtud de la relación vital en que se halla" (en autos: "Spila M. victoria ***cl*** Dirección General de Escuelas ***p/*** Acción de Amparo"; Sala N° 1; Expte. N° 110.161; fecha: ***25***/06***I0/1***4; y "Fiscal ***cl*** Maravilla, Julio A.; Videla, Rosana Petrona por Abuso Sexual Simple Agravado por la guarda y por la convivencia reiterado en concurso real con Abuso Sexual Gravemente Ultrajante Agravado por la guarda y por la convivencia preexistente"; Sala nº 2; ***30/08***/20***14***. LS442-014).-

En tal sentido, Buompadre define un contexto de género como "un ámbito específico en el que existe una situación de subordinación y sometimiento de la mujer por el varón basada en una relación desigual de poder" (ob. cit. Pág. 156).-

Por último considero apropiado traer algunas definiciones sobre el tema de la Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II, en autos "Mangeri, Jorge Néstor s/ Recurso de Casación", CCC 29907/2013/TO2/CNC2, Sentencia N° 441/2017, de fecha 7 de junio de 2017, que ha dicho: "...desde el punto de vista dogmático, es necesario precisar por qué un homicidio se agrava cuando es

cometido mediando *violencia de género* y se convierte así en una de las formas más extremas de ésta. Una mirada superficial sobre el Código penal argentino podría indicar que muchos casos que ahora pueden calificarse *como femicidios* fácilmente resultan sübsumibles en otras figuras también agravadas: homicidio por ensañamiento u homicidio por odio. Pero el punto central es otro, que se enlaza con la violencia de género y le otorga a la figura carácter agravado: *la manera en que las víctimas pueden evitar la agresión del autor es* ***sometiéndose*** *a su voluntad.* ***La contratara es que son muertas por no haberse sometido.*** Én este sometimiento y cosificación de la víctima reside unas de las claves para interpretar la violencia de género y el femicidio.”.-

Para concluir considero que se encuentran establecidos una importante cantidad de indicadores que permitieron concluir al Tribunal de grado que en el ámbito de la pareja conformada por A. y M. existió violencia de género, y vale reiterar que se caracterizó la relación por el control de la mujer como sinónimo de posesión y con la idea de dominarla, el aislamiento de la víctima de su familia y conocidos para perpetuar el sometimiento, el acoso, la denigración y humillación lo que a no dudar también deja expuesto una particular y enfermiza forma de amar sobre lo que pudo indagarse de manera más profunda con otra información profesional, mas allá de la capacidad de A. para lo que debe estarse al informe del art. 206 del C.P.P.-

En función de estas conclusiones no es posible atender circunstancias extraordinarias de atenuación como en su oportunidad lo requirió el Sr. Defensor (art. 80 último párrafo C.P.) y en consecuencia el razonamiento realizado por los Jueces del Tribunal de grado para considerar

configuradas las agravantes de los ines. 1° y 11 del sustantivo en el caso cuenta con sólidos fundamentos, por lo tanto no se aprecia que haya existido una errónea interpretación de la ley o arbitrariedad, y mi sufragio será por la confirmación de la sentencia. -

A la PRIMERA cuestión el Dr. PINTOS dijo:

I. - Me remito a la reseña del caso que ha expuesto el Juez Montenovo, en lo que respecta al apartado I.-l), 2) y 3), toda vez que aquella contiene los antecedentes fundamentales de lo actuado en la presente etapa de impugnación, que deben ser materia de tratamiento en este decisorio; y además, con el fin de evitar reiteraciones innecesarias, sin perjuicio de las remisiones puntuales que luego haré, también respecto al apartado II.- de la misma.-

II. - Acerca de la autoría responsable de N. A. A., ella ha quedado suficientemente comprobada por medio de prueba indirecta, conforme lo han expuesto de modo detallado todos los votos del colegiado de juicio. Y dentro de aquella clase de probanzas, resulta legítimo incluir a los testimonios de referencia, por ejemplo; es decir, siempre y cuando no se atribuya a los mismos, un valor dirimente como si fuera un testigo directo, presencial que depone sobre lo que han percibido sus sentidos, no existe obstáculo legal, ni constitucional, ni convencional, en merituarlos como fuente de conocimiento válido, por caso a fin de corroboran el aporte de otras fuentes de prueba.-

En particular, debe computarse sobre todo que además de la presencia -única- del encartado junto a su mujer, en el interior del domicilio familiar sito en la calle Tte. Merlo n° X, hubo de valorarse un incidente en la vía pública, en las primeras horas de la noche del 26 de enero, del pasado año 2017 -si tomamos en cuenta que los testigos relataron que fueron a comprar comida para la cena, aunque dada la época del año todavía había claridad-, a modo de indicio de conducta precedente. Efectivamente, en dicha oportunidad, según el testimonio de los vecinos E. J. C. y R. V. M., quienes habitan el domicilio de la calle Tte. Merlo n° X, siempre del Bo. Próspero Palazzo de esta ciudad, pudieron apreciar que A. "agarraba" del cuello a M., aunque aparentemente luego disimuló su conducta con una especie de "abrazo", un tanto forzado -todo ello en un terreno baldío, cercano a la manzana donde se ubicaba la vivienda de la pareja A.-M.-

En honor a la brevedad, no he de reseñar nuevamente las pruebas de cargo más significativas, que ya han sido comprendidas en la

introducción del primer voto, del presente Acuerdo (conforme apartado 11.- de la reseña mencionada), y sobre todo en cuanto concierne a aspectos ajenos a la controversia estricta, planteada en esta etapa de impugnación ordinaria;

sí me permito resaltar, como elemento corroborante de la versión de los testigos citados en el párrafo precedente, que el protocolo de autopsia ha descripto como mecanismo causal del óbito, una “asfixia mecánica por compresión extrínseca del cuello’, que bien pudo ser producida con la mano, o el brazo, del autor del hecho. Y también viene al caso, rememorar que la testigo A. Z. relató un anterior episodio violento, en el que A. había tomado del cuello a D., marcando la impronta de sus manos -mecánica compatible con el suceso mortal, y también con el indicio descripto por los vecinos, ocurrido horas antes.-

Asimismo, se ha tenido en cuenta, en orden a los hechos inmediatamente precedentes al suceso fatal, la deposición de otro vecino, G. A. M. (o M.), quien en el horario estimado de alrededor de las 21.15 hs., del referido día 26 de enero de 2017, pudo oír que A. le pidió a su mujer (que se iba), que no le hiciera una denuncia, hallándose en el exterior de la vivienda, un tanto alejada de su casa, e inmediatamente antes que el imputado ascendiera a su vehículo Renault “Fuego”; para regresar finalmente al hogar, a las 21:28:29 hs., de acuerdo a registros de una cámara de video-vigilancía privada, situada en el domicilio del vecino R. C., presumiblemente junto a M., si estamos a la presencia de la víctima -comprobada-, unas pocas horas después en el interior de la vivienda, donde finalmente aparecería ya sin vida.-

Adviértase, en este punto, que en base a la data de muerte que estableció la autopsia ya citada, se ha tenido por acreditado el óbito, entre las 21.30 hs. del día 26 de enero, y las 00.05 del 27 del mismo mes y año. Por otra parte, y también conforme los testimonios de los vecinos C. y M., en este rango horario no han percibido ningún ingreso, ni egreso de terceras personas del domicilio del encartado; habiendo refutado el tribunal del juicio, la pretendida invalidación de estas versiones, que propuso a su hora la Defensa, en el sentido que habría existido

un obstáculo (visual), para que estos testigos pudieran apreciar el frente del inmueble, y por consiguiente el eventual movimiento de personas en ese sector -el vehículo de porte (camión) de otro vecino (P.), debe ubicarse más hacia el domicilio lindante al de Tte. Merlo nº X-.-

El indicio de conducta posterior, es decir todo lo relativo a las manifestaciones del autor, cuando ya se conocía la muerte de la víctima, tanto sea a los referidos vecinos, como a funcionarios de la prevención policial, etc., y consistente en expresiones carentes de coherencia interna, y además contradictorias entre sí -me remito aquí nuevamente a la parte final de la síntesis elaborada por el colega del primer voto, ya citada, y a fin de evitar reiteracíones-; tampoco permiten avalar la defensa técnica, que ha bregado por la aplicación de una figura atenuada, cual es la de las "circunstancias extraordinarias", que prevé el arto 80, *infine*, del CP.-

Recuerdo la caracterización de esta figura, tan particular del Derecho Penal argentino, según la hemos definido en precedentes tales como las sentencias nº 06/11 y 17/14 (argumento a contrario); en el sentido que es necesario para su aplicación, que se verifique un reproche de culpabilidad de menor intensidad, desde que el agente ha tenido su "ámbito de autodeterminación sensiblemente reducido" (con cita de Zaffaroni). En nuestro caso, ni la conducta precedente ni la posterior, permiten inferir fundadamente tal modalidad de comisión del hecho.-

Me interesa destacar un aspecto, a partir de los agravios de la Defensa, y es el relativo a un presunto cuadro de personalidad "bipolar" de la víctima, o trastorno bipolar. Más allá de que ello no ha sido materia de prueba técnica específica, aún en el caso que se lo tuviera por acreditado *favor reí*, y en base a algunos testimonios de sus familiares directos en la audiencia de debate, ello no sería suficiente para amparar al autor en una figura más favorable, por menor culpabilidad, desde que si su pareja o compañera de vida padecía aquel trastorno, entonces claramente su obligación asistencial o humanitaria, hubiera sido procurar

en todo momento que tal dolencia, o afección, no le acarree ningún padecimiento adicional. Por el contrario, si pese a este déficit de salud mental, el acusado la maltrató, o no la contuvo afectivamente, el grado de autodeterminación relevante para medir el grado de culpabilidad del hecho, se afirma en vez de disminuir. -

A título ejemplificativo, adviértase que si bien R. A. Z. -pareja de la madre de D.- la describe como habiendo tenido "problemas de conducta" -y enfrentamientos o desinteligencias, con él mismo inclusive-, no por ello deja de cargar contra A., puntualizando que ha podido observar cómo la víctima lucía descuidada, con notables carencias materiales, etc., en el tiempo que convivió con el acusado.-

En lo concerniente al alcoholismo del imputado, también esgrimido por la Defensa como elemento a tomar en cuenta, para habilitar alguna tipificación más benévola, en su favor; solo diremos que resulta insuficiente, desde el punto de vista probatorio, la sola manifestation de A. a la Médica Forense, en oportunidad del examen de rutina, que prevé el art. 206 C.P.P.-

La sentencia, en suma, ha concluido respecto a la autoría responsable de A., que: "...la prueba de cargo más arriba valorada mediante una pluralidad de indicios, diferentes y concordantes que valorados en su conjunto alcanzan el carácter de necesarios y llevan a inferir mediante un razonamiento lógico y a tener por probado que esa noche, después de la agresión física que protagonizara A. hacia M. en la vía pública en horas previas al hecho, sumado más tarde a la voluntad exteriorizada por M., de dejarlo y denunciarte, situación que determinó a A. a salir en el vehículo en búsqueda de su pareja, regresando ambos al hogar, pero lejos de terminar la agresión el diferendo continuó en el interior de la vivienda y momentos después en la intimidad la golpeó y ejerció fuerza sobre el cuerpo de la victima hasta provocarte la muerte por asfixia mecánica, destruyendo la teoría del caso del Defensor que no existe prueba sobre la autoría de su defendido N. A." (del segundo voto a la primera cuestión, foja 199 de la Carpeta, p. 73 de la sentencia n° 1255/18).-

A manera de colofón en tomo a la autoría, se concluye que no procede receptar favorablemente, el pedido de nulidad de la sentencia de condena; ni tampoco hacer lugar al pedido de absolución de A., fundado en el principio de la duda. Sobre el particular, recordaremos que: "... La declaración de certeza sobre la participation del imputado puede basarse tanto en las llamadas pruebas directas como en las indirectas, siempre que éstas consintiesen en indicios que en su conjunto resulten unívocos y no anfibológicos, porque son los primeros los que en definitiva tiene aptitud lógica para sustentar una conclusión cierta. La eficacia probatoria de la prueba indiciaría dependerá, en primer lugar, de que el hecho constitutivo del indicio esté fehacientemente acreditado; en segundo término, del grado de veracidad, objetivamente comprobable, en la enunciación general con la cual se lo relaciona con aquél; y, por último, de la corrección lógica del enlace entre ambos términos. En autos los sentenciantes sometieron los hechos acreditados por vía indiciaría a **un desarrollo inferencial,** así al apreciar los mismos aplicaron las reglas de la experiencia, del sentido común y la razón, explicando en cada caso cuál fue el razonamiento lógico que los llevó a adoptar la decisión en cuestión, lo que denota que **el tribunal realizó un adecuado razonamiento** deductivo- inductivo, a partir de la prueba producida." (voto de la Dra. Ledesma; Dres. Riggi y Tragant, según su voto, CNCas.Pen., sala III, 8-2-2005, "Sueldo, Luis Humberto s/ Recurso de casación", causa 5048, reg. 24.05.3. Jueces: Ledesma, Tragant, Riggi, publicado *en Revista de Derecho Procesal Penal, La Prueba en el Proceso Penal* - II, Doctrina Jurisprudencia, Actualidad, Director Edgardo A. Donna, Eubinzal-Culzoni Editores, pág. 438/439, el destacado me pertenece).-

El "in dubio pro reo": la CSJN ha sostenido reiteradamente que "si bien es cierto que la invocación del principio *in dubio pro reo,* al momento de dictar sentencia, presupone un ánimo especial en el juez según el cual está obligado a descartar la hipótesis acusatoria si es que no tiene certeza sobre los hechos materia de imputación, no es lo menos que dicho estado *debe derivar racional y objetivamente de la valoración de las constancias del proceso "* (C. "Luzarreaa , Héctor J. y

otros..." , “sentencia del 16/11/2010, sumario publicado en “Actualidad en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 2-2011”, *Revista de Derecho Penal y Procesal Pena.,* Ed. Abeledo Perrot-Noviembre 2011, p.1966).-

Por nuestra parte, y también de modo constante, aplicamos el criterio que enseña acerca de la superación de la duda razonable, como estándar de juzgamiento, que la misma:"... es exactamente eso -una duda basada en la razón- en los procesos lógicos de la mente. No es **una** fantasía o **una duda** especulativa, ni es una duda basada en la simpatía o el prejuicio. Es el tipo de duda que, si usted se ha preguntado: ‘¿Por qué dudaste?’ se puede asignar **una razón** lógica por medio de una respuesta. Una razón lógica en este contexto significa una causa relacionada, o bien con la evidencia que se ha presentado durante este juicio, o con la ausencia de pruebas que usted cree que son esenciales para la condena...” (cfr. el artículo de Doctrina titulado: "La duda razonable: ¿cómo es definida en el mundo?", por Thomas V. Mulrine, publicado en *Revista* citada, octubre de 2013, págs. 1987 y ss.).-

Asimismo, también en orden a este estándar" probatorio, se indica que requiere su fundamentación en "bases de **pensamiento** sólidas”; habiéndose sostenido que, si bien es muy difícil probar un hecho “hasta las ultimísimas consecuencias”, de lo que se trata es que la hipótesis alternativa a la que deriva de las inferencias inculpatorias, “no esté basada a su vez también en buenas inferencias”. Porque si “por supuesto que todo puede haber sucedido de otro modo”, de lo que se trata es de que esa hipótesis alternativa pueda ser demostrada; en consecuencia, si la misma -hipótesis alternativa- es la inocencia, pero no es posible esa demostración, entonces **“debe declararse la culpabilidad** si esta última sí posee, encambio, una **base inferencial bien construida”** (cfr. Nieva Fenoll, Jordi: *Fundamentos de Derecho Procesal Penal*, edit. B de F Ltda. Montevideo, año 2012, págs. 281 y ss., el destacado ha sido agregado al original, citado en mis votos en las sentencias n° 22, 26 y 27/12, 24/13 y 3/18, entre otras).-

III.- Calificación del hecho, las agravantes de los incisos 1 y 11, del art. 80 del CP (en el orden metodológico propuesto por el recurrente).-

1) Violencia de género: no procede receptar el argumento interpretativo de la parte recurrente, en el sentido que corresponde dar al concepto "violencia de género", un uso semejante al que se estila en orden al medio comisivo "violencia", muy presente en diversos tipos de la Parte especial del Código Penal. De manera entonces que, al no haberse verificado la existencia de denuncias policiales o judiciales, por sucesos de lesiones físicas previas; ni tampoco surgir del protocolo de autopsia, que la víctima presentara otras heridas, además de los rastros propios que dejó la causa de muerte, entonces siguiendo aquella línea de interpretación, no sería posible concluir que se configure, en nuestro caso, el elemento normativo "violencia de género".-

Por el contrario de este ejercicio argumental de la Defensa, se advierte que una hermenéutica adecuada de aquel extremo típico, consiste en computar como un indicador propio del femicidio íntimo, . .la existencia de violencia previa de parte del agresor hacia la víctima" (cfr. Gabriela Solari y Ma. Agustina Calabró, análisis de los fallos "Sanduay" y "Escobar", de la CNCas. Crim. y Corree., en la obra colectiva *Jurisprudencia de Casación Penal. Justicia nacional,* t. 4, edit, hammurabi, año 2017, ps. 3 51 y ss.) -valorando la prueba de cargo con amplitud, como se hizo en nuestro caso, con los familiares, y amigos de M.; en particular, tengo en cuenta la declaración de G. E. M. (amiga), quien depuso en el sentido que D. le confió que A., entre otros episodios violentos, hubo de golpearla en el rostro, zona del oído y la mandíbula, justamente donde ella tenía puntos de sutura de la curación previa, por lesiones derivadas de un accidente de tránsito vehicular-.-

En lo concerniente al "trastorno" de personalidad, que pudo haber padecido la víctima, ya nos hemos ocupado del asunto en oportunidad de

abordar las circunstancias de atenuación, por lo que me remito a lo allí expuesto. Solo hemos de agregar en este punto, que aún teniendo por cierta esta patología -como ya lo hicimos precedentemente *favor rei,* en el otro apartado-, de igual manera ello no alcanza para excusar, ni justificar, el trato violento de A. hacia su pareja.-

También enseña la doctrina ya citada, que el requisito de que haya mediado violencia de género es un elemento objetivo del tipo, cuyo alcance debe interpretarse a partir de lo establecido en la Convención de Belén do Pará, la ley 26.485 de Protección integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que Desarrollen sus relaciones Interpersonales (art. 4), y su decreto reglamentario n° 1011/10 (ob. cit., p. 361) -toda esta normativa fue tenida en cuenta en la motivación del fallo impugnado, al votar los magistrados la segunda cuestión-.-

Me remito, en particular, al segundo voto de la referida cuestión; cuando hubo de sostener que . quedó probado: 1) el control que A. ejercía sobre su pareja. Tal lo testificado por la familia, A. usaba el número de teléfono (chip) de D. en su teléfono, desde el cual enviaba mensajes a la familia haciéndose pasar por D., con la finalidad de enfrentarla a su madre con el tema del hijo y así conseguir aislara; al encontrarse el teléfono en poder de A. la familia para comunicarse con D. debía hacerlo primero con A. (testigo P. Z.). Ingresaba a la cuenta de la red social Facebook de su pareja lo que llevó a M. a cambiar la clave (testigo A. Z.). *2)* Asilamiento (sic) de la víctima, D. M. no hacía ingresar a sus familiares al hogar conyugal, la vivienda pertenecía a A., los atendía en el exterior con la puerta de ingreso cerrada. Dejó de concurrir al hogar materno donde vivía su hijo, la familia era quien la visitaba y le llevaban al hijo. 3) El acoso, cuando D. se marchaba a la casa de sus padres, la visitaba en forma persistente con promesas de cambio en la relación, matrimonio y proyectos sobre la vivienda (testigo A. Z., P. Z. y C. A.)".-

Obiter dictum no pueden dejar de compartirse las críticas, que

la doctrina nacional viene ensayando a la técnica legislativa empleada por la reforma del art. 80 CP (ley n° 26.791). Por un lado, en orden a la ya referida amplitud probatoria que se impone, respecto a la valoración de la preexistente violencia de género, de acuerdo a la directriz que emana de los arts. 16 y 31 de la ley n° 26.485, en tanto y en cuanto ello puede devenir en un exceso de discrecionalidad, a la hora de apreciar aquel antecedente (v.g. se requiere verificar si hubo "denuncia/s" previa/s?, o no? tal como nos ha planteado la Defensa, en el presente caso); y por el otro, por la doble agravación que se aplica en casos como el presente, en razón del vínculo (inc. 1°), y además por mediar violencia contra una mujer (inc. 11) -cfr. Zulita Fellini-Carolina Morales Deganut, *Violencia contra las mujeres*, edit. hammurabi, año 2018, p. 235: la figura agravada del inc. 11 . .solo tendría utilidad cuando la mujer no esté ni hubiera estado unida al sujeto activo por alguno de los vínculos previstos en el art. 80, inc. 1° del CP"-.-

En cualquier caso, y más allá de todas aquellas dificultades ciertas de orden interpretativo, el fallo impugnado merece ser objeto de confirmación en esta instancia, en la medida en que se han aplicado las leyes vigentes correctamente; y procurado en todo momento, armonizarlas, para así evitar que se pudiera incurrir en arbitrariedad.-

2) Relación de pareja: adhiero a la doctrina que nos enseña que se trata de una norma confusa, excesivamente amplia, indeterminada y generadora de inseguridad jurídica; circunstancias todas que podrían lesionar el principio de legalidad, por violación del mandato de taxatividad penal, que exige la mayor precisión técnica posible en la construcción de la figura típica. No obstante ello, puede concluirse que la expresión comprende la relación "...que tiene lugar entre dos personas, de cualquier sexo, unidas por un vínculo sentimental de carácter amoroso y de cierta estabilidad o permanencia en el tiempo, aunque no fuere continua" (cfr. Alejandro O. Tazza, Homicidio agravado por la relación del autor con la víctima, LL. AR/DOC/476/2014; y también en la obra *Derecho Penal. Doctrina y jurisprudencia*, tomo I, Marco Antonio Terragni-Director, edit.

AbeledoPerrot, Bs. As., año 2015, ps. 33 y ss.).-

En el presente caso, los testimonios de los familiares directos y amigos de la víctima, han permitido acreditar este elemento típico objetivo, en la forma propuesta por la dogmática, citada en el párrafo anterior. En otro orden, y teniendo en cuenta que el texto legal expresamente aclara que esta calificante rige, aunque no haya "mediado convivencia" entre víctima y victimario, resulta erróneo interpretar la relación de pareja como un elemento normativo del tipo, que obligue a remitimos a la legislación civil vigente, y en materia de "uniones convivenciales".-

3) Circunstancias extraordinarias de atenuación: de conformidad con todo lo expuesto en los precedentes apartados IL- y III.-1), solamente debemos añadir entonces que, aún en el hipotético supuesto que se pudiera admitir *favor rei*, que A. actuó en la emergencia -día 27 de enero de 2017- dentro de un contexto circunstancial, que justificara extraordinariamente, por algún motivo, una atenuación de su culpabilidad, la comprobada preexistencia de "actos de violencia contra la mujer víctima", debidamente acreditados según los estándares probatorios hoy vigentes, tomaría a todas luces improcedente la aplicación del art. 80, *in fine*, del CP.-

En apoyo de lo expuesto, cito nuevamente la opinión de Tazza -por encontraria muy atinente en nuestro supuesto-: "... se tratará de una cuestión reservada a la **interpretación judicial según las particularidades del** caso, debiendo acreditarse los actos de violencia previa por parte del Ministerio Público Fiscal ..., caracterizados estos últimos como **episodios que demuestren inexorablemente la inconveniencia de atenuar** la penalidad", a pesar de la posible existencia de circunstancias extraordinarias de atenuación, padecidas previamente por el autor del homicidio (el destacado me pertenece).-

IV.- Por todo lo expuesto, sumo mi voto por la negativa a la presente cuestión.-

A la SEGUNDA cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

En base al tratamiento de la primera cuestión propongo se dicte el siguiente pronuncíamiento: no hacer lugar a la impugnación deducida por la Defensa del acusado N. A. A., contra la sentencia condenatoria N° 1255/18 dictada en fecha 16 de abril del corriente año (arts. 374 y 382 y ss. del CPP); confirmar en todas sus partes la mencionada sentencia y tener presente la reserva del caso federal.-

Asimismo corresponde regular los honorarios profesionales de la Defensa Pública por la labor desarrollada en la etapa de impugnación en la suma de 25 rus (Ley XIII, N° 15, modificatoria de la Ley XIII N^{0} 4 (antes Ley 2.200).

A la SEGUNDA cuestión el Dr. **MÜLLER** dijo: Atento al resultado al que se arribara en la votación de la cuestión precedente, por unanimidad, adhiero íntegramente a la propuesta de pronunciamiento formulada por el colega que lidera el Acuerdo.-

A la **SEGUNDA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo:

En base al resultado de la deliberación y votación de la cuestión precedente por unanimidad, he de adherir íntegramente al dictado del pronunciamiento que se propone. -

Por las consideraciones de hecho y de derecho efectuadas definitivamente este Tribunal por unanimidad,

---------- RESUELVE: ----------

1°) NO HACER lugar a la impugnación deducida por la Defensa del acusado N. A. A., contra la sentencia condenatoria N° 1255/18 dictada en fecha 16 de abril del corriente año (arts. 374 y 382 y ss. del CPP). ----------

2°) CONFIRMAR en todas sus partes la mencionada sentencia. ----------

3°) TENER presente la reserva del caso federal. ----------

4°) REGULAR los honorarios profesionales de la Defensa Pública por la labor desarrollada en la etapa de impugnación en la suma de 25 JUS (Ley

XIII, N° 15, modificatoria de la Ley XIII N° 4 (antes Ley 2.200). ----------

5°) Copíese, protocolícese, notifíquese. ----------

La presente sentencia es firmada por dos de los Magistrados, debido a que el Dr. Martín Roberto Montenovo se encuentra en uso de la licencia por la Feria Especial de Invierno con posterioridad al anticipo de la parte dispositiva de la presente (art. 331 in fine del C.P.P.).-

Guillermo A. Mitlag
Juez
Cámara en lo Penal

DANIEL LEON BAUER (PRESIDENTE)
JUEZ
CAMARA EN LO PENAL