En la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut, a los cinco días del mes de mayo del año dos mil veintitrés, los jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial con asiento en Trelew, integrada por los doctores Roberto Adrián Barrios, Alejandro Gustavo Defranco y Rafael Lucchelli, con la presidencia del nombrado en primer término, acuerdan dictar la presente en los autos caratulados **"VF.- P. F. D. S/DCIA VIOLENCIA FAMILIAR- TENTATIVA DE HOMICIDIO R/VICTIMA M. P." AÑO 2021 (Carpeta N° 9113 Ofijud Tw – Legajo MPF Tw N° 95019 Ofijud Tw)**, con motivo de la impugnación ordinaria interpuesta por el Dr. A. M., Defensor de Confianza con intervención en estos folios en representación de A. C. G., DNI N° X., hijo de J. y G. C., nacido el 09/01/1996 en Trelew, Chubut, soltero, de ocupación chofer maquinista, domiciliado en Barrio X. viviendas, calle J. J. V. N° X. de la ciudad de Trelew.

La disconformidad apuntó contra la sentencia de fecha 25/10/22, dictada por los Sres. Jueces Mirta del Valle Moreno, Gustavo D. Castro y María Tolomei, registrada bajo N° 3914/2022 Ofijud Tw, que dispuso en lo que a esta instancia convoca: *"...**I) CONDENAR** a **A. C. G., DNI X.**, de demás datos consignados al inicio de la presente, a la pena de **TRECE AÑOS DE PRISIÓN, accesorias legales y costas** (Arts. 12, 40, 41 y 29 Inc. 3 del C.P.), por considerarlo autor penalmente responsable del delito de homicidio doblemente agravado por haber sido cometido con quien mantuvo una relación de pareja anterior y por las circunstancias de haber mediado violencia de género, en grado de tentativa (Cfr. Art. 42, 45, 80 inc. 1 y 11 del Código Penal Argentino) por el hecho ocurrido en fecha 01 de enero de 2021 en esta ciudad de Trelew, en perjuicio de M. P.. 2) RECHAZAR el decomiso del vehículo... disponiendo la devolución de*

la totalidad de los elementos secuestrados.- 3) REGULAR los honorarios del Defensor Particular del acusado en el monto de cien (100) JUS (Cfr. Art. 240 Inc. 3°, del Código Procesal Penal; y Ley XIII Nro. 4) con cargo a su defendido, ponderando así su labor profesional a lo que deberá adicionarse el IVA que correspondiere (Leyes 23.349 y 23871 Conf. C.S.J.N.- 16/6/93 XXIV). ...”

La audiencia de impugnación prevista en el art. 385 del ceremonial se desarrolló en sede de este Tribunal el día 20/04/2023, con presencia del imputado A. C. G., su padre y su hermana -J. C. y K. G.-, acompañados por el Defensor de Confianza, Dr. A. M.; por el Ministerio Público Fiscal asistieron las Fiscales Jefe y Gral. Dras. Silvia Pereira y Claudia Ibáñez respectivamente; estuvo presente también en el acto la Sra. M. P., asistida por personal del Servicio de Asistencia a la Víctima.

No concurrieron el patrocinio de los Querellantes, circunstancia de la que dejó constancia el Presidente del Tribunal.

En uso de la palabra, el Defensor M. principió ratificando su presentación recursiva escrita en la que se expresaron dos agravios en relación a la sentencia atacada, el primero dado por el rechazo de la atenuación del Art. 81 inc. a del Código Penal y el segundo por exceso de pena, promoviendo al Tribunal a la aplicación del mínimo legal en caso de rechazar la atenuante.

Ya adentrado a su alegación señaló que de la simple lectura de los votos de las Juezas Tolomei y Moreno, surge que luego de partir del análisis del hecho imputado a la valoración de las probanzas, concluyeron en que la conducta del encartado fue organizada, rechazando por tal razón la atenuación propuesta por la Defensa.

Fue probado que su asistido estaba en ebriedad y si bien ello no habilita a aplicar la atenuante –refirió el letrado-, hay dos hechos que deben atenderse, el primero es el ingreso de su pupilo al domicilio de la víctima,

para conversar, dialogando hasta que ella se niega a que lleve a pasear la hija de ambos en ese estado, iniciándose allí una discusión seguida de hechos violentos, en los que el imputado lesionó a la M. P., hasta la llegada en auxilio de familiares de P. que habitan en el predio, los cuales lograron encerrarlo al agresor en una dependencia de la que luego logró escapar, descalzo, por los techos de chapa aledaños que se encontraban a alta temperatura teniendo en cuenta la fecha del suceso (día primero de enero del año 2021).

Otro dato a subrayar es que G. sube un techo y cae a una baranda aproximadamente desde 3 metros de altura, algo muy llamativo, que por tal motivo fue invocado por esa Defensa.

Centrado en el voto de las Juezas, en tanto calificó el restante como carente de fundamentos, solo dotado de afirmaciones dogmáticas y una cita jurisprudencial para el rechazo de la atenuante propuesta, se observa que coincidieron en una conducta ordenada del imputado, pese al dato de la caída del techo desde unos 3 metros de altura que se apuntara.

Criticó asimismo el Dr. M. la ponderación de un examen previsto en el art. 206 del C.P.P.Ch. para sentenciar, pese a que su realización distó varios días del momento del hecho reprochado, por lo que entendió mal rechazada la atenuación propuesta, requiriendo a la Alzada su aplicación.

De modo subsidiario, en relación a la pena de 13 años de prisión aplicada, dijo que no tuvo presente el carácter de confeso de su asistido, algo que debía ser ponderado, como así también la falta de tratamiento penitenciario que sufre el procesado en la ejecución de la pena (amplió conforme registro de audio). Finalmente cerró su postulación insistiendo en las peticiones que adelantara.

Otorgada la palabra a la representante del Ministerio Público Fiscal, la Dra. Pereira en primer término ratificó su presentación efectuada al momento del emplazamiento ante la impugnación ordinaria en tratamiento y continuó calificando la sentencia de grado como fundada en la sana crítica racional, a partir de la valoración del universo de prueba producido en juicio.

Ya en relación a los agravios apuntó a *"... la aplicación de la atenuante del art. 80 último párrafo en relación al art. 1ero del Código Penal..."*, descartada prolijamente por los Magistrados en votos debidamente fundados, explicando por qué no podría encuadrarse el caso en la atenuación extraordinaria (amplió conforme registro de audio con cita del precedente A. P., referido por la Jueza Tolomei).

En cuanto a las disconformidades contra el voto de la Dra. Tolomei por no considerar a favor del imputado su estado de ebriedad y el haber dejado su calzado al transitar por techos de viviendas en momentos próximos posteriores a la agresión, la Fiscal remitió a la mecánica del hecho explicada y descripta fundadamente como "organizada" por la Magistrada. Luego de una oposición defensista rechazada, ilustró con fotografías otrora exhibidas en juicio; lectura de tramos pertinentes del decisorio y observaciones personales de otros elementos que daban cuenta de la conducta organizada de G. para atacar a M. P. (lugar del hecho, viviendas aledañas, vestigios físicos de la agresión a la víctima, etc. In extenso conforme audio del acto).

Recordó que además se probó en el plenario la violencia de género y que si bien el estado de ebriedad del causante no fue puesto en duda, se desechó como causal de atenuación. Subrayó la selección precisa que efectuó el agresor en el lugar del cuchillo para su ataque, como de así también entre los presentes de su exclusiva víctima; también el inmediato pedido de disculpas dirigido a sus hijas por lo ocurrido. Por otra parte se descartó

con testimonio experto la existencia de un brote psicótico (declaración del Psiquiatra L.).

Continuó la Fiscal con el análisis del voto de la Dra. Mirta Moreno en su propuesta de rechazo a las críticas que expuso el Dr. M., repasando coincidencias con el voto antes explicado.

En relación al sufragio del Dr. Castro, tachado de infundado por la defensa, la acusadora discrepó con énfasis, destacando de su contenido el detallado análisis del caso efectuado con perspectiva de género, e incluso las citas jurisprudenciales y de normativa internacional de sostén para concluir en que se encontraba probada, sin perjuicio de la agravante del art. 80 inc. 11 del Código Penal ventilada. El Magistrado por otra parte -dijo- también se ocupó de descartar fundadamente la emoción violenta, y finalmente concordó con sus colegas.

Respecto del agravio defensista referido al *quántum* de pena, G. nunca se mostró arrepentido como apreció su letrado, circunstancia esta que -indicó la Dra. Pereira- no debe confundirse con el reconocimiento de la autoría y materialidad acreditada en el plenario; omitió su responde al argumento de carencia de tratamiento penitenciario, explicando que no era de recibo por impropio en la etapa y continuó con el análisis de la mensuración de pena concretada en el fallo para expresarse requiriendo la plena confirmación del decisorio (in extenso conforme registro de audio).

En réplica la Defensa insistió en que su representado pidió disculpas por el hecho y amplió.

Previo al cierre del acto se ofreció la palabra a la víctima, que decidió no expresarse, a diferencia del imputado que en primer término dijo que le pareció exagerada la condena desde su ajenidad al sistema penal, atento sus circunstancias personales. Repasó lo ocurrido y su imposibilidad de encontrar explicación alguna a la

agresión contra la madre de sus hijas. Explicó que recordaba solo algunas cuestiones, entre ellas que fue a la casa de la víctima sin malas intenciones, que había salido la noche anterior y había bebido.

Afirmó que si no había pedido disculpas antes fue porque no había visto a su ex pareja, a quien agradecía a Dios no le haya pasado algo más grave y las hijas que le había dado.

Concluida la deliberación se estableció por sorteo el siguiente orden para la emisión de los votos: Dr. Alejandro Gustavo Defranco, Dr. Roberto Adrián Barrios y Dr. Rafael Lucchelli.

El Juez de Cámara Alejandro Gustavo Defranco dijo:

1.- El día 25 de octubre de 2022, por sentencia registrada bajo el número 3914, fue condenado A. C. G., de sus datos consignados en el fallo, a la pena de trece años de prisión por considerarlo autor del delito de homicidio doblemente agravado por haber sido cometido con quien mantuvo una relación de pareja anterior y por las circunstancias de haber mediado violencia de género, en grado de tentativa (arts. 42, 45, 80 inc. 1 y 11 del código penal.

Contra dicho resolutorio, el defensor del nombrado, abogado A. M., presenta impugnación ordinaria – articulo 374, código-, solicitando "*se haga lugar a las atenuaciones de la pena"* y, subsidiariamente, se le imponga el mínimo de la escala.

Luego de transcribir los votos de los integrantes del Tribunal, contra el primero, de la jueza Tolomei, se agravia por no haber tenido en cuenta el estado de ebriedad en que se encontraba su asistido, "estado no adecuado que desata su enojo", ni tampoco dos hechos que demostrarían que su conducta fue desorganizada: que salta sobre una baranda de dos metros para seguir agrediendo a la víctima y que escapa descalzo, corriendo sobre un techo de chapa, a las diez de la mañana del día primero de enero.

Entiende en definitiva, que su estado de alcoholismo *"hace ingresar a la atenuación del artículo 81, inciso a, del código penal"*.

Respecto al sufragio de la Jueza Moreno, se limita a decir que *"coincide con su preopinante que la conducta de G. fue acorde al estándar normal, por ende fue organizada…"*.

Por último, contra el magistrado Castro, indica que no fundó el rechazo de la atenuación, por lo que su voto no es válido.

2.- Del escrutinio de la sentencia venida en crisis, surge diáfano que la teoría del defensor en los alegatos finales, –en los iniciales solo se refirió al estado de ebriedad, como causal de inimputabilidad-, fue la de interesar al Tribunal acerca de la aplicación de la atenuación de la pena prevista por el último párrafo del artículo 80, código, lo que permitiría, en combinación con el artículo 44 –al ser tentada la muerte-, que la escala penal se reduzca hasta un piso de diez años de prisión.

Claramente, bregó el defensor por acreditar la existencia de "circunstancias extraordinarias de atenuación", todo lo que fue desterrado por unanimidad por los sentenciantes, pretendiendo ahora, ante estos estrados, calificar de desajustado el fallo por no haberse atendido en forma correcta la existencia de la atenuación del artículo 81, inciso a, del Código Penal.

Tal dispositivo prevé otra atenuación al homicidio, a cualquiera de ellos, que en el caso de ser uno de los previstos en el inciso primero del artículo 80, permitiría una pena de entre 10 y 25 años: el cometido en estado de emoción violenta y que las circunstancias hicieren excusable, situación que, a pesar de conocer jurisprudencia que los parifica, entiendo son causales de atenuación distintas, que operan en forma de género a

especie, existiendo casos de situaciones extraordinarias que no implican necesariamente una violenta emoción (homicidio piadoso, por ejemplo).

Esta circunstancia, resulta suficiente para rechazar de plano el recurso intentado, toda vez que, de una parte, excede la competencia de esta cuerpo el análisis de hipotéticas teorías del caso no planteadas en el desarrollo del juicio y, lo que es lo mismo, este tribunal revisor debe ajustar su cometido a controlar las motivaciones plasmadas por los jueces de grado al contestar los argumentos de las partes, salvo el control de constitucionalidad.

3.- A pesar de ello, y en tributo a la máxima capacidad de rendimiento del recurso del imputado contra la sentencia, habrá de revisarse íntegramente aquella a fin de verificar, de una parte, si ha sido descartada adecuadamente la existencia de las circunstancias extraordinarias pretendidas y, luego, si puede afirmarse que el conato de homicidio contra M. P. puede ser de los subsumibles en los términos del artículo 82, código.

4.- Acerca de la existencia de circunstancias extraordinarias que ameriten un menor reproche en el injusto de G., debemos recordar que ellas son "*un conjunto de aspectos que generan una situación excepcional en la relación entre la víctima y el victimario, que vuelve inexistentes las consideraciones que han llevado al codificador a agravar la conducta en orden a la disminución del afecto y el respeto…*" (D'Alessio, Andrés; Código Penal Comentado, pág. 23) y que "*por su carácter y la incidencia que han tenido en la subjetividad del autor, han impulsado su acción con una pujanza tal, que le ha dificultado la adopción de una conducta distinta de la que asumió*" (Creus, Carlos; Derecho Penal, Parte Especial, Tomo I, Astrea, pág. 16).

Ello así, estamos en condiciones de asumir que el estado de ebriedad en sí mismo no puede incluirse en el

catalogo de circunstancias exteriores que "justifiquen" el injusto.

A lo sumo podría valorarse como causal de exclusión de la culpabilidad, o de su disminución, que tendría su impacto, lógicamente, en la graduación de la pena, pero no es, insisto, de las causales previstas en el dispositivo invocado.

Con esa salvedad, y aún asumiendo que la profusa ingesta alcohólica existió, los jueces del caso dedican extensos párrafos a desterrar la teoría del caso de la defensa, contraponiendo la versión del imputado con toda la restante prueba de cargo, abundante por cierto, que permite acreditar que la conducta del condenado fue organizada y lejana a actos producto de la embriaguez.

Se ha valorado adecuadamente el testimonio del Dr. U. L., quien dio cuenta de la personalidad psicopática del prevenido y su escaso manejo de control de sus impulsos; las propias conductas de G. previas a la ocurrencia de los hechos y con posterioridad al emprender la huida del lugar; las conclusiones a que se arribara luego del examen mental obligatorio –articulo 206, código- y el testimonio de los allegados del imputado quienes no observaron consecuencias que el consumo de alcohol le provocara.

Por todo ello, ha quedado demostrado, en palabras de la Jueza Moreno, que *"…el comportamiento del imputado en autos es demostrativo de un razonamiento previo, concomitante y posterior al hecho ajeno a un súbito ímpetu, como lo pretende hacer valer el defensor".*

5.- Sobre el presunto estado de emoción violenta, es sabido que *"la ley atenúa el homicidio porque el autor ha sido impulsado al delito por la fuerza de las circunstancias que han conmocionado su ánimo, dificultando el pleno dominio de sus acciones"* (Creus, Carlos, ob. cit. pag. 45).

Sus requisitos son, básicamente, que el agente actúe *emocionado* (estado de conmoción del ánimo en que los sentimientos se exacerban), que dicha emoción sea *violenta* (en el sentido de que los sentimientos alcanzados impidan controlar los impulsos a la acción contra la víctima) y que tal estado sea *excusable* –no el homicidio, sino la emoción-, para lo que es clave que hubiera existido una causa provocadora de aquella, un estímulo recibido *desde afuera* y que en forma *eficiente* la cause, en el sentido de que debe ser de aquellas que normalmente puedan suscitar una emoción de esa índole.

En el caso, como ya dije antes, el alegado estado de ebriedad no implica, necesariamente y por sí solo, que el encausado hubiera actuado por un impulso externo que lo emocionó de tal modo que limitara sus frenos inhibitorios para emprender la acción homicida, pareciendo mas una causal de inculpabilidad, por ausencia de posibilidad de autodeterminarse conforme a sentido, lo que no fue así planteado y, a la sazón, descartada (la inimputabilidad) adecuadamente por los jueces del caso.

6.- En último término, solicita subsidiariamente el defensor se aplique el mínimo de la pena –diez años-, ya que su pupilo procesal confesó el hecho y oportunamente solicitó disculpas a la víctima.

De otra parte, solicita la reducción en base a los incumplimientos por parte del Poder Administrador en la etapa de ejecución de la pena.

Sobre esto último, ya este Cuerpo viene diciendo, en consonancia con lo resuelto por la Jueza Tolomei, que la realidad carcelaria, si bien no se desconoce, no puede ser tomada en cuenta al momento de la graduación del injusto y el reproche personal, pudiendo ser objeto de análisis durante la etapa de ejecución y ante el juez encargado de velar por el cumplimiento de las pautas de la ley 24.660.

En cuanto al presunto arrepentimiento, comparto con la jueza nombrada que no es dable deducir el mismo de sus

palabras, tal como incluso dijera la parte acusadora al contestar la impugnación, declaraciones que, además, no fueron incorporadas al debate.

Por el contrario, analizada la mensuración de la pena, considero que, a partir del mínimo de la escala, han valorado con adecuada motivación los agravantes del caso –el estado de vulnerabilidad y las secuelas sufridas, descartando algunos de los peticionados por no corresponder –por estar contenidos en el tipo, por ejemplo- y evaluando debidamente los atenuantes –la falta de antecedentes y la edad del prevenido-, todo lo que permitió despegarse del mínimo de la escala aplicable, por lo que ha de confirmarse en este acápite también la sentencia.

7.- En lo concerniente a las costas del presente proceso propongo al pleno su imposición al imputado A. C. G. (arts. 239, 240, 241 y concs. CPP), regulando los honorarios profesionales de su Defensa Particular desempeñada por el Dr. A. M., en atención al mérito, resultado obtenido y extensión de la tarea profesional desplegada ante esta Alzada en representación técnica del nombrado, en el monto de VEINTICINCO (25) JUS (arts. 5, 6 *bis*, 7, 13 y 44 de la ley XIII-N° 4, antes decreto ley 2.200).

Así lo voto.-

El Juez de Cámara Roberto Adrián Barrios dijo:

1. Corresponde resolver la impugnación presentada contra la sentencia por la que se condenó a A. C. G. a la pena de trece años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de homicidio doblemente agravado por haber sido cometido con quien mantuvo una relación de pareja anterior y por las circunstancias de haber mediado violencia de género, en grado de tentativa.

1.a La defensa se agravió que el tribunal de condena rechazó la atenuante invocada, consistente en la circunstancia prevista en el artículo 81 inciso 1 a), del Código Penal.

Dijo que fue probado que su ahijado al momento del hecho estaba en estado de ebriedad, que luego de tener una charla con la víctima, la misma le negó tener contacto con sus hijas, y que fue por su estado, que se desató su enojo que lo llevó a cometer el hecho.

Apuntaló su pedido haciendo constar lo que denominó como *dos hechos puntuales*: el primero que su cliente, tras quedar encerrado en la vivienda de la víctima, salió por otra puerta, escaló un techo y saltó sobre una baranda de 2 metros, para seguir agrediéndola. El segundo, que tras saltar la baranda, emprendió una huida descalzo, cuando por la fecha (primero de enero a las 10 de la mañana, pleno verano) el techo de chapa estaba caliente, siendo un dato relevante a considerar que la conducta no fue organizada.

Así se quejó que a las juezas les resultó irrelevante esas dos conductas de su asistido, valiéndose incluso del informe previsto en el artículo 206 del CPP, que fue realizado estando el condenado privado de la libertad y a los diez días del hecho.

Por último, catalogó de inválido el voto del juez Gustavo Castro, puesto que no fundó el rechazo de la atenuación, sin fundar el motivo de su decisión.

1.b Por su parte, la fiscalía ha dicho que se ha resuelto en virtud de las pruebas producidas en debate, fundando el valor probatorio otorgado a cada una como asimismo el desincriminatorio, resultando luego de aplicar el criterio de la sana critica racional una resolución ajustada a derecho y fundada.

1.c.1 Tras la revisión del fallo y las constancias del proceso, lo primero que surge es una suerte de confusión del defensor en su propia teoría del caso.

Ante esta Cámara en lo Penal dijo que los jueces penales rechazaron su teoría, que versaría sobre la circunstancia prevista en el artículo 81 inciso 1 a) del Código Penal, que es el supuesto de homicidio atenuado por emoción violenta.

Sin embargo cual acertadamente aclaró la fiscal, en el debate el defensor ensayó la aplicación de la atenuante del art. 80 último párrafo del código penal, es decir la del homicidio agravado con circunstancias extraordinarias de atenuación.

La confusión surge patente en el propio recurso escrito del letrado, en donde mencionó los dos supuestos como si fueran lo mismo.

Planteó que su agravio es contra el rechazo de la atenuante del artículo 81 inciso 1 a) del código penal, relativo a la emoción violenta (ver página 2 del recurso), y luego, en el agravio subsidiario por la pena impuesta, fundó su pretensión en caso de *"…rechazar la atenuación extraordinaria…"* (ver página 11 del recurso).

1.c.2 De los antecedentes que surgen de la sentencia e incluso de las constancias de la carpeta, se colige que los jueces atendieron la figura de las circunstancias extraordinarias de atenuación, y nunca les fue interesada la figura de la emoción violenta.

Esta sola circunstancia tornaría improcedente todo el recurso, ya que no es posible revisar los fundamentos de los jueces sobre una teoría del caso que no fue desarrollada en el juicio.

Sin perjuicio que las circunstancias extraordinarias de atenuación no serían procedentes en el presente caso, puesto que la ley dice que no son aplicables para quienes hayan realizado anteriormente actos de violencia contra la mujer víctima, consideramos que la amplitud del recurso ordinario previsto en nuestro proceso penal provincial, sobre todo en cuestiones como lo son institutos distintos

pero íntimamente vinculados (me refiero a la del homicidio cometido bajo emoción violenta del que fuera cometido con circunstancias extraordinarias de atenuación), determinan a ingresar y controlar la decisión jurisdiccional.

1.d. En el caso la defensa no cuestionó la materialidad ni la autoría del evento, y con los bemoles que fueran destacados en el acápite anterior, a poco de andar en la sentencia se encuentran los fundamentos que tornan razonable el fallo que merece confirmarse.

La primer votante, doctora María Tolomei, justificó completa y razonadamente el porqué no le resultó creíble lo declarado por el imputado.

Y esto por dos motivos: las circunstancias antecedentes de la violencia de género existentes en la relación que mantenía el acusado con la víctima, y en la secuencia en que desarrolló la conducta (ver segundo y tercer párrafo de la página 27 del fallo).

De esto último, la jueza hizo un racconto de la prueba que acreditó como acontecieron los hechos en forma precisa y casi cronológica, con una ponderación a nivel subjetivo que supo interpretar el real estado del encartado al mismo momento del hecho.

Coincidió en los fundamentos y la decisión de la jueza Mirta del Valle Moreno, quien valoró cada evidencia desde la perspectiva acusatoria, sin desdeñar la de la defensa, y tras ello descartó su pedido a través de un razonamiento que justifica sus conclusiones y merece confirmarse.

Dijo que la conducta puesta de manifiesto por el agresor, dio claras muestras del "*…ímpetu varonil, cuando rechazado por su mujer, no acepta "retirarse del lugar"." (ver segundo párrafo de la pagina 45 de la sentencia).*

Esta circunstancia, surgida de la versión de la víctima, se condice con el dictamen de la licenciada P. F. que acreditó el especial estado de vulnerabilidad de la joven víctima, y desde la impresión de la decisora, aquellas causas extraordinarias de atenuación no encuentran respaldo más que en los propios dichos del

hasta entonces acusado, sin prueba científica que la avale, a la luz de la abrumadora prueba de cargo reunida y producida por el fiscal y la querella.

"…(A)ún cuando pudiera sostenerse cierto estado de ebriedad e ingesta de alcohol en el imputado aquella noche, -dijo la jueza a partir del cuarto párrafo de la pagina 52- *a partir de los testimonios no solo de la víctima sino de su propia hermana, (…) lo cierto es que ello no alcanza para tener por acreditado alguna circunstancia atenuante en su conducta."*

Adunó a ello el informe del doctor U. L., quien dio cuenta de una personalidad del tipo psicopática del acusado, con rasgos narcisistas y con dificultades de empatía, déficit y poco control de impulsos.

Para la jueza no hubo desorganización, sino todo lo contrario, en atención a diversas conductas que el imputado realizó previo a la ocurrencia de los hechos, tales como ir al domicilio de su expareja conduciendo su propio vehículo, dejarlo estacionado a la orilla de la calle, llamar a la puerta, llamar al menos en cuatro oportunidades, enviarle mensajes, subir las escaleras que conducen al departamento, armarse con el cuchillo más grande que había en la cocina, etc.

También fue considerada la pericia médica a tenor del artículo 206 del CPP que prescribió que el acusado gozaba de capacidad de comprensión de sus actos.

Por último, el juez penal Gustavo Castro rechazó la requisitoria de la defensa, coincidiendo con sus colegas en no hacer lugar a la aplicación de la atenuante por ser insostenible dicha teoría, en base a la certeza tanto de la aplicación del presupuesto legal previsto en el articulo 80 inciso 11 del código penal, como de la violencia de género que prolijamente justificó a través de la información surgida de la evidencia producida en el debate.

Agregó a ello lo improcedente de colocar al imputado como víctima en el hecho, ante la carencia de alguna situación precedente que sostenga la posibilidad que el encartado haya reaccionado como lo hizo (ver párrafo segundo a cuarto de la página 71 del fallo).

Como vemos, para los jueces no existió evidencia alguna que siquiera sugiera que el acusado no haya podido comprender la criminalidad del acto reprochado, y tras el control de sus fundamentos, no podemos menos que confirmar estas conclusiones.

Ni de la prueba de la acusadora, ni de ninguna sugerida por la defensa, surge algún presupuesto factico que habilite a considerar posible la teoría del caso de la defensa, tanto la llevada a cabo en el juicio (artículo 80, último párrafo del código penal), como la invocada ante esta Cámara (articulo 81 inciso a del mismo plexo legal).

Por otro lado, el hecho de haber saltado sobre una baranda de 2 metros, para seguir agrediendo a la víctima, o haber caminado descalzo sobre un techo muy caliente, no alcanzan para justificar una conducta desorganizada y con ello, dudar de la capacidad y conciencia del encartado.

Por último, con solo indicar el tiempo demandado en realizar el examen mental obligatorio no alcanza para restar credibilidad a sus conclusiones.

2. En cuanto a la pena, la defensa solicitó se aplique el mínimo, fundado en dos motivos: por un lado que el imputado fue confeso y en la audiencia preliminar pidió disculpas y siempre manifestó un arrepentimiento, y por el otro, porque la falta de tratamiento penitenciario y los derechos vulnerados a partir de que una persona es condenada, el ejecutivo no cumple con la ley 24660.

2.1 Tras el control del fallo, advierto que el monto de pena impuesta ha surgido del ajuste del mínimo de la escala, método que diversa jurisprudencia, por supuesto incluida la de esta Cámara Penal, viene sosteniendo.

La adición y sustracción de tiempo de pena desde esa base, surge atinada, al igual que la valoración de atenuantes y agravantes que fueran consideradas.

2.2 En primer lugar, se advierte que solo la primer votante se expidió sobre lo pretendido por la defensa.

Así es, expresamente la jueza Tolomei dijo que "*…en punto a que corresponda valorar como atenuante, la inexistencia de los organismos que prevé la Ley de Ejecución Penal, ley 24.660, pues ello no puede ser tomado en cuenta a la hora de la individualización judicial de la pena sino que deberá, eventualmente, ser objeto de un planteo en la etapa de su ejecución.*"

"*Tampoco puede tomarse como atenuante, en mi criterio, la conducta posterior de G. pues si bien no negó los hechos realizados en perjuicio de M. P.,.*"

2.3 Sin perjuicio que los otros dos jueces nada dijeron al respecto, entiendo que las variables invocadas no repercuten de manera de modificar el reproche impuesto.

2.1.1 Del primero, como ya me he expedido en causas anteriores, las incidencias que pudieran surgir de la ejecución de la pena podrán plantearse ante la instancia jurisdiccional que la controla, no siendo posible que pueda considerarse como una variable pasible de ser considerada al momento de mensurarse.

2.1.2 En cuanto a la confesión del hecho y al arrepentimiento del encartado, como dijera la fiscal en su vista, de los dichos del acusado *no se desprende arrepentimiento alguno* ni *tampoco reconoció expresamente los hechos.* Además, si es que como dijo la defensa, esa circunstancia fue manifestada por su cliente en la declaración preliminar, dicha declaración previa siquiera fue incorporada al debate.

2.2.2 A más abundar, considero que el temperamento de los jueces ha sido prudente, descartando incluso algunas variables que tendían a agravar la dosis, y

valorando en su justa medida la evidencia producida por las partes.

Es por ello que este último agravio tampoco puede prosperar.

3. En punto a las costas y honorarios de la Defensa, voto de conformidad a lo decidido por el colega que lidera esta sentencia.

Así voto.

El juez de Cámara Rafael Lucchelli dijo:

Ha llegado el presente caso a la instancia planteada para resolver la impugnación ordinaria (art. 374 del C.P.P.) que fuera deducida por el Defensor de confianza, Dr. O. A. M., respecto a la sentencia dictada en contra de su pupilo procesal, A. C. G., el día 25 de octubre de 2022, mediante la que se le impusiera al nombrado la pena de trece años de prisión, accesorias legales y costas, como autor material y penalmente responsable del delito de homicidio doblemente agravado por haber sido cometido contra quien mantuvo una relación de pareja anterior y por las circunstancias de haber mediado violencia de género, en grado de tentativa (Arts. 42, 45, 80 inc. 1 y 11 del Código Penal) por el hecho ocurrido el 1 de enero de 2021 en la ciudad de Trelew, en perjuicio de M. P.

En la audiencia a tenor del artículo 385 del C.P.P. el Sr. Defensor ratificó su escrito recursivo, haciendo lo propio la Titular de la Acción Pública, Dra. Silvia Lucía Pereira. -

Pasaré sin más a emitir mi voto conforme la manda constitucional y procesal.-

*El hecho que fue*ra materia de acusación ocurrió: *"...el día 1 de enero de 2021, entre las 9 y 10 horas aproximadamente, en el B° T., calle L. N° x., casa x. de esta ciudad. Allí, se encontraban M. P. y sus hijas en un departamento ubicado en el patio trasero de la vivienda, toda vez que entre ellos había mediado una relación de pareja pública y estable, que había finalizado recientemente. Fruto de esa relación la pareja tiene dos*

hijas, las cuales pretendía visitar G., en virtud de un régimen de comunicación que había establecido las partes de común acuerdo, razón por la cual M. P. le abrió la puerta. Ya en el departamento la joven le solicitó que se retire del lugar porque se encontraba en estado de ebriedad y tenía aliento etílico. G. se negó a irse, se enojó, comenzó a gritar e insultar, ante lo cual la víctima llamó al padre de A. por teléfono para que lo retire del lugar, ante tal situación el encartado amagó con golpear a M., por lo que la joven atemorizada se encerró en la habitación con sus hijas O. (3 años) y J. (1 año y tres meses) a quien levantó en sus brazos. Luego e imaginando que A. se había retirado del lugar M. abre la puerta de la habitación y se encuentra de frente con G., enfurecido y sabiendo lo que hacía, conociendo el poder vulnerante del arma blanca que portaba, empleando la violencia como medio para ejercer poder y dominación sobre su ex pareja y con el indudable propósito de causarle la muerte, se abalanzó sobre la joven, que tenía a su hija en brazos, la tiró sobre la cama y le asestó una puñalada en la espalda y otra en el costado del cuerpo, M. se tira hacia atrás, el atacante aprovechó esta situación y tomó nuevamente a la joven para continuar con su faena delictiva, mediante golpes y estocadas, siendo interrumpido por F. P., padre de M.; D. M., primo de la víctima, que ponen en fuga al agresor que huye por la puerta trasera del departamento y regresó por los techos, previo abandonar sus zapatillas en ese lugar, con el cuchillo mango de madera, para intentar nuevamente dar muerte a la joven que se encontraba en la escalera del departamento asistida por su padre, quien tomó una madera de la puerta y le pegó en la mano que tenía el cuchillo a G. que tiró el arma en el sitio, huyendo por los techos. Como consecuencia de su conducta agresiva G., provocó en la víctima múltiples heridas cortantes en dorso del tórax,

de 1 a 2 centímetros, herida punzocortante en región infraclavicular izquierda, penetrante en cavidad, que requirió la colocación de un tubo de drenaje por hemoneumotorax homolateral, herida cortante en antebrazo izquierdo, hematoma en ojo izquierdo, herida cortante superciliar izquierda. Estas lesiones fueron provocadas por choque con o contra cuerpo duro y/o elástico y filoso en movimiento. La que ingresó en la cavidad torácica que puso en riesgo su vida y generaron, en conjunto, una incapacidad laboral mayor a un mes. También la víctima sufrió traumatismo en la región ocular izquierda, exodesviación de la mirada, cámara anterior forme, sin perforación ni infección y amaurosis de ojo izquierdo. J. G. P., hija de ambos, presentó herida cortante de arma blanca en mano derecha...".

El Sr. Defensor señala que la sentencia puesta en crisis ha llegado a una condena sin desvirtuar correctamente la emoción violenta en la que habría obrado su pupilo. En esa senda, explica que tanto la Defensa como el condenado no han negado en ningún momento la materialidad del hecho o la autoría de G. en el mismo. Sin embargo, entiende la esforzada defensa, que su defendido habría obrado amparado por lo establecido en el artículo 81 inciso a) del Código Penal. Explica que la conducta de su ahijado procesal fue desorganizada, por el consumo excesivo de alcohol, lo que lo llevó a abandonar sus zapatillas en el techo de la vivienda - a pesar de la elevada temperatura que, deduce, el techo de chapa seguramente tenía ese día (1 de enero) a las 10:00 hs., como así también la conducta del mismo, al saltar sobre una baranda y luego emprender la huida descalzo, lo que juzga son datos inequívocos que llevan a entender que G. habría actuado en un estado de emoción violenta.

En el homicidio atenuado en grado de tentativa, en el que cree el Sr. Defensor que debe subsumirse la conducta de su defendido, deben confluir varios elementos. En primer lugar el conato de homicidio, el cual no fue

discutido por la Defensa o el imputado, luego que haya obrado en estado de emoción violenta y, por último, un requisito normativo, es que la misma sea excusable.

Al tratar la etiología de la emoción violenta Cabello explica que: "...El organismo humano, como el de todos los seres vivos tiende a adaptarse al ambiente en el que está inmerso, pero sin perder su individualidad. Términos polares de un mismo fin: conservar la vida y al mismo tiempo mantener ilesos los atributos de la personalidad, que hace que alguien a lo largo de la existencia sea, igual a sí mismo y diferente a los demás. La emoción violenta debe considerarse como una variedad adaptativa de que se vale el organismo para prever, evitar y suprimir las causas deletéreas que afectan su integridad corporal y espiritual, pero que adquieren cierto carácter de apremio o de urgencia. Es un llamado a las armas, a las fuerzas defensivas, sin rehuir desde luego el ataque o la huida. La movilización de las defensas promovidas por la conmoción emocional tiene la misión de concentrar toda la energía disponible en los órganos destinados a la acción mediante la puesta en marcha de recursos logísticos. Preparación para la acción le llamo Cannon; respuesta alarmógenas las denominó Selye. Con todo, se hace necesario advertir que la irrupción de un factor exógeno imprevisto origina una contienda entre los potenciales instintivos y su represión consciente, conflicto del cual no surgirá casi nunca una respuesta adecuada: se pierde el tino, la seguridad, la reflexión y el sentido de las proporciones, bajo el dominio de la impulsividad. Por eso algunos autores hablan de emoción como un fracaso del instinto..."(Cabello, Vicente P., "Psiquiatría forense en el derecho penal T. 2", Ed. hammurabi, pág.40/41). El citado autor, al determinar cómo pueden influir emociones como la ira, la rabia o el furor, en la emoción violenta explica: "Son emociones naturales de los individuos del

reino animal, que se expresan mediante mecanismos, centroencefálicos, sin que el manto cortical pueda intervenir y mucho menos aplacarlos (falsa rabia de los gatos decorticados). Por sí misma la ira es neutra de valor por lo cual debe someterse a un juicio estimativo de la excusabilidad de las circunstancias que provocaron su aparición (indignación, justo dolor). De no mediar este requisito podría beneficiarse del privilegio de la figura a los hombres coléricos, iracundos, intemperantes, violentos o mal educados..." (Cabello, Op. Cit., pág.86).-

Por otro lado, la doctrina enseña que el origen de la emoción no debe estar en el propio emocionado, al contrario, debe haber sido extraño a dicha causa, por lo que la emoción violenta debe responder a un estimulo externo de otro, el cual debe provocar dicho estado, lo que lleva a descartar cualquier clase de motivo trivial, sino de otra manera, se podrían aprovechar de este atenuante las personas coléricas, como correctamente explica Cabello.

Además, es un requisito normativo en la emoción violenta que las circunstancias la hagan excusable. Vale decir, debe ser comprensible que G. haya obrado en ese estado, de acuerdo a las circunstancias que vivió para que pueda aplicarse el atenuante solicitado. Es decir, para fundar ello, deberíamos poder afirmar que cualquier persona bajo dichas circunstancias habría obrado en estado de emoción violenta.

Puesto a resolver este agravio, entiendo que el Tribunal de la anterior instancia correctamente ha desechado la posibilidad que el imputado haya obrado en estado de emoción violenta o se pueda aplicar alguna circunstancia extraordinaria de atenuación.

En ese sentido, concuerdo con los Jueces del Juicio en cuanto a que G. siempre tuvo el dominio del hecho que estaba ejecutando. Ello se desprende de la coordinación en la que obró no sólo en la agresión dentro del departamento como también en haber subido al techo,

haberse arrojado a una baranda de dos metros para seguir agrediendo a la víctima, lo que muestra - más allá que haya dejado sus zapatillas en el techo- que su conducta no estaba desorganizada, más bien luce todo lo contrario. Por otro lado, no menos importante, resulta que no existió ninguna circunstancia que pudiera haber provocado un estado de emoción violenta en el agresor. La víctima, lo dejó pasar a su casa y cuando se percató que estaba en estado de ebriedad, le dijo - con mucha responsabilidad- que así no podía realizar la visita a sus hijas, le pidió que se retirara y que volviera cuando estuviera sobrio. Es decir, no le prohibió la visita, simplemente le pidió que volviera cuando estuviera en condiciones para hacerlo. Cuando se puso agresivo, su ex pareja le dijo que iba a llamar a sus padres para que lo sacaran de su casa, teniendo que finalmente encerrarse en un cuarto, junto con sus hijas, para no ser agredida. Cuando salió pensando que ya se había marchado- el condenado, que ya se había armado con el cuchillo más grande que había en la cocina, la empezó a herir, pidiendo la nombrada auxilio, llegando al lugar su padre y un primo. La ira, frustración, o cualquier otra emoción que pudiera haber tenido G. no fueron provocadas por la víctima. Dado que, como ya dijera, la nombrada actuó como cualquier madre responsable lo haría, cuidando en primer lugar a sus hijos. Las emociones de G. ya las llevaba dentro de sí. Más aún, las circunstancias en las que afloraron las mismas **nunca pueden ser excusables**. De otro modo, el Estado estaría convalidando la violencia de género, lo que repugnaría a la Convención de Belem do Pará y toda la normativa que se ha adoptado en la materia.

Así las cosas, juzgo que este agravio deberá ser desechado. Así lo voto.

Por último, debo expedirme sobre el agravio concerniente a la determinación de la pena impuesta.

La Defensa, solicita que se aplique el mínimo legal. Funda dicha petición en que su Pupilo habría pedido disculpas a partir de su declaración en la audiencia preliminar y por otro lado, entiende que le corresponde dicho monto de pena en atención a la falta de tratamiento penitenciario.

Puesto a resolver la cuestión planteada, debo señalar que la declaración preliminar no fue incorporada a debate - lo que impide que lo declarado en dicha audiencia pueda ser valorado- y la falta de tratamiento penitenciario, al que hace alusión el Defensor, es materia de ejecución penal. Es decir, en caso que no reciba el debido tratamiento penitenciario, la esforzada defensa, deberá recurrir ahí para solucionar la carencia que avizora.

Por otro lado, luego de haber estudiado detenidamente los sufragios de los Jueces de la anterior instancia, juzgo que los mismos han realizado un pormenorizado análisis al momento de determinar la pena de G., habiendo desechado agravantes que habían sido propuestos por los Acusadores.

Así en el voto de la Dra. Tolomei, expresa que: "...ingresaré por el mínimo de la escala del delito de homicidio agravado por el vínculo y por haberse realizado en perjuicio de una mujer y en contexto de violencia de género, en grado de tentativa, en el marco de las previsiones de los artículos 80 incs. 1 y 11, 42 y 44 párrafo 3ro del Código Penal. En tal sentido, la escala a aplicar partirá de un mínimo de 10 años hasta los 15 años que constituirán su máximo. A partir del mínimo, elevaré el monto de la pena sobre la base de considerar los agravantes que especialmente hubiera invocado el Acusador para luego disminuirlo en función de los atenuantes que entendiera se han verificado. Debo dejar aclarado también que algunas de las circunstancias mencionadas por el Ministerio Fiscal y por la Querella como agravantes (me refiero a la particular gravedad del injusto dado que se afectó el bien jurídico vida, la cosificación de la

víctima y el vínculo de pareja que los unía) no pueden ser tenidas en cuenta a la hora de fijar el grado de reproche, por cuanto al estar expresamente contenidas en el tipo, significaran una doble valoración.(...)Tampoco puede considerarse agravante , en mi opinión, la ocasión escogida por A. G. para perpetrar el ataque hacia M. P. en el sentido mencionado por los acusadores: que el joven llegó al lugar en esa mañana del 1 de enero de 2021, sabiendo que la mujer estaba sola con sus pequeñas hijas y que aprovechó la circunstancia de vulnerabilidad que significaba que el resto de los familiares se encontraran descansando. En tal sentido, no fue acreditado que G. hubiese arribado al lugar con la decisión tomada de dar muerte a M. P. Por el contrario, todo indica que la reacción furiosa que desencadenó el acometimiento con intención de acabar con la vida de su ex pareja ocurrió mientras se encontraba ya en el interior del departamento, cuando la joven le exigía que se retirara porque se encontraba en estado de ebriedad...".-

Los sentenciantes se han apartado del mínimo de manera fundada y motivada.

Han señalado como agravantes la naturaleza de la acción, haciendo hincapié en que la agresión comenzó cuando la joven se encontraba encerrada con su hija en brazos, lo que demuestra un mayor grado de vulnerabilidad, el tamaño del arma (con mayor poder vulnerante), la persistencia en la agresión y las graves secuelas que le produjo a la víctima.

Por su parte se ha valorado como atenuante la ausencia de antecedentes penales y la escasa escolaridad alcanzada.

Así las cosas, considero que se ha determinado la pena del condenado teniendo en cuenta las pautas establecidas por los artículos 40 y 41 del Código Penal, habiendo llegado a la justicia del caso, al imponer a A.

C. G. la pena de trece años de prisión, accesorias legales y costas. Así lo voto.

Con relación a los honorarios y costas coincido con lo que ha determinado el distinguido colega que lidera el acuerdo, en atención a que ha sido justipreciado conforme la ley que regula el asunto.

De conformidad con los votos precedentes, por unanimidad esta Cámara en lo Penal S E N T E N C I A:

1) Rechazar la impugnación ordinaria deducida por la Defensa Particular de A. C. G. -de demás circunstancias personales obrantes en autos-, llevada adelante por el Dr. A. M.;

2) Confirmar en todas sus partes la sentencia registrada digitalmente bajo N° 3914/22 OfijudTw, dictada el 25/10/22 de conformidad con los fundamentos dados;

3) Imponer las costas del presente proceso al imputado A. C. G. (arts. 239, 240, 241 y concs. CPP), regulando los honorarios profesionales de la Defensa Particular a cargo del Dr. A. M., en atención al mérito, resultados obtenidos y extensión de la labor profesional que desplegara en la presente etapa al ejercer la representación técnica del nombrado, en el monto de VEINTICINCO (25) JUS (arts. 5, 6 bis, 7, 13 y 44 de la ley XIII-N° 4, antes decreto ley 2.200);

4) Regístrese, protocolícese, notifíquese y remítase a la Oficina Judicial.

Roberto Adrián Barrios
Juez de Cámara

Alejandro Gustavo Defranco
Juez de Cámara

El Dr. Rafael Lucchelli no suscribe materialmente la presente por encontrarse en extraña jurisdicción, habiendo remitido su decisorio vía correo electrónico firmado digitalmente.

Registrada con el N° 37/2023 de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew. Conste.

Oscar Pablo Bastos
Secretario de Cámara