



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

REF: AUTOS CARATULADOS: D.,M.J.A
s/homicidio agravado" (expediente n°100359/2018-
carpeta n°9026 OJ Comodoro Rivadavia"-----

En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los días del mes de diciembre del año dos mil veinte, el Superior Tribunal de Justicia en pleno, presidido por Sergio Rubén Lucero e integrado con Aldo Luis De Cunto, Natalia Isabel Spoturno, Marcelo Peral, Florencia Córdón Ferrando y Adrián Duret, dicta sentencia en la causa caratulada «D., M.J.A. s/homicidio agravado» (expediente n° 100359/2018 - carpeta n° 9026 OJ Comodoro Rivadavia).

Concluida la deliberación, y de acuerdo con la providencia de la hoja 533, se estableció el siguiente orden para, la emisión de los: votos: Lucero, De Cunto, Sporturno, Córdón Ferrando, Peral, Duret.

El juez **Sergio Rubén Lucero** dijo:

1. Antecedentes

La jurisdicción del Tribunal se integra con dos cuestiones.

En primer lugar, el conocimiento de la impugnación extraordinaria deducida por el Ministerio Público Fiscal (hojas 343 a 352/vuelta), contra la sentencia n° 2540/2017 (registro de la Oficina Judicial de Comodoro Rivadavia), dictada por los jueces Raquel Susana Tassello, Daniela Alejandra Arcuri y Mariano Nicosia. Mediante esa decisión, el tribunal condenó al acusado M.J.A. D. a la pena de diecinueve años de prisión, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de homicidio simple (artículos 79 y 45 del Código Penal), por el hecho ocurrido en la ciudad de XX el día xx a las xx horas aproximadamente, del que resultara el fallecimiento de V.N.P.

Por otro costado, la aplicación de una pena superior a los diez años de prisión habilita el Procedimiento de consulta (Constitución de la Provincia del Chubut, artículo 179 inciso 2; Código Procesal Penal, artículos 69 inciso 1 y 377). En consecuencia, la revisión comprenderá el examen integral de la condena, con la única limitación de no agravar la situación de la persona sometida a proceso.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

2. La impugnación extraordinaria

2.1. La Fiscalía apoya su recurso en tres agravios.

2.1.a. En primer lugar, el Ministerio Público afirma que el tribunal de mérito puso en tela de juicio una circunstancia no discutida: la existencia de una relación de pareja entre víctima y victimario. Con citas de la sentencia de primera instancia, sostiene que ambos se daban trato público de marido y mujer, e incluso habían iniciado trámites conjuntos en ANSES.

Quienes integraron el tribunal, señala, de modo contradictorio descartaron la relación de pareja al momento de escoger la calificación legal del hecho. Pero, al mismo tiempo, la tuvieron en cuenta en la fijación de los hechos del caso y la autoría de D., y como pauta agravante en la mensuración de la pena.

2.1.b. En segundo lugar, el Ministerio Fiscal cuestiona que los jueces hayan acudido al concepto civil de pareja (Código Civil y Comercial, artículos 509 y concordantes). La legislación civil solo contempla una de las formas en que puede darse una relación de pareja (la unión basada en una relación afectiva de carácter singular, público, notorio, estable y permanente, de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida en común).

El Código Penal, en cambio, se refiere a situaciones más amplias, pues abarca las relaciones afectivas amorosas entre parejas de distinto o mismo sexo, sean convivientes o no.

El tribunal también confundió el concepto «relación afectiva pública y notoria» de la ley civil, con los requisitos exigidos para que esa unión surta efectos jurídicos en ese ámbito. Con ese criterio, dice la Fiscalía, debería haber exigido también la registración de la unión -(CCyC, artículo 511), una circunstancia que -además- excluiría a los noviazgos de la protección penal.

Se debió haber echado mano, en cambio, a los usos y costumbres sociales que dan sentido al concepto actual de pareja, y que impulsaron la modificación del inciso 1 del artículo 80 del Código Penal. Se trata de una relación previa o concomitante, en la que el autor se vale de



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

aspectos de la vida cotidiana de la víctima (ej. sus hábitos), que conoce en función de esa relación, para actuar sobre seguro y con mayor eficacia.

Es importante resaltar, concluye el MPF, que la unión convivencial fue legislada con posterioridad (2014) a la reforma del Código Penal (2012). Si el legislador así lo hubiera querido, hubiera agregado un requisito temporal en el inciso 1 del artículo 80 CP, cuyo texto en vigencia no tiene.

2.1.c. Por último, la Fiscalía critica que el tribunal del juicio no haya Considerado aplicable al caso la agravante por violencia de género, prevista en el inciso 11 del artículo, 80 del Código Penal.

Los jueces no tuvieron en cuenta, dice, el aislamiento familiar y social al que D. sometió a la víctima. Tampoco valoraron la declaración del padre, quien refirió que en varias ocasiones su hija lo había llamado por teléfono para contarle que D. la había golpeado. La psicóloga forense, por su parte, también había explicado que D. «cosificaba» a P.

La violencia contra la mujer tiene su origen en una estructura social patriarcal, que se caracteriza por la prepotencia de lo masculino y la subalternidad de lo femenino. Según se afirma en el recuro, ser mujer en una relación de este tipo se convierte en un factor de riesgo (plus de vulnerabilidad), que demanda un refuerzo de tutela desde la ley (plus de penalidad). Esto justifica la agravante de género, en línea con el derecho internacional y local en la materia.

V.P. se encontraba inmersa en un típico círculo de violencia, caracterizado por varias fases (agresión y pedido de auxilio, perdón y justificación, tensión y aislamiento), que se repiten una y otra vez. La Fiscalía solicita, en suma, que la muerte de V.P. sea considerada un femicidio íntimo (CP, artículo 80 inc 11). De tal modo se han.

2.2.A la audiencia celebrada ante la Sala (CPP, artículo 385), concurrieron el Fiscal de Impugnación Alejandro Daniel Franco (subrogante del Procurador General



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

Jorge Luis Miquelarena) en representación del Ministerio Público Fiscal, y el Defensor General Sebastián Daroca y el Defensor Alterno Jorge Fabricio Benesperi en representación del Ministerio Público de la Defensa.

El Fiscal Franco ratificó la impugnación deducida por el MPF, y pidió que el acusado sea condenado como autor del delito de homicidio doblemente agravado (por haber sido cometido en una relación de pareja, y por constituir además un femicidio, cfr. incisos 1 y 11 del artículo 80 del Código Penal). A tal fin, desarrolló los argumentos expresados en el escrito de impugnación.

El Defensor Benesperi, por su parte, alegó en primer lugar que la impugnación del MPF era inadmisibile. La Sala en lo Penal, dijo, no había tratado ese recurso en su primera decisión, y después la acusación pública no presentó una nueva impugnación.

Por otro costado, afirmó que también se debía rechazar la impugnación porque la Sala no podía recalificar el caso como homicidio agravado, ya que dicha tipicidad no podría ser revisada por un tribunal superior. Asimismo, entendió que era obligación de los jueces precisar los alcances del vocablo «pareja», y que para ello se contaba con la unión convivencial regulada en la legislación civil. Y tampoco se comprobó en el juicio, dijo, que P. hubiera sido objeto de cosificación, o de maltratos o humillaciones graves, propias de la violencia de género, para cambiar la subsunción, legal a femicidio.

Para finalizar, Benesperi alegó que en la primera sentencia de la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia, por mayoría se había reconocido que M.D. sufría un cuadro de epilepsia que le había impedido comprender ja criminalidad de sus actos. Ello tornaba ilegal, dijo, la pena impuesta al acusado.

3. Puesto a resolver, en primer lugar entiendo que existe un obstáculo procesal que impide el tratamiento del recurso del Ministerio Fiscal. Repasaré los antecedentes de la causa para fundar esta afirmación.

Contra la sentencia de condena n° 2540/2017 (citada en el punto 1 de este voto), las partes dedujeron sus



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

respectivos recursos. La impugnación del MPF fue reservada de acuerdo con lo establecido en el artículo 378 CPP (cfr. hojas 339, 340, y 343 a 354).

La Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia, a su turno, por unanimidad rechazó la apelación ordinaria de la defensa, y confirmó la sentencia de condena (puntos 1 y 2 de la parte dispositiva, sentencia n° 26/2017, obrante entre las hojas 293 a 321). Sin embargo, entre los camaristas no hubo unanimidad en los fundamentos de la decisión.

La jueza Estefanía, por un lado, confirmó la sentencia de primera instancia en todas sus partes.

Los jueces Montenovo y Müller, en cambio, coincidieron con el criterio del juez Nicosia (quien sobre el punto había quedado en minoría), y entendieron que D. había sufrido una crisis epiléptica comicial durante la ejecución del hecho, y que por ello era inimputable. Pero al mismo tiempo, ambos camaristas ratificaron la pena de prisión impuesta por el tribunal de juicio, por considerar que una pena privativa de la libertad temporal era más beneficiosa que una medida de seguridad de duración indeterminada.

La Fiscalía no interpuso impugnación extraordinaria contra esta decisión. Sí lo hizo la defensa, y la Cámara concedió este recurso. Por razones de concentración, simplificación y celeridad, la Alzada también trató y concedió el remedio que había deducido el MPF contra la sentencia de mérito (cfr. hojas 355 a 358/vuelta).

La Sala en lo Penal, finalmente, no ingresó al estudio de los recursos. En el ámbito de la consulta (la pena impuesta a D. superaba los diez años de prisión), la Sala anuló la sentencia n° 26/2017 CPCR por arbitraria, y dispuso el reenvío del caso. Los camaristas que se habían pronunciado a favor de la inimputabilidad del acusado, dijeron los ministros, soslayaron las consecuencias legales que necesariamente conllevaba esa decisión. Contra la sentencia de la Sala no se interpusieron nuevos recursos (cfr. hojas 374 a 392 y vuelta).

En este contexto, se debe tener presente el último párrafo del artículo 378 CPP: «Si la sentencia pronunciada



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

por los jueces penales ha sido recurrida por el imputado, la impugnación extraordinaria del fiscal será reservada hasta que la Cámara en lo Penal se pronuncie y, en su caso, oportunamente se remitirá el recurso conjuntamente con las demás impugnaciones, incluso una nueva del fiscal, en contra de su decisión para que entienda la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia" (el destacado me pertenece).

En la primera audiencia ante la Cámara, la Fiscalía había pedido la confirmación de la sentencia de mérito «sin que ello implique una renuncia a lo planteado en la impugnación extraordinaria bajo reserva» (cfr. hoja 292/vuelta). Sin embargo, una vez conocida la decisión de la Alzada, el Ministerio Público tenía la carga de volver a impugnarla, y no lo hizo. Tampoco apeló, como ya señalé, la posterior sentencia de reenvío dictada por la Sala.

No puede perderse de vista que a la objeción inicial del MPF (el encuadre legal que debía darse al caso), la Cámara había sumado un agravio incluso más importante: el reconocimiento por mayoría de la inimputabilidad del acusado. Reconocimiento que, vale remarcar, también fue tenido en cuenta por la Sala en lo Penal para fundar el reenvío, y sobre el que el Ministerio Público tampoco nada dijo.

Si la Fiscalía consintió este criterio, mal puede insistir en un cambio de calificación que conllevaría la prisión perpetua de un acusado inimputable. No puede hacer valer ahora un interés jurídico que ya resignó por su propia voluntad en el proceso.

La inimputabilidad de D. fue aceptada por la Fiscalía, al omitir impugnarla. Y con ello, su impugnación extraordinaria devino abstracta y no puede ser tratada.

4. Seguidamente, en lo que a la consulta concierne, insisto en que la prohibición de *reformatio in pejus* es su único condicionamiento. Por lo demás, el Tribunal está constitucionalmente facultado para pronunciarse sobre cualquier aspecto de los casos que llegan a su conocimiento por esta vía.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

Tal como señaló la defensa en la audiencia ante este Superior Tribunal, en su segunda intervención la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia hizo una lectura ilegal de la anterior decisión de la Sala. Cito a continuación los tramos pertinentes de aquella decisión (n° 22/2018).

Dijo el ministro Vivas: «Los magistrados del tribunal revisor, por, mayoría, decidieron, en relación a D., la aplicación de la causal prevista en el artículo 34 inciso 1° del Código Penal. De esta manera declararon que el imputado, al momento de cometer el hecho, no pudo comprender ni dirigir sus acciones. Sin embargo, cuando tuvieron que tratar la consecuencia jurídica de la decisión adoptada, argumentaron que la aplicación de una medida de seguridad era más perjudicial que la imposición de una pena temporal. (...) Ninguna de las partes pudo comprender el razonamiento jurídico que se plasmó. Por un lado se proclama la inimputabilidad y, por el otro, confirman la declaración de responsabilidad penal por el hecho y la pena aplicada. La violación al principio de legalidad es manifiesta y conforma un apartamiento del ordenamiento jurídico que este Cuerpo no puede tolerar. (...) Para finalizar, creo preciso advertir a los jueces Müller y Montenovio acerca de la aplicación correcta del régimen previsto en nuestro derecho penal para las personas declaradas inimputables. Más allá de los planteos de constitucionalidad referidos a las medidas de seguridad, lo cierto es el artículo 34 del Código Penal se encuentra vigente y debe aplicarse íntegramente» (hojas 377 a 378/vuelta).

El ministro Panizzi, a su turno expresó: "La solución favorecida por la mayoría sorprende, pues luego de declarar que M.D. no tuvo posibilidad de dirigir su acción, de suspenderla o de extinguirla, porque durante el hecho estuvo inmerso en una crisis epiléptica o episodio comicial (lo contrario a lo razonado por los jueces del mérito), decidieron soslayar la aplicación de medidas de seguridad y ratificar la pena privativa de la libertad aplicada por el a quo. Los camaristas, en definitiva, admitieron el planteo de la defensa en la impugnación ordinaria -en cuanto a la



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

declaración de inimputabilidad de D.- pero, al mismo tiempo, confirmaron su responsabilidad penal por el homicidio de V.N.P. y la medida de la sanción fijada - diecinueve años. Los magistrados, de oficio y sin que mediara declaración de inconstitucionalidad alguna, prescindieron de la norma aplicable, es decir, de las consecuencias que trae aparejada la declaración de inimputabilidad en los términos del artículo 34, inciso 1° del código sustantivo. (...) Los sentenciadores no debieron apartarse de una disposición legal que no había sido objetada por las partes ni tampoco declarada inconstitucional. Es que la primera fuente de interpretación de una ley, es la propia letra de su texto y no puede prescindirse de ella cuando, como en el caso, su aplicación no deja lugar a duda alguna. (...) La decisión de descartar la aplicación de una norma legal vigente, torna arbitrario el pronunciamiento, de modo que, corresponde anularlo y disponer el reenvío para que una nueva Cámara en lo Penal examine la impugnación ordinaria deducida en desmedro de la sentencia condenatoria» (hojas 379/vuelta a 380/vuelta).

Por último, el ministro Donnet se pronunció en estos términos: «Luego de este repaso, debo decir que la decisión tomada por la Alzada causa perplejidad. Me refiero, insisto, a la mayoría que constituyeron los jueces Montenovo y Müller para fundar la inimputabilidad de M.J.A.D. Por un lado, los camaristas dejaron sin efecto lo resuelto en la instancia sobre el punto (la comprensión de la criminalidad del acto), a partir de entender que D. había sufrido una crisis epiléptica o comicial durante la ejecución del hecho, y que por ello era inimputable. Y a la par, en lugar de hacerse cargo de la necesaria consecuencia de esta decisión (reenviar para la aplicación de las medidas de seguridad y corrección), optaron por ratificar la pena de prisión impuesta por el tribunal del juicio. Seguramente las mejores intenciones inspiraron la decisión de ambos



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

magistrados. Pero la solución que propiciaron es incorrecta: de oficio, y sin tachar de inconstitucionales las normas aplicables como consecuencia de la declaración de inimputabilidad (Código Penal, artículo 34 inciso 1; CPP, artículos 343, 345, 361, 362 y concordantes), decidieron soslayarlas. Nótese la paradoja homologaron la imposición de una pena a quien consideraron inimputable. (...) Dicho en otras palabras, el sistema de interpretación es binario: si la norma no es declarada inconstitucional, su aplicación al caso es obligatoria. La opción por su no aplicación, sin más, no es admisible. (...) Sin perjuicio de la complejidad de la causa, me sumo a las advertencias propiciadas por mis colegas a los jueces Montenovo y Müller sobre la adecuada aplicación del artículo 34 del Código Penal» (hojas 381/vuelta a 382/vuelta).

De acuerdo con el repaso precedente, la anulación dispuesta por la Sala solo podía ser entendida en el ámbito de su competencia, y en los términos desarrollados en sus fundamentos. Es decir, como una decisión tomada de oficio en el marco de la consulta constitucional, y con ellímite infranqueable de no empeorar la situación jurídica de la persona sometida a proceso.

En consecuencia, en su segunda intervención, la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia no estaba habilitada para «reasumir» su competencia ordinaria. El tribunal reenviado nunca podía tener una competencia más amplia que la del tribunal que había ordenado el reenvío (la Sala en lo Penal).

Dicho en otras palabras, el ámbito de conocimiento de la Alzada había quedado recortado por el reenvío de la Sala. La Cámara solo estaba llamada a pronunciarse sobre las consecuencias jurídicas de la inimputabilidad de D., reconocida en la primera resolución de ese mismo tribunal.

En estas condiciones, la confirmación de la condena implicó un exceso jurisdiccional que agravó la situación legal del acusado (reformatio in pejus), pues D. ya contaba



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

con la inimputabilidad a su favor y no susceptible de modificación.

En suma, estimo que se debe anular la segunda sentencia de impugnación, ratificar lo ya resuelto en la causa por la Sala en lo Penal, y reenviar el caso a la Alzada para que dicte una nueva sentencia acorde con la inimputabilidad del acusado M.J.A.D. reconocida por ese mismo tribunal.

5. Como corolario de mi análisis, propongo al Pleno:
a) declarar abstracta la impugnación extraordinaria interpuesta por el Ministerio Público Fiscal (hojas 343 a 352/vuelta); b) declarar la nulidad de la sentencia n° 35/2018 (registro de la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia, obrante entre las hojas 439 a 475); c) ratificar la sentencia n° 22/2018 de la Sala en lo Penal STJ Chubut (hojas 374 a 383); y d) reenviar el caso a la Cámara mencionada para que, con otra integración, resuelva de acuerdo con la inimputabilidad del señor M.J.A.D., reconocida por ese mismo tribunal.

Así voto.

El juez **Aldo Luis De Cunto** dijo:

I El caso bajo estudio cuenta con dos vías de acceso. En primer lugar, la impugnación extraordinaria interpuesta por el Ministerio Público Fiscal a fojas 343 a 352 vuelta, contra la sentencia dictada por el tribunal de juicio integrado por los jueces Mariano Nicosia, Daniela Alejandra Arcuri y Raquel Susana Tasello, del Colegio de Jueces de Comodoro Rivadavia, por la que fue condenado M.J.A.D., a diecinueve años de prisión, por el delito de homicidio simple (artículos 79 y 45 del Código Penal) a V.N.P.

En segundo término, corresponde examinar las actuaciones por aplicación el instituto de la Consulta en función de la sanción aplicada (arts. 179 de la Constitución Provincial y 377 del Código Procesal Penal).

II El Ministro que lidera el acuerdo se refirió a los antecedentes del caso y transcribió los hechos investigados, de modo que me abstendré de repetir cuestiones ya señaladas.



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

III La impugnación extraordinaria presentada por la Fiscal General, Mónica C. García, que luce a fojas 343 a 352 vuelta, halla agravio fundamentalmente en tres tópicos.

El primero, es la contradicción, ilogicidad y arbitrariedad en el análisis de la relación de pareja existente entre el imputado y la víctima.

Que si bien ese trato se había establecido claramente en el debate (por términos usados como "cama matrimonial", "marido", que llevaban al menos un año de convivencia y que habían iniciado juntos trámites ante Anses), al momento de calificar el hecho fue desconocido en forma contradictoria por el tribunal de juicio. Que, sin perjuicio de ello, esa misma relación sentimental fue tomada en cuenta como agravante al momento de establecer la pena.

El segundo agravio, es respecto de la aplicación del concepto de unión civil de pareja (artículo 509 y concordantes del Código Civil y Comercial) al presente caso, que exige dos años de convivencia. Advierte la Fiscalía, que en el derecho penal se amplía el ámbito de aplicación del término relación de pareja, ya que incluye toda relación amorosa, incluso del mismo sexo, previa o concomitante, en la que el autor se vale del conocimiento que posee de la vida cotidiana de la víctima, para actuar sobre seguro y con mayor eficacia. Que en ello radica el mayor disvalor de la conducta homicida. Que exigir los dos años de convivencia resulta contradictorio con la misma ley y no es óbice para la aplicación del artículo 80 inciso lero del Código Penal. Agrega la representante fiscal, que la unión convivencial entró en vigencia dos años después de la reforma del Código Penal que incorporó la agravante del artículo 80 inciso lero, por lo que si el legislador hubiese querido establecer el requisito temporal pudo haberlo instituido expresamente.

El tercer agravio, refiere que el tribunal no valoró adecuadamente la configuración de la violencia de género sufrida por la víctima. Que desconoció que la joven se encontraba inmersa en el círculo de la violencia, en situación de aislamiento, que efectuaba llamadas a escondidas referenciando golpes, que se dañaron muebles y



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

celulares, etc. Que, por ello, la fiscal sostiene que V.P. fue víctima de un femicidio íntimo, tal como lo contempla el artículo 80 inciso 11 del Código Penal.

IV. En la audiencia prevista en el artículo 385 del Código Procesal Penal, el representante del Ministerio Público Fiscal, Alejandro Daniel Franco, ratificó los términos de la impugnación presentada, expresó los argumentos vertidos en el escrito de impugnación, y solicitó que M.J.A.D. sea condenado por homicidio doblemente agravado según el artículo 80, incisos 1 y 11, del Código Penal, y se reenvíe la causa para realizar Juicio de Cesura.

Seguidamente, tomó la palabra el Defensor Alterno Jorge Fabricio Benesperi, quien sostuvo que la impugnación del fiscal es inadmisibles debido a que fue deducida contra la sentencia de juicio de primera instancia, pero luego de las posteriores decisiones judiciales, nunca presentó nueva impugnación. Agregó respecto del agravamiento de la calificación legal que pretende la fiscalía, que en esta instancia también es inadmisibles. Entendió que era acertado utilizar, para interpretar el alcance del término pareja, la unión convivencial de origen civil. Y sostuvo que, en el juicio, no se acreditaron los extremos necesarios para establecer la violencia de género requerida para la configuración de la agravante.

En tercer lugar, recordó que la Cámara en lo Penal, en el fallo de fojas 293/321, consideró que el imputado D. no había podido comprender la criminalidad de sus actos por haber actuado bajo un estado de epilepsia, y que, por ello, resultaba ilegal la pena de prisión impuesta.

V. Debo adelantar que el sentido de la presente decisión no coincidirá con el del distinguido colega que me antecede en el orden de los votos.

Para una mayor claridad en mi exposición, debo destacar los extremos procesales fundamentales.

En primer lugar, que el tribunal del Colegio de Jueces Penales de Comodoro Rivadavia, llevó a cabo la audiencia de juicio que condenó a M.J.A.D. la pena de diecinueve años de



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

prisión como autor del delito de homicidio simple (artículos 79 y 45 del Código Penal).

Que tal sentencia fue revisada por la Cámara en lo Penal de esa misma ciudad -compuesta por los doctores Estefanía, Montenovo y Müller-, quienes dictaron la sentencia N°26/2017, en la que, por mayoría, reconocieron la inimputabilidad de D., más en el entendimiento de que una medida de seguridad era más gravosa que la pena de prisión, confirmaron el monto de la pena impuesta por el tribunal de juicio.

Que el fallo del tribunal revisor, fue impugnado por la defensa ante este Superior Tribunal de Justicia y mediante sentencia N° 22/2018 la Sala en lo Penal dispuso anularlo y reenviar a la instancia a sus efectos.

Y como consecuencia de ello, al efectuarse la segunda revisión, una nueva Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia compuesta en este caso por los doctores Defranco, Dal Verme y Pintos, resolvió confirmar la sentencia de juicio, la materialidad, autoría responsable de D. y la pena impuesta, todo ello mediante la sentencia N°35/2018.

Ahora bien, sentado ello sintéticamente, debo analizar las dos cuestiones procesales planteadas en el primer voto, sobre las que disiento expresamente.

a) La primera, es verificar si corresponde el tratamiento de la **impugnación extraordinaria fiscal** en esta instancia.

Como fue reseñado, dicho recurso fue presentado oportunamente por la Fiscalía luego de que tomara conocimiento de la calificación legal y pena impuesta en la sentencia condenatoria. Por ello, mientras se tramitó el recurso de la defensa, fue reservada la impugnación extraordinaria fiscal (artículo 378 del Código Procesal Penal) hasta esta instancia.

Ahora bien. Es dable señalar que, el remedio procesal nunca fue tratado por la Sala en lo Penal en la anterior intervención. Expresamente los ministros explicaron que no ingresarían a su tratamiento.

Así, el ministro Panizzi indicó: "La conclusión a la que he arribado me exime de tratar los remedios articulados



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

por la Fiscalía General y la Defensora Pública de Comodoro Rivadavia". Por su parte, el Dr. Vivas sostuvo expresamente "En cuanto a los recursos presentados por las partes, a raíz de lo decidido precedentemente, por el momento, devienen abstractos". Y, concordó con ellos, el ministro Dr. Donnet, cuando manifestó "aclaro al igual que mis colegas, que no responderé los cuestionamientos que sustentan las respectivas impugnaciones... Por tal motivo, y como anticipé al inicio de mi voto, no trataré los recursos extraordinarios locales que interpusieron las partes...".

Así, la Sala en lo Penal resolvió el reenvío en un análisis previo al examen de la impugnación extraordinaria, y ello por aplicación de la doctrina de la arbitrariedad ya que entendieron que la sentencia revisora no se trataba de un acto válido.

Es más, la fiscalía no impugnó en su momento la resolución de la primera Cámara en lo Penal. Es que en razón del tenor de lo resuelto (esto es, que no se dispuso sobreseer, ni absolver o reducir la pena), no se configuraban ninguno de los supuestos objetivos para su procedencia según lo establece el artículo 378 del Código Procesal Penal.

En consecuencia, no es posible inferir que el acusador público resignó su interés jurídico en el caso con posterioridad a la presentación de la impugnación extraordinaria.

Y, es por ello, que continúan vigentes los agravios interpuestos oportunamente en aquella presentación fiscal, y deviene necesario su tratamiento en la etapa procesal que se transita, ante este Superior Tribunal de Justicia.

b) El segundo tema a resolver, en el cual tampoco coincido con el primer votante, es **el alcance de la resolución N° 22/2018 de la Sala en lo Penal**, cuando anuló la revisión efectuada por la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia, y reenvió para una nueva decisión.

El interrogante a esclarecer es el siguiente: ¿la sentencia de la Sala en lo Penal del Superior Tribunal invalidó la totalidad de la sentencia revisora, o, en su caso, mantuvo la inimputabilidad ya valorada por los



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

camaristas y reenvió sólo para que se expidan sobre la medida de seguridad y garantizar la discusión al respecto?

Advierto que, al momento de resolver, la Sala tuvo en cuenta la evidente transgresión al principio de no contradicción, cuando los revisores, por mayoría, consideraron que existían dudas de que D. hubiese actuado bajo estado de inimputabilidad al momento del hecho (artículo 34 inciso lero del Código Penal), más confirmaron la pena de diecinueve años de prisión, por considerar que se trataba de una pena más benigna que una medida de seguridad.

En ese entendimiento, la Sala sostuvo que los magistrados habían realizado una interpretación ilegal del caso, por lo que se imponía decretar la invalidez de la sentencia de la Cámara en lo Penal.

En el sentido mencionado, el ministro Panizzi señaló: "No me ceñiré a los términos de los remedios deducidos pues advierto contradicciones en el fallo de la Cámara Penal que tornan nulo el pronunciamiento". Por su parte, el doctor Vivas valoró coincidentemente: "Más allá de los planteos que ingresaron a esta instancia, observo que el acto jurídico que se pretende revisar no es válido como tal". Finalmente, el doctor Donnet agregó: "Aclaro, al igual que mis colegas, que no responderé los cuestionamientos que sustentan las respectivas impugnaciones. Entiendo que la construcción del razonamiento de los magistrados Martín Montenovo y Guillermo Müller ha sido contradictorio y, por lo tanto, que lo resuelto es nulo". La decisión adoptada oportunamente fue unánime y categórica.

En sus respectivos votos, los ministros resaltaron fundadamente la arbitrariedad evidenciada en el razonamiento de la mayoría de la Cámara en lo Penal.

Es por ello que habré de disentir con el primer votante al analizar la lógica de la sentencia que se examina y el alcance que pretendieron darle los magistrados de la Corte Provincial.

Concluyo que la anulación oportunamente dictada por la Sala en lo Penal fue total. Y ello deviene prístino debido a que no se realizó distinción alguna en la sentencia del



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

Superior Tribunal, sólo se dispuso el reenvío "...para que otros magistrados procedan a examinar y tratar la impugnación ordinaria interpuesta contra la Sentencia de mérito...". Es por ello que la segunda Cámara en lo Penal que resolvió, estaba en condiciones de reasumir la competencia ordinaria en los actuados.

Debo destacar que aquella anulación no se realizó dentro del ámbito de la consulta constitucional, sino porque se trataba de una sentencia arbitraria; por la ilegalidad y contradicción patente que implicaba imponerle la pena de prisión a una persona que -por mayoría- se consideraba inimputable.

Nada dijeron los ministros en aquella oportunidad en cuanto a que quedaba firme la inimputabilidad y que se anulaba sólo la responsabilidad penal e imposición de pena, como consecuencia ilegalmente contradictoria. Tampoco declararon la nulidad parcial de la sentencia. Consecuentemente, sin dudas puede afirmarse que la sentencia fue nulificada en forma integral.

Los magistrados revisores que resolvieron en la segunda oportunidad, lo hicieron de conformidad con lo dispuesto en la sentencia N° 22/2018. Con amplia competencia. La segunda intervención de la Cámara en lo Penal no excedió la debida jurisdicción ni afectó la garantía de la "reformatio in pejus".

Como necesario resultado de todo lo expuesto, se impone examinar el recurso extraordinario fiscal oportunamente presentado en forma conjunta con la Consulta.

IV. La consulta

Seguidamente, tal como fue adelantado y en atención al monto de la pena impuesta, debo analizar el instituto de la Consulta y, a los fines de un mejor desarrollo del voto, en el estamento oportuno, serán tratados los agravios introducidos por la parte acusadora.

Es menester aclarar que la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia, analizó acabadamente el recurso presentado por la defensa.

a. Hecho



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

El suceso fáctico objeto de la acusación fue relatado en los siguientes términos: "el día 27 de agosto de 2016, minutos previos a las 23.30 horas en el interior de la habitación del inquilinato sito en XX N°xx, que compartían, M.J.A.D y V.N.P., encontrándose ambos en el lugar, el nombrado en medio de una discusión, tomó un martillo que había en la vivienda, golpeándola con fuerza en el rostro, cráneo y cuerpo. En razón de los gritos de auxilio de la víctima, E.A.G. vecino del inquilinato ingresó a la /habitación viendo la escena, logrando quitarle el martillo a D., quien inmediatamente tomó un cuchillo de mango color blanco de 20 cm de longitud de hoja y 30 cm de largo total continuando la agresión hacia P. que yacía en el suelo mal herida, con otros elementos tales como una tapa de olla de metal grueso color marrón y una plancha. Ante esto G. salió del lugar, para dar aviso a la policía que arribó en momentos en que D. continuaba atacando a P. con el cuchillo, logrando separarlo del cuerpo mientras oponía resistencia aprehendiéndolo en el lugar, constatándose además que la víctima yacía sin vida en el lugar." (fs. 166 vta. y 67).

b. Materialidad y autoría

b.1. La materialidad de la muerte traumática de V.N.P. no fue materia de discusión entre las partes. Se encuentra acreditada con el Certificado de defunción que da cuenta que la fecha del deceso fue el 27 de agosto de 2016, suscripto por el Dr. L. del Cuerpo Médico Forense y la oficial pública N.V.

También fue establecida con el informe de autopsia del mismo forense L., que indicó que la víctima falleció por un shock hipovolémico irreversible producto de heridas múltiples, en ambos pulmones y corazón, traumatismo grave de cráneo (con hundimiento del macizo facial y rotura de huesos de la cara, ausencia de globos oculares y doce heridas punzo cortantes en el rostro) y tórax (diecinueve heridas punzo cortantes). Entre otras.

Asimismo, en el lugar del hecho se llevó a cabo la actuación policial que permitió la toma de rastros y fotografías (informes técnico fotográfico y criminalístico



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

N° 600/16 y 633/16), entre los que se secuestraron los elementos como cuchillo y martillo (entre otros) con manchas hemáticas, y se verificaron restos de sangre en la vivienda, también algunas huellas por arrastre, otras por goteo. La realización de la pericia sobre la mecánica del suceso (N°157/16), permitió establecer los rastros y mecánica de la muerte sufrida por P. tal tal como lo introdujo al debate el Licenciado en Criminalística G.G.M.M.

Que se estableció que todas las lesiones sufridas por la víctima fueron en vida, según el examen histopatológico N° 795/16.

b.2. Respecto de la autoría, no existen cuestionamientos tampoco.

Los testigos fueron contestes y concordantes.

Así, E.A.G., propietario del inquilinato que ocupaban víctima y victimario, en testimonio valorado por el tribunal por su coherencia interna y externa, indicó que vio cuando el imputado golpeaba en la cabeza con un martillo a P., y ella le decía que no lo hiciera, que el testigo intentó detenerlo, le quitó el martillo, pero D. comenzó a clavarle un cuchillo en la frente a la joven.

Por su parte, el vecino de nombre L.R.P., señaló que cuando fue al lugar, P. ya estaba muerta. Que previamente había escuchado gritos y peleas entre D. y P. esa noche, y cuando el imputado la amenazó de muerte. Finalmente vio cuando la policía lo sacó a D. con la ropa y manos empapadas en sangre y a la joven en el piso, desfigurada.

A su turno, M.R.M, mujer del testigo P., corroboró que esa noche escuchó gritos, golpes y ruidos, y refirió que D. amenazó de muerte a P. porque había avisado a los vecinos y a la policía, cuando en un momento fue a buscar ayuda.

El personal policial que intervino en el suceso, Cabo E.D.P. y Cabo E.T., se hicieron presentes en el inquilinato sito en xx N°x, ante el aviso de agresión que recibía una mujer. Al ingresar a la vivienda vieron el piso manchado de sangre y al acusado D. sobre P.; y al darle conocimiento que eran policías, D. intentó agredirlos con un cuchillo, mas lograron reducirlo y proceder a su final detención.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

En cuanto a la restante prueba producida, tanto testimonial, como inspección ocular e informe respectivo, pericia acerca de las lesiones que presentaba P., estudio genético de la sangre hallada en el lugar, toda dicha prueba fue relacionada en forma concordante, y explicada en la sentencia en forma lógica y suficiente.

Los extremos indicados concurrieron, en definitiva, a establecer con suficiencia la materialidad del evento y la autoría de D.

c. Responsabilidad penal

La defensa de D. planteó que su asistido había actuado bajo estado de inimputabilidad del artículo 34 inciso lero del Código Penal, al momento del suceso.

En relación a la imputabilidad de D., las juezas de la mayoría efectuaron un análisis conglobado de las pruebas, ponderaron expresamente los informes de los galenos intervinientes, entre ellos, la médica neuróloga del Hospital (quien lo revisó a nueve horas del hecho y lo encontró lúcido y coherente), el psicólogo G.H.G, los médicos forenses O.A.L (quien efectuó el informe del artículo 206 del Código Procesal), y, V.B. y R.H.G., ambos psiquiatras forenses. Este último destacó que D. no es un enfermo mental, "... que no reúne las características de un cuadro de epilepsia al momento del hecho serológicamente, por la idoneidad de los medios utilizados, recuerdos mnésicos (mnésicos de memoria), recuerdos parciales de los hechos...". En el cuadro de epilepsia "gran mal", la persona se cae, se sacude en el suelo... no permite ninguna actividad mecánica coordinada...". Que D. tuvo pleno dominio de sus acciones.

Ponderaron también que M.S., psicóloga forense, resultó conteste al referir que el imputado tiene un trastorno disocial de la personalidad, con bajo control de los impulsos, y que sus "frenos inhibitorios no cesan hasta que no descarga toda su agresividad". También negó la profesional que hubiese sufrido un trastorno mental transitorio, por la capacidad y lucidez que tuvo el imputado para elegir distintos medios contundentes con el fin de concretar el hecho.



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Los magistrados también valoraron las declaraciones testimoniales de los vecinos, quienes escucharon las peleas previas entre víctima y victimario, y cuando éste último anunció que la mataría, como así también que, al intentar detenerlo en su conducta homicida, cambió su modo de ataque. Por su parte, los policías que llegaron al lugar, relataron que D. estaba agrediendo a P. en ese momento, que ante la voz de alto y la presencia policial, el acusado buscó otro medio para seguir atacándola, opuso fuerzas a su aprehensión, pero finalmente lograron detenerlo.

Apreciaron también, que las lesiones de la víctima no eran demostrativas de movimientos automáticos de parte del agresor, sino que tuvo discernimiento respecto del lugar del cuerpo a atacar y los medios utilizados.

A modo de síntesis, la magistrada Raquel Tasello, destacó que "...Quedó probado que M.J.A.D. 1. padece de epilepsia; 2. que se encuentra medicado por la enfermedad; 3. que las características clínicas de los episodios comiciales o epilépticos se le manifiestan a través de convulsiones con pérdida de conocimiento; 4. que durante los distintos episodios convulsivos ha sufrido caídas o golpes involuntarios que le provocaron lesiones de fractura en el cuerpo como hueso de la nariz, columna y en una de sus manos; 5. que los diferentes estudios médicos por imágenes y complementarios como electroencefalograma realizados diagnosticaron ausencia de lesión a nivel neurológico encefálico. 6. que los exámenes médicos, psiquiátricos y psicológicos efectuados con posterioridad a la comisión del hecho dictaminaron que tiene capacidad para dirigir sus acciones y comprender la criminalidad de sus actos..." (voto doctora Tasello fojas 204).

En definitiva, las juezas de la mayoría, sostuvieron que, si bien se acreditó que el origen de la violenta agresión fue la discusión de pareja, no se probó que la misma hubiese sucedido al momento en que D. cursaba un ataque de epilepsia, que le impidiera conocer la criminalidad de sus actos.

Debo reconocer que el análisis efectuado por las juezas de la mayoría respecto de la prueba producida, fue



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

minucioso y exhaustivo, descartaron con argumentos fundados la pericia del médico de parte, y realizaron un conglobado análisis para descartar la inimputabilidad de D.

Que los tres forenses "...fueron asertivos en resaltar que la epilepsia de tipo convulsiva no fue determinante en la producción del hecho. Su coincidencia se dio en varios aspectos, pero los más relevantes fueron fundados en la improbabilidad de contar con recuerdos parciales para descartar perturbación de la consciencia; la imposibilidad de realizar movimientos con tanta coordiación Y dirección, seleccionar medios idóneos y contundentes para provocar la muerte de P.; Y particularmente, la duración que requiere provocar esa cantidad y calidad de heridas con tal complejidad en el despliegue... Su enfermedad epiléptica, en nada ha incidido en la ejecución del hecho, sino que ha sido determinante la existencia de una discusión previa, la preexistencia de hostilidad y los indicios inmediatamente posteriores que revelan su plena capacidad psíquica para el hecho atribuido" (voto Dra. Arcuri, fojas 203 y 204).

Ahora bien, la defensa posteriormente cuestionó ante la instancia revisora que se hubiese soslayado el informe del doctor T., médico de parte, - quien afirma que D. cursaba un episodio de epilepsia al momento del ataque violento a P.-, para definir la inimputabilidad de su asistido.

El tribunal revisor analizó con suficiencia y claridad el tema. El doctor Dal Verme fue terminante respecto de la razonabilidad de los argumentos de las magistradas de la mayoría al definir la responsabilidad del incuso. Tuvo en cuenta para ello, tanto la proximidad de la pericia del galeno H.G. al momento del hecho, como así también la circunstancia de que es un médico forense; cuando el doctor T., médico psiquiatra y psicólogo, no sólo carece de dicha formación y experiencia, sino que realizó la pericia de parte, sin las formalidades que exige la ley, y largo tiempo después del evento (luego de la acusación pública). Agregó que no se apreciaba arbitrariedad en la valoración de la prueba efectuada por las juezas de la mayoría. Y que



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

D. no presentaba patología psiquiátrica en el caso ni transitaba una crisis epiléptica al momento de los hechos.

Convino en tal sentido el doctor Defranco. El revisor resultó terminante al definir el informe de la defensa como un dictamen en soledad, a modo de "oráculo", frente al concordante cuadro probatorio en contrario. Cabe mencionar que el magistrado aludió a que D. no sólo seleccionó los medios idóneos para obtener el resultado que había anunciado previamente, sino que dirigió sus golpes a zonas vitales; que ante la intervención de terceros cambió de instrumento (martillo, cuchillo), y que a los policías les reconoció que la había matado y les pidió que lo mataran a él con el "FAL", lo que se condice con un estado consciente y lúcido, ubicado en tiempo y espacio, según las explicaciones brindadas.

En definitiva, la Cámara en lo Penal confirmó el criterio de la mayoría del tribunal de juicio. Y lo cierto es que los fundamentos expresados por la defensa han sido suficientemente rebatidos, y la posibilidad de que D. hubiese estado cursando una crisis epiléptica al momento de la agresión, que le hubiese impedido comprender el alcance de sus actos, no se ha probado.

Por todo lo expuesto, debo ratificar lo resuelto por el tribunal de juicio y la Cámara revisora, en tanto que la eximente de imputabilidad del artículo 34 inciso 1° del Código Penal alegada por la defensa, no resulta aplicable a D., sino que se evidenció en el proceso su plena capacidad psíquica al momento del hecho.

d) Calificación legal.

La Fiscalía al momento del debate calificó el hecho como homicidio doblemente calificado por la relación de pareja mediando convivencia y por violencia de género (artículo 80 inciso 1 y 11 del Código Penal).

El tribunal de juicio descartó ambas agravantes, y la Fiscalía en la Impugnación Extraordinaria planteó sus agravios al respecto.

d)1. En cuanto a la agravante prevista en el artículo 80 inciso 1° del Código Penal, esto es, por la relación de pareja, los jueces entendieron que,



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

para su procedencia, debía atenderse a la reforma del art. 510 del CCCN, que sólo se reconocerían los efectos jurídicos -como la agravante en cuestión-, en el caso de que se verificara la existencia de la unión convivencial. Que para ello se requiere la convivencia por el término de dos años, lapso que no alcanzaron víctima y victimario, ya que sólo convivieron por un término entre nueve y once meses.

Adelanto que concuerdo con el planteo fiscal.

Es que la norma penal en ningún momento establece un término para otorgar validez legal a una relación de convivientes, como entendieron los magistrados de juicio.

"El inciso 1° del artículo 80 del Cód. Penal, a partir de la reforma operada por la ley 26.791, agrava el homicidio cometido contra una persona con la que se mantiene una relación de pareja, en cuyo caso se ha exigido que dicha relación de pareja sea notoria, permanente (CNCP, Sala II, causa n°38.194/13, "E.D" del 18/6/15, reg. N°168/15) siendo la razón de este agravante los deberes de asistencia, respeto y cuidado que asisten recíprocamente a cada uno de ellos, deberes que se infringen cuando uno de ellos intenta matar a otro (TOC n°1, causa nro 4841, "Sanduay, M" del 11/8/15)" (Aboso, Gustavo Eduardo, "Código Penal", ed. BdeF, 2016, pág. 473).

No se encuentra en discusión que víctima y victimario tenían una relación afectiva, pública y con un proyecto de vida en común. Que comenzaron su vínculo siendo novios en X y luego continuaron en XX. donde iniciaron esa vida en común, con el proyecto de casarse. Que llevaban entre nueve y once meses de convivencia, y al momento del hecho su residencia era el domicilio de la letal agresión.

Que todo ello fue acreditado por las testimoniales vertidas en el debate, especialmente por la del padre de P. y diversos vecinos.

Sin embargo, no comparto el criterio del tribunal de juicio al considerar que debe equipararse el



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

término "relación de pareja" con el de "unión convivencial", introducido por la reforma del artículo 509 y siguientes del Código Civil y Comercial.

Es que "... Si el legislador hubiera tenido entre sus intenciones agravar los homicidios ocurridos, específicamente, dentro de las uniones convivenciales disponía de esa expresión para hacerlo. Dicho en términos dogmáticos, hubiera incorporado un elemento normativo (jurídico) en el tipo, al igual que se hizo con la anterior redacción del artículo, cuando aludía al homicidio del cónyuge (la palabra cónyuge estaba en el Cod. Civil; ver, por ejemplo, arts. 113,132,135,152 bis entre otros). Ello pues el expediente de la "interpretación sistemática" es razonable cuando las palabras utilizadas en una ley son las mismas empleadas en otra ley, ya sea del mismo cuerpo de normas u otro del ordenamiento jurídico. El trasfondo de esta técnica interpretativa es la idea de que el legislador emplea el lenguaje con "constancia terminológica" (Riccardo Guastini, Estudios sobre la interpretación jurídica, UNAN, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1999, p. 45). Ello, pues, es sensato pensar que cuando el legislador expresa sus intenciones empleando determinados términos ya utilizados en otra parte del ordenamiento jurídico, en principio lo hace en el mismo sentido. Pero, en fin, el sintagma "unión convivencial" es ajeno al art. 80, inc. 1º, CP... Además, la referencia que hace el artículo a "mediare o no convivencia" mella aún más la hipótesis interpretativa de la "unión convivencial" en tanto, justamente, la convivencia es uno de sus elementos fundamentales (art. 509, Cód. Civ. y Comercial) estas relaciones funcionan como fuentes de expectativas recíprocas y, en definitiva, de confianza. Esto es así en tanto los individuos que están en una relación como ésta, se sienten racionalmente habilitados a esperar ciertas conductas específicas de su pareja que, de no existir dicho vínculo, no estarían igualmente justificadas. Estas



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

expectativas son de muy diversa índole, y pueden tener que ver con el cuidado, atención, afecto, etc. Y ello también explica por qué, mientras que con una persona desconocida un individuo se abstendría de realizar determinadas conductas (como, por ejemplo, sin prevenciones dejar al otro pasar a su casa de modo que quedan a solas; o subirse al automóvil del otro como no lo haría con un desconocido; o concertar un encuentro en un lugar solitario, etc.), con la pareja estas prevenciones es común que desaparezcan. En este sentido, las personas se vuelven vulnerables ante su pareja, "bajan la guardia", y esto es importante porque, como se vio, uno de los fundamentos del mayor castigo es la violación de la confianza que en el sentido más extremo importa el homicidio de aquel con quien se mantiene este vínculo afectivo. (Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, sala penal (TSCordoba) (SalaPenal), 10/09/2019, S., M. A. p.s.a homicidio calificado por el vínculo s/ recurso de casación, Publicado en LLC 2019 (diciembre); AR/JUR/27689/2019).

Por otro lado, "...transcurridos casi siete años desde la sanción de la ley 26.791, que incluyó en el inc. 1° del art. 80 del catálogo penal.... La situación parece haber quedado zanjada, ya que el contexto nacional e internacional que permitió la sanción de la ley que en lo pertinente modificó el inc. 1° del art. 80, Cód. Penal de la Nación, estuvo enmarcada en la protección integral de las mujeres... Con esta redacción se tuvo en miras abarcar los nuevos modos de relacionarse que, en muchos casos no implican convivencia, tratando de proteger la confianza que en estos casos suele verse vulnerada. Estas situaciones se caracterizan por la posibilidad de acceso que posee el victimario hacia la esfera privada o doméstica de quien la ve menoscabada merced a ese conocimiento anterior entre ambos; y es esta la llave de acceso hacia ámbitos a los que otra persona no hubiera ingresado, al menos, con igual facilidad. Efectuar una



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

interpretación amplia en el sentido señalado, es la que mejor contempla el espíritu de la ley penal, que tal como ha sido desarrollado, en este caso, no necesita de aplicación supletoria de la ley civil, ya que los efectos buscados por ambas ramas del derecho, en casos como el comentado, difieren, no se complementan, sino que, por el contrario, pueden llevar a una errónea aplicación del derecho..." ("Homicidio agravado por el vínculo: la "relación de pareja" en los términos del artículo 80, inc. 1 del Cód. Penal de la Nación", M,P.X., LLC2019 (diciembre), 8, AR/DOC/3711/2019).

También se ha dicho que, "...la "relación de pareja" contenida en el inc. 1° del art. 80 del C.P. hace referencia - justamente por el último párrafo de la norma (mediare o no convivencia) - a una situación que si bien abarca - como ya se dijo - la institución de la "unión convivencial", en realidad la excede, pues contempla circunstancias más amplias que ésta. Por consiguiente, la incidencia de la normativa civil, en este caso, no mella la interpretación que se hace en materia penal..." (Rubén E. Fígari, MAYO 9, 2017, La "relación de pareja" del Inc. 1° del art. 80 del C.P. no equivale a la "unión convivencial" civil, sino que la excede"...<http://www.rubenfigari.com.ar/la-relacion-de-pareja-del-inc-1°-del-art-80-del-c-p-no-equivale-a-la-union-convivencial-civil-sino-que-la-excede/>).

En definitiva, de las circunstancias constatadas certeramente por el tribunal, no caben dudas de que D. y P. mantenían una convivencia, con proyectos en común y estabilidad en el tiempo - al menos, nueve meses-. Por ello, a la luz de los conceptos vertidos, considero que el tribunal de juicio realizó una errónea interpretación de tales circunstancias, y la evidente relación de pareja que mantenían, debe operar como agravante de la conducta desplegada por D., en los términos tipificados como homicidio agravado por



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

el vínculo, de acuerdo al artículo 80 inciso 1° del Código Penal.

d) 2. En segundo lugar, cuestionó la Fiscalía en la impugnación extraordinaria, que no fue calificado el caso como Femicidio -artículo 80 inciso 11 del Código Penal-, cuando se hallaban reunidos todos los presupuestos para ello. Sostuvo la acusadora, que, según los jueces, no se había establecido que la agresión que sufrió P. lo hubiese sido por su género, sino que había tenido origen en la personalidad disocial de D.

La figura del Femicidio, fue incorporada al Código Penal por la ley 26.791, sancionada el 14 de noviembre de 2012 por el Congreso Nacional y publicada en el Boletín Oficial el 14 de diciembre del mismo año. El claro objetivo del legislador fue la visibilización de la problemática de violencia de género, en consonancia con las convenciones internacionales incorporadas a nuestra Constitución Nacional (artículo 75 inciso 22), como la "Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer" (Convención Belém Do Pará, sancionada por Ley Nacional N° 24.632 del año 1996); y la "Convención sobre la Eliminación de toda clase de Discriminación contra la Mujer".

Tal como quedó legislado, el Femicidio es un homicidio cometido por un hombre contra una mujer por el hecho de ser mujer y debe producirse dentro del contexto de violencia de género. Requiere de tres elementos: un homicidio, que el sujeto activo sea un hombre y el sujeto pasivo una mujer -en términos biológicos o, tal como se auto perciba el sujeto-, y que se produzca dentro de un marco de violencia de género.

En relación al contexto que en el cual se debe producir este homicidio para ser catalogado como "femicidio", esto es, la violencia de género, el mismo debe ser entendido desde un punto de vista normativo, que se extrae de la ley 26.485 de Protección Integral



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que Desarrollen sus Relaciones Interpersonales, la que define en su art. 4to. la violencia contra la mujer, como *"toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal"*. Esa relación desigual de poder que caracteriza a la violencia de género, es definida por el decreto 101/2010 reglamentario de la ley citada, como aquella que *"se configura por prácticas socioculturales históricas basadas en la idea de la inferioridad de las mujeres o la superioridad de los varones, o en conductas estereotipadas de hombres y mujeres, que limitan total o parcialmente el reconocimiento o goce de los derechos de éstas, en cualquier ámbito en que desarrollen sus relaciones interpersonales"*.

"...El término femicidio fue introducido en la década de los 70 por la académica Diana Russell, ante la necesidad de visibilizar, denunciar y estudiar los asesinatos de mujeres que tenían como motivación el sexismo y la misoginia en contextos de desigualdad por razones de género y relaciones de poder. En América Latina, aunque este fenómeno tiene décadas manifestándose, no fue sino en la última década que comenzó a ser estudiado y tipificado en los códigos penales y legislaciones especiales de los países; pese a ello, este delito continúa siendo desatendido por la criminología, pero también justificado y naturalizado por sus perpetradores, la población en general, los medios de comunicación, e incluso por el sistema penal... la desigualdad por razones de género y los prejuicios a ella asociada contribuyen a que continúe siendo una de las formas de victimización de la mujer más invisibilizada, desestimada y justificada...".



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Refiere la autora, técnicas de neutralización que se manifiestan como justificaciones o racionalizaciones del comportamiento criminal con el fin de evadir o disminuir la eficacia del control social. "EL FEMICIDIO EN ARGENTINA (2014-2017): UN ANÁLISIS DESDE LA CRIMINOLOGÍA CAUTELAR, Esther Pineda G., ANUARI DEL CONFLICTE SOCIAL 2018, DOI. 10.1344/ACS2019.8.8.

Por su parte, el Dr. Mario L. Vivas en la causa caratulada "R., D. V. s/homicidio r/víctima - expediente n° 100423/xxxx - carpeta n° 6685 OJ Puerto Madryn) expresa: "El sometimiento y cosificación de la mujer, según las circunstancias del hecho, son los baremos que deben interpretarse para establecer la violencia de género. Más allá de que se trate sólo de un episodio o que no exista un contexto de violencia anterior." "La diferente situación de poder en la que se encuentran el hombre (victimario) y la mujer (víctima) conducen al letal resultado. ... "No existe igualdad de género, si el hombre impone su voluntad y la mujer sólo debe acatarla porque él es quien posee el Poder económico o físico, por ejemplo. Su conducta se enmarca en una demostración de poder sobre la mujer, quien tiene una posición de vulnerabilidad a su respecto." Así, se configura la violencia de género, aun cuando no exista violencia previa u odio genérico, de parte de ese hombre hacia el género femenino".

Sentadas las nociones basales sobre el tema, debo reseñar el criterio de los jueces del debate. Los magistrados consideraron que no había sido probado que la agresión que sufrió P. hubiese tenido origen en su género, sino que había sido producto de la personalidad disocial de D., que tendía a cosificar a las personas -tal como había sido descripta por los profesionales-, y que afectaba a todas sus relaciones interpersonales. Así, el Juez Penal Nicosia, sintetizó en el caso que no se verificaba la violencia de género, que "...Nada de ello fue acreditado en el



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

caso. Lo único que se tiene es una evaluación del perfil psicológico que hizo la Psicóloga Forense S. en relación al encartado, donde se sostiene en un momento que D. tiende a cosificar a las mujeres. Pero luego, en el propio desarrollo pericial, se arriba a la conclusión de que, en verdad, el problema que aqueja al imputado no es ese sino otro: supuestos rasgos de personalidad antisocial, donde las características más importantes son aquellas según las cuales, por excesivo Egocentrismo, y por carencia de empatía, culpa y arrepentimiento, el sujeto cosifica no solamente a las mujeres, sino a cualquier otra persona que lo rodee. Entonces, si esa posición subjetiva del autor no se delimita exclusivamente al distrito de las mujeres, vale decir que no está basada en el género, sino que se extiende a cualquier persona con el cual él se relacione, no es posible sostener que se haya comprobado una "violencia de género" en el sentido normativo que conlleva la palabra..." (voto a fojas 240 vuelta).

Por su parte, en concordancia con lo referido por el Dr. Nicosia, la Dra. Arcuri sostuvo que no verificaba indicios serios de una relación asimétrica de poder en la pareja conformada por D. y P. En tanto que la Dra. Tassello agregó que las peleas que se habían ventilado en el debate eran propias de cualquier relación de pareja.

A diferencia del tribunal de juicio, considero que sí existieron indicios de violencia previa con entidad suficiente para configurar la "violencia de género" requerida por el tipo penal.

Me refiero especialmente a las declaraciones testimoniales de G.P. -el padre de la víctima-, y de los vecinos E.A.G, M.R.M y L.R.P.

El primero, indicó que su hija presentó cambios de conducta desde que comenzó su noviazgo con D. Que por ello intentó que iniciara un cambio de vida al mudarse a XX, y lo cierto es que ella mejoró cuando estuvieron alejados. Mas con posterioridad, al retomar



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

la convivencia, los problemas volvieron a surgir entre ellos, y el imputado obstaculizaba la comunicación de V. con la familia. Relató tres llamados telefónicos que daban cuenta de la grave situación, como cuando su hija desde la terminal de ómnibus le manifestó que D. le había pegado y no tenía plata. Y en otra oportunidad, lo llamó desde otro número, y le indicó que él la había golpeado, que le había roto su celular, y le cortó porque D. había llegado. Que luego de ese llamado, nunca más se volvió a contactar, perdieron toda comunicación.

Por su parte, el vecino G., quien les alquiló "una piecita" por el término de nueve meses a la pareja, testigo presencial la noche fatal, indicó que D. y P. estaban enamorados, pero que asistió a una pelea de pareja en la que el imputado D., por celos, mediante la utilización de un "martillo le rompió a P. el teléfono celular y el televisor" (voto de la doctora Tassello).

Resulta llamativo que justamente una de las armas homicidas fue un martillo. Sin dificultad se comprende que la rotura del celular fue un acto que trascendía el mero daño material, por privarla de un objeto que implicaba la comunicación, pero sobre todo, configuraba un hecho amenazante a la víctima, que finalmente llegó a concretar en su persona.

Los vecinos M. y P., a quienes los separaba de la vivienda de P. y D, una pared de ladrillo hueco del inquilinato (fojas 184), refirieron en sus « testimoniales que a veces escuchaban gritos, "que la pareja se llevaba mal".

En definitiva, fueron establecidos malos tratos físicos (golpes) y psíquicos, entre éstos, todo lo cual refleja el obstáculo de la comunicación de la mujer con sus familiares ya que D. la aislaba de su familia, y ella debía buscar momentos de soledad para comunicarse; a lo que debe sumarse las peleas y los celos que predominaban en la relación de pareja.



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Resulta patente la escalada de violencia que alcanzó la muerte de V.P.

Debe recordarse que en el sitio en el que se produjo la muerte se verificó un despliegue de excepcional violencia. Ello surge de los informes técnicos efectuados en el lugar, de la pericia sobre la mecánica del hecho, y también de la multiplicidad y gravedad de las lesiones provocadas -en vida- a la joven, tal como fue valorado al inicio del presente voto. Tales circunstancias son demostrativas de una asimetría en las posibilidades defensivas de la víctima y una superioridad física indiscutible del agresor.

La situación acreditada lejos está de alguna esporádica y aceptable discusión de pareja.

Por todo ello entiendo que erró el tribunal al apreciar que no existía una relación asimétrica en la pareja ya que las conductas referidas claramente lo demuestran.

Pueden observarse en el caso los ciclos de la violencia. Que P. acudiera a la Defensoría Civil para ayudarlo a D. en su atención profesional, no evidencia simetría sino que se enmarca dentro de ese círculo característico referido.

Sin dudas existió cosificación de la víctima y el victimario la trataba como un objeto del que podía disponer. El informe de la psicóloga que refiere que tal actitud la tenía por su perfil psicológico y lo hacía sin discriminar el género, no contraría la aplicación de la agravante cuando el imputado tenía actitudes claramente enmarcadas en un modelo machista y patriarcal con su pareja.

Me hallo convencido de que el tribunal efectuó una interpretación inadecuada acerca del concepto "violencia de género" como elemento normativo del tipo penal bajo examen; que desconoce el verdadero alcance de las circunstancias del caso. Omitió efectuar una interpretación a la luz de los compromisos internacionales contraídos convencionalmente, y la



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

necesaria visibilización que exige la problemática que nos ocupa.

Por las razones expuestas, considero que la prueba producida en el juicio fue arbitrariamente valorada por los jueces, y la calificación adecuada al presente caso también es la de Femicidio, contemplado en el artículo 80 inciso 11 del Código Penal.

Debo agregar, que la recalificación legal establecida respecto de las dos agravantes del artículo 80, 1° y 11 del Código Penal, halla fundamento en la jurisprudencia sentada por este Superior Tribunal en el caso "Pcia. Del Chubut c/ F.F.O. s/ Homicidio s/ impugnación", expediente nro. 22.575-F°84 Año 2012), por lo que corresponde, en consecuencia, el reenvío a la instancia.

V. Conclusión

Por todos los argumentos vertidos, se impone declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto por la Fiscalía; confirmar parcialmente las sentencias nros. 2540/2017 y 35/2018, respecto de la materialidad del hecho y autoría del imputado; recalificar el hecho como Homicidio doblemente agravado por los artículos artículo 80 inciso lero y 11 del Código Penal, y, reenviar a la instancia para un nuevo debate sobre la pena en estos actuados.

Así voto.

La jueza **Natalia Isabel Spoturno** dijo:

1. Los jueces que me precedieron en el voto han plasmado de manera integral los antecedentes del caso, sus numerosas vicisitudes procesales, los planteos formulados en la impugnación del Ministerio Público Fiscal, y la competencia ampliada que convoca la actuación del Tribunal en pleno. También han desarrollado extensamente los fundamentos que sustentan el contrapunto suscitado en torno a las cuestiones a resolver.

Hago propia dicha semblanza y paso, sin más prólogo, a dar mi opinión. Anticipo que mi voto será



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

coincidente con el del juez De Cunto, por las razones que doy a continuación.

2. En primer lugar, estimo que se debe abordar el recurso de la Fiscalía porque nunca fue tratado.

En efecto, en la sentencia n° 22/2018 los Ministros de la Sala en lo Penal explicaron que no ingresarían en el conocimiento de esta impugnación. El juez De Cunto ya citó los tramos pertinentes de esa decisión, de los cuales se deduce que el reenvío dispuesto por la Sala se fundó en la arbitrariedad formal de la sentencia n° 22/2018 de la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia.

A la par, la Fiscalía tampoco impugnó la aludida sentencia de la Cámara, porque en lo concreto dicha resolución no le generaba alguno de los agravios previstos en la ley a tal fin (Código Procesal Penal, artículo 378).

En otras palabras, desde el punto de vista material (la confirmación de una condena a diecinueve años de prisión), la decisión de la Alzada no implicó una modificación del interés procesal de la parte acusadora. La Fiscalía, de todos modos, ya había formulado la impugnación contra la sentencia de mérito, la que -como anticipé- está pendiente de respuesta hasta la fecha.

3. Seguidamente, también considero que la sentencia de la Sala anuló por completo la primera resolución de la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia.

De la lectura de la decisión concluyo, al igual que el juez De Cunto, que la Sala en lo Penal fundó el reenvío en la flagrante contradicción que advirtieron en los argumentos de los jueces Montenovo y Müller, pero sin ingresar en la consulta constitucional. Ambos camaristas, dijeron los Ministros en prieta síntesis, confirmaron una pena a quien en la misma decisión habían considerado inimputable.

La anulación de la sentencia fue contundente, sin matices ni salvedades. Por lo tanto, la Cámara en lo



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

Penal de Comodoro Rivadavia, en su segunda intervención, estaba facultada para ejercer su competencia ordinaria de manera integral, sin cortapisas ni limitaciones. De modo que su decisión (sentencia n° 35/2018), no excedió el ámbito de conocimiento habilitado por el reenvío, ni afectó la prohibición de agravar la situación jurídica de la persona sometida a proceso.

Por las razones expuestas, y en paralelo con la consulta constitucional, en lo que sigue analizaré los agravios formulados por la Fiscalía.

4.El hecho ya fue descripto por el Dr. De Cunto, y a ello me remito.

4.1. En líneas generales, materialidad y autoría no fueron discutidas. De todos modos, a efectos de satisfacer la certeza que exige la garantía de juicio previo, la muerte de V.N.P. fue demostrada por diversos medios de Prueba. Se tuvieron en cuenta, entre otros, el certificado de defunción, la necropsia practicada al cuerpo de la víctima, los rastros hemáticos y fotografías tomadas en la vivienda - informes n° 600/16 y 633/16-, y el cuchillo y el martillo con restos de sangre secuestrados en el lugar.

Me interesa detenerme en las lesiones constatadas en V.P. Se comprobó que el deceso de la joven se produjo como consecuencia de un shock hipovolémico irreversible, producido por múltiples heridas en su corazón y pulmones, además de verificarse un serio traumatismo de su cráneo (con rotura de huesos de la cara, hundimiento del macizo facial, y la falta de globos oculares), y numerosas heridas punzocortantes (doce en el rostro y diecinueve en el tórax).

Según el examen histopatológico, todas las lesiones fueron provocadas a la víctima en vida. Y con el peritaje mecánico n° 157/16 se comprobó que las lesiones punzocortantes se habían producido con elementos cortantes como los hallados en el lugar del hecho (un cuchillo, por ejemplo), mientras que las



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

lesiones contusas se produjeron con elementos sólidos (a saber, un martillo, un ladrillo, una plancha, una tapa de olla). Las lesiones defensivas en P. daban cuenta de un forcejeo, luego del cual la víctima finalmente quedó en el lugar donde terminó el ataque, con el victimario sobre ella.

Como dije, la autoría tampoco fue objeto de controversia. Todos los testigos coincidieron en señalar a M.D. como único responsable de la muerte violenta de V.P.

E.G., dueño del inquilinato donde ambos vivían, presenció el momento en el que el acusado golpeaba a la joven con un martillo en la cabeza, mientras ella le pedía que no lo hiciera. G. pudo quitarle el martillo, pero de inmediato el imputado empezó a clavar un cuchillo en la frente de la víctima.

L.P., otro vecino, explicó que esa noche ya había escuchado peleas entre ambos, que incluyeron una amenaza de muerte de D. a P. Cuando se acercó al lugar ella estaba en el piso, desfigurada, y ya había fallecido. Este testigo vio a la policía sacar del lugar a D., con su ropa y manos llenas de sangre.

M.M., pareja de P., dijo que solía escucharlos discutir, y que esa noche había escuchado golpes y gritos, y que D. había amenazado de muerte a P. porque ella había pedido ayuda.

Los policías P.y T. acudieron al inquilinato ante el aviso de una agresión contra una mujer. Vieron sangre en el piso de la vivienda y al imputado sobre la víctima. D. quiso atacarlos con un cuchillo, pero lo pudieron reducir y detenerlo.

Por lo expuesto, la materialidad del hecho y su autoría en cabeza de M.J.A.D, no ofrecen dudas.

4.2. La imputabilidad de D. al momento del hecho, en cambio, fue materia de dura controversia. Según su defensa, el acusado actuó en los términos descriptos por el inciso 1 del artículo 34 del Código Penal.

Sin embargo, la mayoría que integró el tribunal de juicio (juezas Tasello y Arcuri), descartó este



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

planteo tras evaluar la abundante prueba producida en torno a este tópico.

Así, la historia clínica dio cuenta de la revisión médica del acusado a tan solo nueve horas de ocurrido el hecho, tarea que estuvo a cargo de la doctora D.M. En dicha oportunidad, se dejó asentado que D. se encontraba lúcido, y orientado en tiempo y espacio.

Por su parte, el médico forense O.L. llevó a cabo el examen mental previsto en la ley (CPP, artículos 84 y 206). Aconsejó una evaluación psiquiátrica a D., en virtud de sus antecedentes neurológicos, pero también concluyó que se encontraba en condiciones de afrontar los actos del proceso.

C.J., neuróloga del Hospital Regional de XX (HRCR), atendió al acusado en dos ocasiones, antes y después del hecho. En la primera ocasión D. le refirió sus antecedentes de epilepsia, respecto de los cuales la médica ordenó una serie de estudios. En la segunda oportunidad, ya por orden judicial (y como parte de un equipo interdisciplinario del Hospital Regional, también integrado por los profesionales A., G. y G.), ordenó una serie de exámenes que descartaron lesiones encefálicas. No observó otros datos de relevancia neurológica, y se descartó cualquier tipo de trastorno o enfermedad mental. Según el psicólogo G.G., jefe de Salud Mental del HRCR, el imputado no presentaba síntomas psicopatológicos, tenía un discurso lógico, sin delirios o alucinaciones, y por ello se desestimó la necesidad de internarlo.

Los psiquiatras forenses V.B. y R.G., por su parte, llevaron a cabo un peritaje orientado a determinar si D. había podido comprender la criminalidad de sus actos, y dirigir sus acciones de acuerdo con dicha comprensión (es decir, un examen en los términos planteados por la defensa -artículo 34.1 del Código Penal-). Ambos descartaron la posibilidad de que D. hubiera actuado en el contexto de una crisis epiléptica denominada «gran mal».



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

G. afirmó ante el tribunal que el acusado había tenido el dominio de sus actos, había empleado medios idóneos para su finalidad, y tenía recuerdos parciales sobre lo sucedido. El tipo de epilepsia que padecía D. no había sido determinante en el hecho, dijo, pues comprendió sus acciones como ilícitas y pudo dirigirlas. Aclaró que en el cuadro epiléptico «gran mal», en cambio, la persona se sacude en el suelo, sin actividades mecánicas coordinadas. Aludió también a una personalidad psicopática y disocial, y que el acto psicopático había sido «precedido de una discusión con la víctima, pero no de un impulso epiléptico» (cfr. hoja 194/vuelta).

En línea con lo antedicho, la psicóloga forense M.S. explicó que el imputado tenía un trastorno disocial de su personalidad, caracterizado por un escaso control de sus impulsos, y coincidente con su historia vital. También concluyó que la particular selección de los medios para atacar a P., desechaban todo posible trastorno mental transitorio. La profesional aludió al «aplanamiento o indiferencia emocional» que evidenciaba D. respecto de su relación con la víctima.

Las juezas conjugaron estas opiniones expertas con el resto de las pruebas rendidas en el debate, en especial con las declaraciones ya referidas de los vecinos y de los policías, y con las lesiones verificadas en el cuerpo de la víctima.

En otras palabras, se comprobó que existían antecedentes de peleas entre D.y P., que esa noche se escuchó una amenaza de muerte, que cuando G.intentó frenarlo D. cambió su forma de agredir a la víctima, y que el acusado se resistió cuanto pudo a ser detenido. Las múltiples y severísimas lesiones de la joven eran una evidencia de que D. no había actuado de modo automático, sino que había elegido el lugar y los medios para agredirla.

Un tramo de la sentencia de mérito resume esta idea: «(...) 3. Hubo una selección en cantidad y



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

calidad de medios idóneos para causar la muerte de la víctima y un preanuncio de la acción a producir la localización de estos medios en distintos lugares del domicilio exigía lucidez del actuante, 4. Hubo resistencia y defensa de la víctima que fue sorteada con éxito por D., al igual que la obstrucción y forcejeo de G. para finiquitar su acción con más la intimidación con el cuchillo que debió tomar, 5. La ubicación, tipo, cantidad y dirección de las lesiones que la víctima presentó no son para nada compatibles con movimientos mecánicos o automatizados, sino que requieren discriminación en la selección de objetos, su modo de uso y el lugar a donde deben dirigirse para un acometimiento de naturaleza homicida, es decir, exigen un programa o gobierno que logre sortear las dificultades que puedan presentarse, 6. La resistencia de D. a la detención de manera agresiva y la referencia inmediata al acto cometido como merecedor de castigo que evidencia un juicio crítico y valorativo de su conducta...» (del voto de la jueza Arcuri, hoja 202).

Por todo lo expuesto, comparto el criterio fijado en la causa respecto de la imputabilidad de D. El violentísimo ataque estuvo originado en una discusión previa con la víctima, en lugar de ser el resultado de un impulso epiléptico que anulara la capacidad de D. de comprender la criminalidad de sus actos, y de dirigirlos conforme a dicho entendimiento.

4.3. La Cámara en lo Penal, a su turno, prestó especial atención a responder el agravio del defensa vinculado con el supuesto soslayo del informe del psiquiatra y psicólogo J.L.T. consultor técnico de la defensa. Según este experto, D. padecía un episodio epiléptico al momento del hecho y, por lo tanto, debía ser considerado inimputable.

Para los camaristas, los peritajes psiquiátricos fueron llevados a cabo por profesionales con mejores antecedentes para este tipo de tareas, cumpliendo las reglas procesales de estos medios de



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

prueba y en un momento más cercano al de la muerte violenta de P. Resultaron, además, recíprocamente coincidentes, en contraposición con el informe unilateral del consultor de la defensa, practicado con posterioridad, y sin haberse trabado contradictorio al respecto (CPP, artículo 198 y concordantes). No hubo arbitrariedad, concluyeron los jueces de la Alzada, en la valoración probatoria de este punto.

Por lo demás, cada camarista construyó una robusta argumentación, en buena medida coincidente con la de las juezas de la mayoría, para refutar los restantes agravios (falta de motivación en la fijación de los hechos, y arbitrariedad en la valoración de otras pruebas -en particular, las declaraciones de algunos testigos y expertos en el debate-, además del informe de parte ya citado; cfr. hojas 443 a 447, 452 a 453/vuelta y 456/vuelta a 465, y 469 a 473, de los jueces Pintos, Dal Verme y Defranco, respectivamente).

Con lo dicho, la amplia revisión de la sentencia de primera instancia satisfizo las exigencias constitucionales de la garantía de doble conforme. Nada tengo para objetar.

4.4. En lo que se refiere a la calificación legal, y al igual que el colega que me precede, estimo que el cuestionamiento del Ministerio Fiscal sobre el punto debe prosperar.

En mi opinión, no se debe apelar a las disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación para interpretar el sentido de la expresión «relación de pareja», contenido en el inciso 1 del artículo 80 del Código Penal.

El texto de la ley, primera fuente de interpretación, no establece períodos temporales mínimos. Solo se exige que la relación de pareja sea ostensible, evidente, y tenga cierta estabilidad. Estas circunstancias generan particulares deberes de respeto, asistencia y cuidado recíprocos y, en línea con la jurisprudencia citada por el juez De Cunto, una



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

expectativa paralela de suma confianza sobre la conducta de la otra persona.

Es una definición acorde con la dinámica social actual, en la que los vínculos humanos adoptan diversidad de formas, a tal punto que la ley ni siquiera exige la cohabitación de quienes integran la pareja («mediare o no convivencia»). Una definición, vale agregar, que se enmarca en los compromisos internacionales asumidos por la Nación Argentina para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres.

De acuerdo con los hechos comprobados de la causa, no se discute que D. y P. mantenían una relación de pareja desde al menos nueve meses, que tuvo su inicio en X y su continuación en XX, ya mediando convivencia y proyectos en común (por ejemplo, casarse). Convivencia, reitero, que la ley no impone para que proceda la agravante.

Por lo expuesto, la calificación dada a los hechos atribuidos a M.J.A.D. es errónea. A todas luces debe responder como autor penalmente responsable de homicidio agravado por el vínculo (CP, artículo 80 inciso 1).

4.5. Con lo antedicho no se agota la discusión en torno al encuadre legal del caso. La Fiscalía también criticó la no aplicación de la agravante prevista en el inciso 11 de la norma penal aludida.

El juez que me antecede, ya se refirió al contexto normativo y a los antecedentes de la incorporación del femicidio a nuestra legislación. Solo me interesa señalar que, tal como indica el Ministerio Público, los hechos comprobados en la causa también son alcanzados por esta figura legal.

Quienes han juzgado en la causa entendieron que el hecho ocurrió como consecuencia de la personalidad disocial del acusado. No comparto tal criterio: varios testigos relataron al tribunal su conocimiento de episodios previos de violencia de D. contra P.



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

El padre de la joven, G.P., describió los cambios de conducta de su hija desde que ella iniciara la relación sentimental con el imputado. Señaló que la situación mejoró durante el lapso en que la pareja estuvo distanciada, pero al retomar la convivencia volvieron los problemas entre ambos. Dijo que D. interfería en la comunicación con hija, y puso como ejemplos varios llamados telefónicos (desde una terminal de ómnibus, otro desde un número diferente, etcétera), en los que V. le había contado haber sido golpeada por el acusado, no tener dinero, que D. le había roto el celular, o que debía cortar la llamada porque el imputado había llegado. Después de estas comunicaciones, dijo el testigo, su hija nunca más volvió a contactarse.

Y como ya expliqué al momento de analizar la autoría, los vecinos G., M. y P. dieron cuenta de los diversos episodios de peleas entre ambos, y de la concreta amenaza de muerte de D. contra P. la noche del hecho.

El dueño del inquilinato y testigo presencial, E.G, dijo que D. y P. estaban enamorados. Sin embargo, a la par también refirió haber visto un violento episodio en el que D. destruyó el televisor y el teléfono móvil de la joven con un martillo. Este hecho empalma con el relato del padre de la víctima, y es simbólico respecto de la relación violenta entre ambos, pues D. canceló toda posibilidad de comunicación de P. con el elemento que luego emplearía para provocarle la muerte.

Y los vecinos L.P.y M.M., como ya expliqué en el apartado sobre la autoría, contaron que la pareja se llevaba mal, y que a veces se escuchaban gritos desde la casa de D. y P. (vale señalar que los separaba solo una pared de ladrillos huecos).

Se comprobaron, entonces, malos tratos físicos y psíquicos de D. sobre P., así como la constante obstaculización de la comunicación de ella con su familia, al punto de aislarla. A la par, la extrema e



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

inusual violencia del hecho resultó una evidencia elocuente de la superioridad física del victimario sobre la víctima. Más que un episodio aislado, constituyó el epílogo luctuoso de una espiral de violencia que culminó con la muerte de la víctima.

Lo antedicho no implica controvertir el perfil disocial «generalizado» de D. Pero dicho rasgo de personalidad no impide afirmar, al contrario del criterio del tribunal de mérito, que D. construyó con P. una relación de pareja signada por la asimetría y la desigualdad de poder, características propias de la violencia de género requerida por esta segunda agravante.

En suma, el recurso fiscal sobre este punto también debe ser atendido, y a la subsunción jurídica del hecho también le cabe la calificante establecida en el inciso 11 del artículo 80 de la ley sustantiva. Me remito, en lo demás, al voto del juez De Cunto respecto de la jurisprudencia que admite la readecuación legal en esta instancia (caso «Fonseca», citado).

4.6. Por las razones expuestas, comparto la propuesta de declarar procedente la impugnación extraordinaria del Ministerio Público Fiscal, confirmar parcialmente las sentencias n° 2540/2017 y 35/2018 en lo que a materialidad y autoría se refieren, recalificar el hecho como homicidio doblemente agravado por los incisos 1 y 11 del artículo 80 del Código Penal, y reenviar la causa a la instancia para un nuevo debate sobre la pena a imponer a M.J.A.D.

Así voto.

La jueza **Florencia Cordón Ferrando** dijo:

I.1. Dos vías de acceso tiene este Pleno del Superior Tribunal de Justicia para ingresar en el conocimiento del caso.

Por un lado, resulta de aplicación el instituto de la Consulta en función de la sanción aplicada, por el otro, la habilita la impugnación extraordinaria



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

deducida por el Ministerio Público Fiscal, por las razones que fueron mentadas en el primer voto.

2. Los antecedentes del caso y el contenido del recurso fueron descriptos por el Magistrado Lucero; evitaré la repetición para no incurrir en un dispendio injustificado de palabras.

Iré de lleno al asunto.

II La solución

1. Por las razones que daré de continuo habré de compartir el criterio del juez Aldo Luis De Cunto. En consecuencia, entiendo que el fallo de la Cámara en lo Penal -en su segunda intervención- es plenamente válido ya que sus integrantes no han excedido el ámbito de la competencia que les fue dada.

Veamos.

2. El abordaje que el ministro que lidera el Acuerdo le dio a las sentencias dictadas en esta causa (N° 26/2017 de la Cámara en lo Penal de la ciudad de Comodoro Rivadavia; N° 22/2018 de la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia; y la N° 35/2018 de la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia, que intervino por el reenvío oportunamente ordenado por el Superior Tribunal), obligaron, a quienes me preceden en orden de votación, a tratar como cuestión previa el alcance que corresponde otorgarle a la decisión adoptada por la Sala en lo Penal en su original intervención.

3. Sentencia n° 22/2018 de fecha 30 de agosto de 2018 de la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia.

3.a) En la sentencia nro. 22/2018 se aclaró desde el inicio que la competencia revisora del Superior Tribunal se hallaba habilitada en virtud de las impugnaciones extraordinarias de la Defensa Pública y del Fiscal General. También, en razón de la pena aplicada, correspondía revisar la condena en el ámbito de la consulta constitucional (arts. 179 C.P y 377 del C.P.P)



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Sin embargo, previo a ingresar al análisis de los mentados recursos como así también, eventualmente, de la consulta, los ministros del Tribunal observaron que la sentencia de la cámara no constituía un acto jurisdiccional válido por la ilegalidad manifiesta que contenía.

Así, dijo el doctor Vivas: "Más allá de los planteos que ingresaron a esta instancia, observo que el acto jurídico que se pretende revisar no es válido como tal". En consonancia con ello el doctor Panizzi expresó: "No me ceñiré a los términos de los remedios deducidos pues advierto contradicciones en el fallo de la Cámara Penal que tornan nulo el pronunciamiento". El Ministro Donnet, por su parte, adujo: "Aclaro, al igual que mis colegas, que no responderé los cuestionamientos que sustentan las respectivas impugnaciones. Entiendo que la construcción del razonamiento de los magistrados Martín Montenovo y Guillermo Müller ha sido contradictoria por lo tanto, que lo resuelto es nulo".

El doctor Lucero asegura que la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia -segunda intervención hizo una lectura errónea de la anterior decisión de esta Sala. Para demostrarlo, transcribe citas de cada uno de los votos del pronunciamiento, que, a mi entender, no reflejan con exactitud el razonamiento integral Y el alcance que los jueces del Superior Tribunal le dieron a la decisión.

El ministro Vivas, quien lideró el acuerdo, sostuvo en forma expresa que propiciaba declarar la nulidad de la decisión pues la sentencia carece de los presupuestos que permitan considerarla válida y que la habilitación de la instancia surge del antecedente "Vega". Dijo textualmente: "Situación análoga se presentó ante esta Sala cuando tuvo que resolver en autos "V., G. O. s/ Homicidio y Lesiones Culposas en Accidente de Tránsito s/ Impugnación" (Expediente N° 21774 - T° II - E° 152 - Letra "V" - Año 2009), oportunidad en la que se sostuvo: 'La opción que se



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

escoge importa la adopción de un sistema interpretativo en el que prevalece el contenido justicia por sobre el sacro de un plexo normativo. Así, entiendo que, por principio, las soluciones disvaliosas no pueden ser aceptadas en el Estado Social de Derecho...' (del voto del doctor Pfleger). Por ello, opino que el vicio que se advierte es tan grave, que el ingreso a esta instancia se encuentra habilitado por arbitrariedad...''.

La transgresión al principio lógico de no contradicción y, derivado de ello, la imposibilidad de otorgar alguna interpretación posible al pronunciamiento, sea en todo o en parte, surge claro también del voto del Ministro Donnet, quien expresó en el punto 5 de su voto: "Sobre lo resuelto en esta causa conviven, además, dos ordenamientos mutuamente excluyentes: la imputabilidad penal, y sus consecuencias, y la inimputabilidad, con sus efectos propios. Por lo tanto, se corre el riesgo adicional de que quien interpreta se erija en legislador, por medio de la construcción de un tercer ordenamiento con características de uno u otro régimen. Esta situación transgrede, además, el principio lógico de no contradicción, pues dos premisas contradictorias no pueden ser verdaderas al mismo tiempo". Para luego referir el mencionado Magistrado que la sentencia dictada es arbitraria, coincidiendo por ello con la propuesta de anulación.

Me resulta claro de las mencionadas expresiones que la decisión de anulación no se tomó en el ámbito de la consulta constitucional, sino que los magistrados hicieron un control previo y oficioso de la validez del fallo, en base a la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, por resultar ostensiblemente contradictorio e ilegal y, por tal motivo, imposible de mantener virtualidad jurídica alguna.

No debe olvidarse aquí que de acuerdo a precedentes de este Tribunal una sentencia arbitraria



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

es aquella que excede el límite de las posibilidades interpretativas del juez. Se trata de un caso de interpretación "imposible". En otras palabras, la sentencia arbitraria es "un modo anormal y antijurídico de producción de derecho". (conf. STJCH, SD Nro. 08/SRE/04 y sus citas).

Frente a ello no encuentro posibilidad alguna de sostener que una parte de la citada sentencia mantuvo incolumidad -los argumentos de la mayoría referidos a la inimputabilidad del acusado- y se nulificó únicamente la porción que la contradice - la declaración de responsabilidad penal por los hechos e imposición de pena-.

Por otro lado, tampoco advierto que aquél primer pronunciamiento de la Cámara beneficiara al imputado, desde el mismo momento en que declaraba improcedente el recurso interpuesto por la defensa, confirmaba su responsabilidad penal y la condena a 19 años de prisión.

**3.b) . Alcance de la nulidad declarada por el
Superior Tribunal de Justicia.**

Así, esta Corte-en su original intervención-, decidió declarar la nulidad total de la sentencia nro. 26/2017 y dispuso el reenvío, "para que otros magistrados procedan a examinar y tratar la impugnación ordinaria interpuesta contra la sentencia de mérito".

Entonces, la nueva Cámara en lo Penal, estaba habilitada por el órgano superior de la Provincia para «reasumir» su competencia ordinaria y de ese modo lo entendieron unánimemente los vocales que la integraron.

De la misma manera, incluso, lo entendió la propia defensa del imputado, ya que además de no recurrir la decisión del STJ, al celebrarse la audiencia a tenor del art. 385 del código procesal, a través de la doctora L.P., comenzó su alocución señalando que en virtud de la nulidad decretada por el STJ correspondía que desarrolle los agravios



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

interpuestos oportunamente en la impugnación ordinaria. Y así lo hizo, solicitando finalmente que se declare la inimputabilidad y se absuelva a su defendido. (cnf. surge del registro del audio pertinente).

Por último, no puedo dejar de destacar que si la voluntad del Máximo Tribunal era mantener la inimputabilidad que analizaron los camaristas Muller y Montenovo en sus votos, otra tendría que haber sido la decisión. Es que el artículo 386 del CPP obligaba al cuerpo a declarar positivamente la circunstancia que beneficia al imputado.

En efecto, el mentado artículo dice: -Resolución de la sala en lo penal. Ejercicio de competencia positiva - La Sala en lo Penal dictar resolución dentro de los treinta días a contar desde que se produjo la celebración de la audiencia. Si la anulación es parcial, se indicará el objeto concreto del nuevo juicio o resolución. Si por efecto de la resolución debe cesar la prisión del imputado, el tribunal ordenará directamente la libertad. Cuando de la correcta aplicación de la ley resulte la absolución del procesado o la extinción de la acción penal, el tribunal resolverá directamente sin reenvío.

Sin embargo, ni asumieron competencia positiva ni dictaron la absolución.

Tampoco decretaron la nulidad parcial y la devolución de las actuaciones (a un tribunal de mérito) para la imposición de las medidas de seguridad. Adviértase que ello era precisamente lo que peticionaba la Defensa en el recurso extraordinario, por lo que bastaba para ello hacer lugar al mencionado recurso. Sin embargo, los Ministros decidieron no tratarlo en virtud del contenido de la decisión que adoptaron -la nulidad total del fallo-.

De esta manera, en mi opinión, los jueces de la cámara -de la segunda intervención- acataron perfectamente lo que dispuso el fallo N° 22/2018.

La directiva fue clara, la anulación fue total.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

Por lo expuesto, en relación al punto 4 del primer voto, opino que la resolución de la Cámara nro. 35/2018 resulta plenamente válida, sin exceso jurisdiccional ni afectación de la garantía de la prohibición de la "reformatio in pejus".

4. Admisibilidad del recurso fiscal.

La Fiscal General presentó recurso extraordinario contra la sentencia de condena dictada en el juicio. Esta impugnación fue reservada, ya que la defensa interpuso impugnación ordinaria, y la Cámara Revisora debía atenderlo.

Es cierto que la Fiscalía no recurrió el fallo nro. 26/2017 dictado por la primer Cámara en lo Penal.

Dicha cuestión no fue soslayada en la sentencia de la Sala, en la cual se dijo: 'Esta declaración, en parte contradictoria con lo que se expresó en los considerandos, derivó en la ausencia de impugnación extraordinaria por parte del Ministerio Público Fiscal, y, consecuentemente, que la defensa interponga recurso contra una decisión cuyos fundamentos le daban la razón. Ninguna de las partes pudo comprender el razonamiento jurídico que se plasmó. Por un lado se proclama la inimputabilidad y, por el otro, confirman la declaración de responsabilidad penal por el hecho y la pena aplicada...' (del voto del doctor Vivas).

Coincido con este razonamiento. Es evidente que el Fiscal General no impugnó porque la sentencia no fue adversa a sus Intereses.

Además nuestro ordenamiento de forma prevé limitaciones recursivas para el acusador público y la norma lo autoriza únicamente a protestar fallos adversos y no argumentos contradictorios (Art. 378 - Legitimación del fiscal. Impugnación extraordinaria- El fiscal podrá impugnar las decisiones judiciales en los siguientes casos: 1) el sobreseimiento, 2) la sentencia absolutoria, si hubiere requerido una pena superior a los tres años de privación de libertad; y 3) la sentencia condenatoria, si la pena aplicada fuera inferior a la mitad de la pena pretendida).



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Pues bien, la Cámara en lo Penal en su primera intervención no sobreseyó, no absolvió ni redujo la pena impuesta, por lo que no se daba ninguna de las tres situaciones objetivas previstas en el Código de Rito para que el Fiscal impugne.

Con relación a la impugnación extraordinaria contra la sentencia de primera instancia, el recurso no fue tratado por los ministros del superior tribunal de justicia. Pero esta circunstancia obedeció a la solución propiciada, que no habilitaba el tratamiento de los agravios, hasta tanto se cumpla con la condición impuesta en el fallo -nueva revisión y tratamiento del recurso ordinario de la defensa-.

En ese sentido el Ministro Vivas dijo: "En cuanto a los recursos presentados por las partes, a raíz de lo decidido precedentemente, por el momento, devienen abstractos". El Dr. Panizzi sostuvo "La conclusión a la que he arribado me exime de tratar los remedios articulados por la Fiscalía General y la Defensora Pública de Comodoro Rivadavia" y por último el Dr. Donnet expresó "Aclaro, al igual que mis colegas, que no responderé los cuestionamientos que sustentan las respectivas impugnaciones... Por tal motivo, y como anticipé al inicio de mi voto, no trataré los recursos extraordinarios locales que interpusieron las partes".

Por todo lo expuesto, a mi juicio, no Puede atribuirse a la fiscalía consentimiento o resignación de su interés jurídico. Por el contrario, lo mantuvo en cada instancia del proceso.

Véase, por ejemplo, que en la audiencia prevista en el artículo 385 del ordenamiento adjetivo, celebrada ante la segunda Cámara en lo Penal, sostuvo "... A su turno la Fiscal General, María Laura Blanco, ratificó el escrito, de contestación de fecha 24/8/17 presentado oportunamente por la entonces Fiscal General, Mónica García, y concluyó en solicitar se rechace la impugnación impetrada por la Defensa y se confirme la sentencia, en el punto en el que ha sido atacada, sin que ello implique una renuncia a lo



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

planteado en la impugnación extraordinaria bajo reserva...’ (de la sentencia nro. 35/2018).

Siendo ello así, opino que el recurso debe ser admitido y analizado.

5. Las sentencias, su estudio, en el plano de la Consulta.

5.1. La Cámara en lo Penal de la ciudad de Comodoro Rivadavia, en virtud del monto de la pena impuesta, elevó las actuaciones a este Superior Tribunal de Justicia en los términos del artículo 179, punto 2. de la Constitución de la Provincia del Chubut y su correlato, el artículo 377 del Código Procesal Penal.

Cabe aclarar, antes de continuar, que la tarea desarrollada por los jueces de mérito fue debidamente revisada por el a-quo.

El Tribunal Revisor respondió concretamente los agravios referidos en el recurso ordinario.

Antes de seguir, y para facilitar la comprensión del voto, voy a analizar en forma conjunta los dos motivos que justifican la intervención de la Sala, y me voy a detener cuando sea el turno de responder los agravios de la Fiscalía (calificación legal).

5.2. El hecho objeto de acusación lo describió el doctor De Cunto en su voto, de modo que considero innecesario volver a relatarlo.

5.3. Ingresaré directamente a analizar los distintos aspectos desarrollados en la sentencia, relacionados con la materialidad, la autoría, culpabilidad, calificación legal y pena aplicada.

5.3.a) Materialidad.

En cuanto a la existencia del hecho, fue debidamente acreditado.

Sin perjuicio que no fue materia de discusión, es preciso señalar que el plexo probatorio desplegado en el debate fue lo suficientemente contundente para determinar la muerte de V.N.P.

A tal fin se tuvo en cuenta el siguiente material probatorio:



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

-certificado de defunción emitido por el Registro Nacional de las Personas, inscripto en el Tomo 1, Acta 268, Año 2016 de fecha 31 de agosto de 2016. Aquí consta que la víctima falleció en XX el 27 de agosto de 2017;

-autopsia que practicó el Dr. L., del Cuerpo Médico Forense. El informe determina que V.N.P. murió por un shock hipovolémico irreversible debido a heridas múltiples en ambos pulmones y corazón y por traumatismo grave de cráneo y tórax. Efectuó un detalle de todas las lesiones que presentaba el cuerpo de la víctima;

- procedimiento policial llevado a cabo en el lugar del hecho. Efectuaron la inspección ocular, tomaron fotografías del lugar, realizaron el informe lesionológico en el cuerpo de la mujer, confeccionaron los informes de criminalística - nros. 600/16 633/16-, los cuales se utilizaron para la pericia sobre la mecánica del hecho (Informe N° 157/16).

5.3.b) Autoría.

Tampoco se cuestionó este aspecto de la sentencia.

Los jueces evaluaron:

- Declaración de E.A.G. Es propietario del inmueble que alquilaban D.y P.

Su testimonio fue contundente, ya que presenció la parte final del hecho.

Así, sostuvo que ese día, aproximadamente a las 23 horas, otro de los inquilinos que tiene (P.), le avisó que D. y P. se estaban peleando en la pieza y le pidió que intercediera para separarlos. Continuó y dijo que se hizo presente en la habitación que ocupaba la pareja y pudo ver cuando M.D. golpeaba con un martillo en la cabeza a la chica. Que este testigo intentó sacarle el martillo. Dijo que el imputado tomó un cuchillo que tenía entre sus piernas y empezó a clavárselo en la frente a la joven;

- Testimonio de L.R.P. Resultó ser el vecino de P. y D. Dijo que esa noche escuchó gritos, y que D.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

estaba maltratando a P. Que vio cuando la joven salió de la habitación, cuando volvió a ingresar y que D. le quitó la llave y cerró. También que el condenado le repetía "ahora avisaste a los vecinos y a la gorra, te voy a matar". Que subieron con G. pero P. ya estaba muerta.

Cabe destacar que los jueces evaluaron las críticas que efectuó la defensa respecto a la parcialidad del testigo con el imputado. También las relacionadas con la sordera, en cuanto a que si ha podido -o no- escuchar la discusión entre las partes.

-Declaración de M.R.M., pareja de P. Dijo que no tenía ninguna relación con la víctima, que la conocía por ser vecina. Que sabía que se llevaba mal con M. porque los oía discutir. Que la noche del hecho escuchó gritos y ruidos. También agregó que escucho las amenazas de muerte que el imputado le profirió a la víctima y golpes como de maza.

Testimonios del Cabo F.E.T. y y del Cabo E.D.P., que se encontraban haciendo el patrullaje en jurisdicción de la Comisaría Séptima. Declararon que recibieron el aviso de la guardia para que se constituyan en el domicilio sito en XX N° x, donde se alertaba que un hombre agredía a una mujer.

Manifestaron que al arribar al lugar una persona les indica el lugar donde estaba sucediendo todo, y al abrir la puerta observaron a D. sobre la víctima en el piso lleno de sangre. También narraron que cuando le dan aviso que eran policías, el encausado atinó a agarrar un cuchillo que estaba a medio metro e intentó agredir. Finalmente lograron detenerlo.

Los magistrados enumeraron la demás prueba ventilada en él debate. Analizaron y explicaron con detalle el procedimiento llevado a cabo en el lugar, los testimonios policiales, la prueba científica y pericial. Así, fácilmente pudieron resolver los aspectos atinentes a la existencia del homicidio y la autoría de M.D.



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

El razonamiento que se volcó en la sentencia cumple con los estándares lógicos aplicados al correcto razonamiento, y no vislumbro arbitrariedad alguna en estos dos aspectos analizados.

5.3.c) Responsabilidad penal.

Un capítulo especial merece la atención al problema de la imputabilidad. Este tema resultó materia de análisis en las sentencias de primera y segunda instancia.

La defensa argumentó, ante la Cámara en lo Penal -ya que no vino en queja ante esta instancia- que existió un razonamiento arbitrario por parte de las juezas de mérito cuando antepusieron las conclusiones de los peritos oficiales por sobre la opinión del perito de parte.

Los jueces de mérito, que conformaron la mayoría, evaluaron correctamente las circunstancias previas y posteriores al óbito. Tuvieron en cuenta no solo los informes médicos presentarlos, sino también los testimonios colectados, y especialmente la versión de los vecinos, que narraron el accionar del imputado en el evento. Sostuvieron que D. supo y quiso matar a la víctima desde el mismo momento que anunció que lo haría, alusión que realizó también a los policías que procedieron a su detención.

Los magistrados, ante quienes se ventiló todo el plexo probatorio incorporado al debate, concluyeron que "...las conductas descriptas y probadas por testigos, pericias criminalísticas, antecedentes personales y clínicos de D., con más los dictámenes periciales mayoritarios practicados al acusado descartan de plano la posibilidad de incapacidad psíquica de delito por parte de éste debido a una crisis epiléptica. Recordemos que solamente la perturbación de la consciencia, por la alegada crisis epiléptica (patológica) ya que se descartó la existencia de un trastorno mental transitorio por los peritos, podría habilitar la declaración de



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

inimputabilidad penal de D...." (del voto de la doctora Arcuri, ver hoja 201).

Además, analizaron el contexto integral del hecho para descartar la inimputabilidad. Así, entendieron que existieron aspectos que infieren que D. actuó con capacidad de acción (hubo una discusión previa; los vecinos oyeron gritos; el imputado seleccionó en cantidad y calidad de medios idóneos para causar la muerte de la víctima y un preanuncio de la acción a producir; la localización de estos medios en distintos lugares del domicilio exigía lucidez del actuante; hubo resistencia y defensa de la víctima que fue sorteada con éxito por D., al igual que la obstrucción y forcejeo de G. para finiquitar su acción con más la intimidación con el cuchillo que debió tomar; la ubicación, tipo, cantidad y dirección de las lesiones que la víctima presentó no son para nada compatibles con movimientos mecánicos o automatizados, sino que requieren discriminación en la selección de objetos, su modo de uso y el lugar a donde deben dirigirse para un acometimiento de naturaleza homicida, es decir, exigen un programa o gobierno que logre sortear las dificultades que puedan presentarse; la resistencia de D. a la detención de manera agresiva, y la referencia inmediata al acto cometido como merecedor de castigo que evidencia un juicio crítico y valorativo de su conducta; la evaluación en el Hospital Regional a nueve horas de cometido el hecho, en que se lo encontró vigil y orientado en tiempo y espacio pese a señalar que no recuerda ese momento, descartan uno de los indicadores más claros de una crisis epiléptica de cualquier clase en torno a las manifestaciones del registro negativo (amnesia) -también del voto de la doctora Arcuri, ver hoja 202-.

Los jueces del Tribunal Revisor paralelamente efectuaron un desarrollo argumentativo del tema, e incorporaron doctrina y jurisprudencia que avalan la postura que confirman la imputabilidad de D.



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Examinaron lo decidido por la mayoría en primera instancia, y coincidieron en que las circunstancias objetivas que se ventilaron en el debate, confluyen a confirmar la postura propiciada por el Dr. H.G.

Es importante la observación que hizo el doctor Dal Verme respecto a la valoración que debe efectuarse de las pericias en cuestión, y el por qué debe predominar una sobre otra: '... En primer término, el dictamen pericial oficial -más cercano en el tiempo a los hechos- se realizó en el marco de lo normado por los arts. 195 y ctes. del c.p.p., dando la posibilidad de control a la contraparte. Además, este dictamen pericial fue realizado en equipo por dos expertos, ambos psiquiatras, el Dr. H.G, y la Dra. V.B. Frente a ello, el informe Incorporado a partir del testimonio prestado por el Dr. T., fue llevado a cabo como un informe pericial-realizado y agregado con posterioridad a la formulación de la acusación pública-, sin revestir las formalidades de una pericia. En segundo término, y si bien ambos expertos dan cuenta de una aquilatada carrera profesional, no puede pasarse por alto que el Dr. G. es forense (forense universitario) y el Dr. T. no lo es. El campo, sobre el que son llamados a expedirse los profesionales, conjuga conocimientos propios de la psiquiatría y la psicología con la teoría y la práctica del derecho penal. La psiquiatría forense constituye una disciplina especializada para "la aplicación de los conocimientos psiquiátricos a la teoría y a la práctica del derecho penal" ("Psiquiatría forense en el derecho Penal", Vicente Cabello, Ed. Hammurabi, pag.37). Tal área de conocimiento no es equivalente a la terapia de psicoanálisis que constituye la actividad central del Dr. T... (voto Dal Verme ver hoja 454 vta./5 de la sentencia nro. 35/2018).

En este examen que estaban haciendo del fallo de primera instancia los camaristas también analizaron el alcance que el tribunal de mérito le dio a los



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

informes médicos '... Pero no es posible, bajo riesgo de caer en el problema de la sustitución (quién decide en definitiva), obedecer a un dictamen en soledad por una cuestión casi oracular; es necesario, como hizo la mayoría, no desestimar ninguno de los elementos de convicción producidos en el debate, sopesándolos todos, puesto que, como se viene diciendo, no es una cuestión profética en que un perito viene a decir la verdad revelada, aún contra todo el bagaje de evidencia contraria...' - del voto del doctor De Franco ver hoja 469-

El fallo de segunda instancia igualmente hace hincapié en que quedó debidamente acreditado en autos que el tipo de epilepsia que presenta el imputado (denominada "Gran Mal") no se compadece con la forma en que se llevó a cabo la muerte de la mujer, más allá de la personalidad psicopática que quedó acreditada.

Así, confirmo lo que sostuvo la mayoría del tribunal de juicio, y los jueces de la cámara. En el caso no es posible incorporar la eximente de culpabilidad alegada por la defensa, toda vez que los argumentos utilizados no logran desvirtuar ni desautorizar las notas características de las circunstancias que rodearon el evento, enumeradas por la doctora Arcuri en su voto. La actitud, anterior y posterior de D., como se indicó en las sentencias, refleja una adecuada orientación en tiempo y espacio que dista de aquella que debería comprobarse en una persona perdida o con el estado que no le permita conocer la conducta desplegada. Así pues, corresponde confirmar este aspecto de la sentencia.

**5.3.d) Calificación legal. Agravios del
Ministerio Público Fiscal en la Impugnación
Extraordinaria.**

Habré de detenerme en este punto, pues fue materia de cuestionamientos por parte del Ministerio Público Fiscal. El MPF calificó los hechos como Homicidio doblemente agravado por la relación de pareja mediando convivencia y además porque existió



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

violencia de género (Art. 80 inc. 1 y 11 CP), pero ambos agravantes fueron rechazados en la instancia de juicio.

La sentencia de grado fue unánime en punto a que la víctima y el imputado convivían al momento del hecho, que llevaban entre nueve y once meses de convivencia y que se conocían hacía más de tres años. Sin embargo, consideraron que ello no alcanzaba para tener por acreditado el requisito del tipo y afirmaron que la normativa del Código Civil y Comercial sobre uniones convivenciales permite al derecho penal tener elementos de referencia para configurar una relación de pareja a excepción de la convivencia. Sostuvieron que en la jurisprudencia penal se ha tomado como referencia la exigencia de un mínimo de convivencia 'según lo previsto por el inc. e) del arto 510 del CCCN, para el reconocimiento de los efectos jurídicos previstos en las uniones convivenciales, se requiere que 'mantengan la convivencia durante un período no inferior a dos años', por lo que ese es el plazo a partir del cual el legislador entiende que se trata de una relación de pareja estable y permanente y que sirve para interpretar los alcances de la fórmula legal, 'relación de pareja', en el Código Penal' [CNCCC, Sala 11, 18106115, "E., D. S/ Recurso de casación"].

También rechazaron el Femicidio -80 inc. 11 CP- en el entendimiento que no cualquier clase de violencia ejercida contra una mujer y aún en un contexto doméstico implica violencia de género, sino que deben acreditarse un conjunto de condiciones que informan que la violencia de género es mucho más que un simple acto de agresión a una mujer. Concluyeron - en apretada síntesis- que los indicios respecto de agresiones previas del imputado a la víctima no eran suficientes para tener por acreditada la violencia de género y que el imputado tenía un problema de personalidad que atravesaba del mismo modo todas sus relaciones interpersonales y no se delimitaba



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

exclusivamente al distrito de las mujeres. Su agresividad no estaba basada en el género -dijeron-, sino que se extendía a cualquier persona con el cual él se relacionara.

La procedencia del agravante del art. 80, inc. 1°, C.P.A.

Repararé, en primer lugar, en los argumentos que utilizaron cada uno de los jueces para descartar la agravante del inciso 1° del artículo 80.

La doctora Arcuri sostuvo: '...Desde luego, de la prueba rendida y los dichos del propio acusado surge una relación afectiva, singular (a ninguno de ellos se le conoció otra pareja durante su radicación en XX), pública y notoria (los vecinos del inquilinato la reconocieron como tal, la propia víctima antes de morir solicitó ayuda para su 'marido'), con un proyecto de vida en común (ya que existía, según el propio imputado y el padre de la joven, intención de unirse en matrimonio), más no la estabilidad y permanencia en el tiempo prevista en la ley civil de un período de dos años. Este último recaudo exigible, tanto a una relación de noviazgo o de unión convivencial, para quedar atrapado en la agravante, no logró ser probado a partir de la prueba producida...' (del voto de la doctora Arcuri ver hoja 233 vta.).

Luego Tassello confirmó esta postura y dijo A partir de lo expuesto, cabe concluir que se comprobó que P. y D. mantuvieron una relación de convivencia durante aproximadamente nueve meses para definir qué debemos entender por "relación de pareja", de la misma forma que antes de la reforma se utilizaba el concepto normativo matrimonio para definir quién era "conyugue", también debemos recurrir al Derecho Civil. Esta definición surge del art. 509 del Código Civil y Comercial de la Nación... además, el art. 510 del CCyCN en su inciso E, establece que para el reconocimiento de los efectos jurídicos previstos a las uniones convivenciales se requiere que "mantengan la convivencia durante un período no inferior a dos



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

años". Este es el plazo a partir del Cual el legislador entiende que se trata de una relación de pareja estable y permanente, lo que nos sirve para interpretar los alcances de la fórmula legal "relación de pareja" en el CP. De esta forma, volviendo sobre aquello que se ha acreditado en el juicio, la relación de nueve meses que tuvieron P. y D. no puede ser subsumida en la agravante elegida por no reunir las características objetivas a las que se ha hecho referencia y, en consecuencia no debe aplicarse la agravante del inciso 1 del arto 80 del CP_ (del voto de la doctora Tassello ver hoja 238).

Y, por último, el doctor Nicosia, acompaña en este sentido a sus colegas, y dice '...Pero no lo fue su estabilidad ni su permanencia en tanto, aún viviendo juntos a la época del episodio, no se comprobó por ningún medio que dicha cohabitación hubiera transcurrido de manera continua por el espacio mínimo de dos años que se consigna más arriba. Por ende, la agravante no puede prosperar' (del voto del doctor Nicosia ver hoja 240).

Sin embargo, a pesar de los fundamentos esgrimidos, adelanto que resulta atendible la queja del Ministerio Público Fiscal, pues por las razones que desarrollaré advierto que el tribunal "a quo" en este aspecto del fallo, realizó una valoración arbitraria de la prueba al negarle estabilidad a la relación de pareja y una interpretación errónea de la ley al imponerle al término 'pareja' un contenido normativo que no lo tiene.

Los magistrados confirmaron que D. y P. tenían una relación afectiva, singular, pública y notoria, con un proyecto de vida en común y con una antigüedad superior a los tres años -incluyendo el noviazgo- y contabilizando una ruptura en el comienzo de la relación y entre nueve y once meses de convivencia. A pesar de todo ello consideraron que no se acreditó la estabilidad y permanencia en el tiempo -dos años- prevista en el Código Civil y Comercial, requisito que



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

-vale aclarar- no se menciona en la norma penal para quedar atrapado el hecho en la agravante.

No hubo dudas respecto del proceso de la relación, que tuviera inicio en la provincia natal de la víctima y que continuara en la Ciudad de XX, lugar en el que dieron comienzo a la convivencia. En este sentido, cobran significación, en primer lugar, los dichos del propio D. en cuanto expuso: "...Pero no fue mi intención hacerlo, si queríamos formar una familia, estábamos tranquilos, estábamos pensando en casarnos en febrero y yo apenas tenga oportunidad me gustaría pedirle perdón a la familia... Me arrepiento de haberle hecho todo eso a V. Porque V. siempre me ayudó mucho siempre la quise. Queríamos formar una familia, estoy muy arrepentido. No quise hacerle nada" (SIC).

En segundo término, el padre de la víctima y los restantes testigos -fundamentalmente los vecinos- explicaron que V.P. era pareja de D. al momento del hecho, que convivían en el domicilio donde ocurrió el homicidio, y que el imputado, públicamente, se mostraba como su marido. Además, los jueces evaluaron el trámite de pensión por discapacidad que realizó V. P. y todo el acompañamiento que le dispensó ésta al acusado durante su asistencia médica en el Hospital Regional.

Volviendo al texto legal en cuestión, el mismo dispone: "...Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare: 1°. A su ascendiente, descendiente, cónyuge, ex cónyuge, o a la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediar o no convivencia..." (artículo 80, inciso 1 del Código Penal).

La ley 26.791 (B.O. 14/12/2012) reformó el inciso 1° del artículo 80 del digesto represivo, así amplió el concepto de "vínculo" a "la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediar o no convivencia"; siendo una valiosa postura de política criminal que intentó agravar las penas



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

para aquellos comportamientos que merecían menor reproche por la sola circunstancia de no encontrarse formalizada la relación ante la ley civil. Además, no debe perderse de vista que la inclusión de esta agravante es el fruto de la adecuación normativa de nuestro país a los compromisos internacionales asumidos a partir de la firma de la Convención Belém Do Para con el fin de erradicar la violencia contra la mujer.

Durante el debate parlamentario de la ley 26.791 surge que el término pareja se adoptó a partir de una concepción amplia del concepto de ámbito doméstico, contenido en diversos instrumentos nacionales e internacionales. La principal fuente que se tuvo en consideración fue la Ley de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (Ley N° 26.485). Desde esa perspectiva, la Ley 26.485, en su art. 6, define las formas en las que se manifiestan los distintos tipos de violencia, refiriéndose en el inc. 1° a la violencia doméstica como aquella ejercida contra la mujer por un integrante del grupo familiar, entendido éste "...como el originado en el parentesco sea por consanguinidad o por afinidad, el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos. Incluye las relaciones vigentes o finalizadas, no siendo requisito la convivencia...".

La interpretación literal de la norma en cuestión no exige la convivencia, pero si obliga a los jueces a interpretar, en el caso particular, qué se entiende por "relación de pareja". La configuración de una relación entre dos personas como "pareja" es una cuestión que debe establecerse, atento a la indeterminación propia que un concepto de ese tipo tiene en su uso coloquial, sociológico y normativo.

No puede soslayarse la importancia que dicha interpretación conlleva en términos punitivos, que puede significar la aplicación de la prisión perpetua si se configura la agravante o de lo contrario, se



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

aplica una pena de entre 8 y 25 años de privación de la libertad conforme la figura básica prevista en el art. 79 del Código Penal.

Sin embargo, conforme lo expuesto, opino que no es correcto asimilar la "relación de pareja" con el régimen de la "unión convivencial" que regulan los artículos 509 y sgtes del Código Civil y Comercial, cómo resolvió el Tribunal de Juicio.

Es que la última parte de la norma -"mediare o no convivencia"-, demuestra a las claras que el concepto que utiliza el Código Penal excede a la unión civil convivencial determinada en el nuevo Código Civil y Comercial. El razonamiento seguido por el Tribunal de grado es contradictorio pues si lo determinante para su configuración era el tiempo que duró la relación, no se explica porque el legislador incluyó casos de divorcio y de quienes habían sido pareja en el pasado.

Un análisis sistemático de la ley, que a su vez atiende a la voluntad del legislador y a la finalidad de la norma, conduce a considerar que la misma busca contener un tipo de relación que, aun cuando no se encuentre definida y consagrada en la ley civil, y por esa razón no suponga la imposición de deberes especiales, contenga un más acentuado contenido disvalioso, facilitado por aquello que en el ámbito legislativo se denominó como un "abuso de confianza" que es consecuencia de la existencia de esa relación, vigente o no al momento del hecho, entre autor y víctima.

Rubén Figari en un artículo dedicado específicamente al tema en cuestión ha concluido "Si bien el vocablo "relación de pareja" es bastante -hay que reconocerlo- ambiguo, no puede asimilárselo a la "unión convivencial" referida, es decir, la ecuación relación de pareja = unión convivencial, no agota el concepto, pues ello resultaría contradictorio con la última parte del Inc. 1° que habla de "mediare o no convivencia". Desde luego que un homicidio en el marco de una unión convivencial vigente o que haya cesado es



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

atrapada por la agravante de dicho inciso. Pero también incluye a la relación de pareja que no convive, es decir, la referida a una relación sentimental estable con -como se dice vulgarmente- "cama afuera" o a las ya calificadas LAT (living apart together) lo cual traducido significaría una vida en común de pareja pero sin cohabitación bajo el mismo techo. Se excluyen las relaciones casuales, como así también las "relaciones asistenciales" (publicado en <http://www.rubenfigari.com.ar/> la relación de pareja del inc. 1° del artículo 80 del C.P. no equivale a la unión convivencial civil sino que la excede). La Procuraduría General de la SCJ Pcia. de Bs. As, en autos 'N., B. E. s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley" (P131924-1) sostuvo: "Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre con otros términos que encuentran su definición, necesariamente, en aquél cuerpo de normas de derecho privado (vgr, ascendiente, descendiente, cónyuge), la norma civil no define la "relación de pareja" a que alude la figura calificada del ordenamiento penal (cfr. Malina, Magdalena, Trotta, Federico; Delito de femicidio y nuevos homicidios agravados en Revista Jurídica La Ley, 2013 - A, pág. 493), por lo que no corresponde fijar los alcances de esta última siguiendo parámetros establecidos para la regulación de vínculos diferentes y al único efecto de reconocimiento de los efectos jurídicos civiles en el ámbito de esa rama del derecho. Es evidente, además, que la equiparación entre las expresiones relación de pareja y unión convivencia que propone el recurrente... es incorrecta en término sistemáticos, pues supondría asumir la existencia de una contradicción en la redacción de norma penal que indica, expresamente, que la agravante se aplicará al que tratare a una persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, "mediare o no convivencia"..." (marzo 2019).

Asimismo la Sala III de la Cámara Nacional de Casación, respecto de la aplicación de la agravante



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

establecida en el inciso Código Penal, afirmó que la agravante en examen, establece específicamente la conducta de mayor disvalor de la conducta de homicidio cuando recae sobre una persona con la que el autor mantiene o ha mantenido una relación de pareja, no depende de que medie o haya mediado convivencia. Del análisis de los antecedentes parlamentarios de la ley que luego fue sancionada bajo el n° 26.791, se observa, sin margen para la duda, que la voluntad de quienes legislan fue la de comprender, en el marco de la calificante, a aquellas parejas entre las que no existiese ni hubiese existido convivencia. Resulta evidente entonces que no se concibió a la convivencia como requisito para la aplicación de la agravante. En consecuencia, a efectos de interpretar el sentido de la regla penal, no es acertado recurrir a una institución del derecho privado - en este caso la unión convivencial - que, entre sus requisitos constitutivos, establece como ineludible a la convivencia ("S., S.M.s/ homicidio simple en grado de tentativa", 6-9-16. Cám. Nac. De Casación en lo Crim. y Corr. Sala III, Vocales Magariños, Mahiquez y Jantus, REG. N° 686/2016).

En igual dirección se pronunció la Sala Penal del STJ de la provincia de Córdoba: "... Es que la validez de esa conclusión reposa en una argumentación a fortiori, que a mi ver no resulta aplicable porque no se trata de dos situaciones con un fondo común, una más grave que la otra, sino de situaciones en sustancia diferentes, desde que mientras el Código Civil procura establecer los requisitos para que una unión convivencial (definida por el art. 509), como tal, produzca efectos jurídicos, entre los cuales el artículo 510, letra e), demanda que la convivencia se mantenga durante un período no inferior a dos años, el artículo 80 inciso 1° del CP se desinteresa por completo de que haya mediado convivencia, pues se satisface solo con que haya promediado una relación de pareja... Otro rasgo importante que revelan nuestros



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

usos comunicativos es que estas relaciones funcionan como fuentes de expectativas recíprocas y, en definitiva, de confianza. Esto es así en tanto los individuos que están en una relación como ésta se sienten racionalmente habilitados a esperar ciertas conductas específicas de su pareja que, de no existir dicho vínculo, no estarían igualmente justificadas. Estas expectativas son de muy diversa índole, y pueden tener que ver con el cuidado, atención, afecto, etc. Y ello también explica por qué, mientras que con una persona desconocida un individuo se abstendría de realizar determinadas conductas (como, por ejemplo, sinprevenciones dejar al otro pasar a su casa de modo que quedan a solas; o subirse al automóvil del otro como no lo haría con un desconocido; o concertar un encuentro en un lugar solitario, etc.), con la pareja estas prevenciones es común que desaparezcan. En este sentido, las personas se vuelven vulnerables ante su pareja, "bajan la guardia", y esto es importante porque, como se vio, uno de los fundamentos del mayor castigo es la violación de la confianza que en el sentido más extremo importa el homicidio de aquel con quien se mantiene este vínculo afectivo_' ("S., M. A. p.s.a. homicidio calificado por el vínculo -Recurso de Casación-", sentencia 445, del 10/09/2019).

En los presentes actuados, no se encuentra controvertido que el imputado y la víctima convivieron durante nueve meses y que al momento del hecho eran convivientes. Esa relación era pública, notoria, estable y existía un proyecto en común -casarse en el mes de febrero y formar una familia-. Todos estos elementos permiten incluir dentro del término pareja el vínculo que unía a D. con P.

En consecuencia, confirmo que el imputado y la víctima mantenían una relación de pareja al momento de la comisión del hecho, conforme lo exigen los aspectos objetivos y subjetivos del tipo penal en estudio.

Siendo ello así, propiciaré declarar que se agrave la calificación y se lo tipifique como



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

homicidio calificado por el vínculo (art. 80 inc. 1° del C.P.).

2. La procedencia del agravante del art. 80, inc. 11°, CP.

El Tribunal de Juicio descartó la agravante solicitada por el fiscal en su alegato por considerar que los indicios de violencia previa no eran suficiente para tener por acreditada la violencia de género, que aquí no se había acreditado un predominio o superioridad del imputado sobre la víctima; agregando -además- que el imputado tenía una personalidad que atravesaba todas las relaciones del mismo modo, lo cual permitía descartar que la violencia ejercida contra la víctima haya sido por su condición de mujer.

La Jueza Arcuri sostuvo que "Luego de haber examinado detenidamente la prueba, me encuentro en condiciones de afirmar que el presunto contexto de violencia, entendido como el conjunto de circunstancias que se produjeron alrededor de la muerte de la joven y que fueron comprobadas fehacientemente, no surgen indicios serios, graves y concordantes para tener por confirmada la existencia de una relación asimétrica de poder entre M.D. y V.P.".

Continuó diciendo: "Entiendo que existen indicios fragmentados y aislados de peleas por celos, en los que afianza su posición la Fiscalía, resultan insuficientes para tener por acreditada una relación desigual de poder en la dinámica afectiva de M.D. y V.P., y menos aún una situación de subordinación o sumisión de la víctima".

En segundo orden la Jueza Tassello explicó: "En base a lo expuesto, de los elementos probatorios traídos al debate por la Fiscal, esta relación desigual de poder entre P. y D. no surgió. Para terminar, el testimonio de G.P., relata peleas entre D. y P., las cuales conoció vía telefónica por los dichos de su hija, las mismas deben interpretarse en



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

ese contexto de hostilidad generado por la relación de dependencia que tenía el imputado con la víctima, que fuera explicada por el profesional o bien, se las debe enmarcar en las peleas que cualquier pareja joven puede tener propias de la adaptación a una relación de convivencia.

Finalmente el Juez Nicossia, luego de definir la violencia género explicó "Nada de ello fue acreditado en el caso. Lo único que se tiene es una evaluación de perfil psicológico que hizo la Psicóloga Forense S. en relación al encartado, donde se sostiene en un momento que D. tiende a cosificar a las mujeres. Pero luego, en el propio desarrollo pericial, se arriba a la conclusión de que, en verdad, el problema que aqueja al imputado no es ése sino otro: supuestos rasgos de personalidad antisocial, donde las características más importantes son aquellas según las cuales, por excesivo Egocentrismo, y por carencia de empatía, culpa y arrepentimiento, el sujeto cosifica no solamente a las mujeres, sino a cualquier otra persona que lo rodee. Entonces, si esa posición subjetiva del autor no se delimita exclusivamente al distrito de las mujeres, vale decir que no está basada en el género, sino que se extiende a cualquier persona con el cual él se relacione, no es posible sostener que se haya comprobado una "violencia de género" en el sentido normativo que conlleva la palabra.

Dicho esto, vayamos a los requisitos del tipo penal en cuestión. La figura de femicidio exige que el autor sea un hombre y la víctima una mujer y debe mediar violencia de género. Es claro que este último aspecto es el que encuentra mayor dificultad en la interpretación judicial.

Es de buena técnica de interpretación, acudir en primer término a la voluntad del congresista y en esa faena podemos advertir que durante el debate parlamentario las y los legisladores no escatimaron esfuerzos para dejar en claro que se entendía por violencia de género



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Así, la diputada Mirkin expresó "...La muerte de la mujer en manos de un varón es el último paso de muchos años de violencia, que tal como lo establece la ley integral de violencia contra las mujeres, se trata de violencia psicológica, sexual, económica, simbólica y la exhibida en los medios...".

También resulta ilustrativo lo dicho por el diputado Albrieu quien sostuvo que: "...los estudios han distinguido claramente tres tipos de femicidio: el femicidio íntimo, es decir, aquel asesinato cometido por varones con quien la víctima tiene o tenía una relación íntima o familiar cercana; el femicidio no íntimo o público, que es aquel asesinato cometido por un varón con quien la víctima no tenía relaciones íntimas o familiares, y el femicidio por conexión vinculado, que es cuando el femicida mata a personas con vínculo familiar o afectivo con la mujer con el objeto de castigarla o destruirla psíquicamente...".

A su turno la senadora Escudero afirmó "...En cuanto a la tipificación del femicidio decimos: el hombre que matare a una mujer o a una persona que se autoperciba con identidad de género femenino y mediare violencia de género... ¿Qué significa violencia de género? En nuestra legislación, en nuestro derecho, está perfectamente definido qué se entiende por violencia de género, tanto en la Ley 26.485, de Protección integral justamente para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, como en la que aprueba la Convención de Belem do Pará. O sea que el tipo está absolutamente claro y específico. Este femicidio que estamos tipificando como tal, incluye al femicidio íntimo, es decir, en el ámbito de una relación íntima, y al femicidio sexual, cuando se tiene una relación sexual o se la quiere tener; pero no está limitado a esos dos tipos, sino que se da siempre que mediare violencia de género, sea femicidio íntimo, sexual u otro tipo..." (Cfr. Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, periodo 130,16^a reunión, 11^a sesión ordinaria, 3 de



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

octubre de 2012, p. 101.18 Cfr. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, periodo 130, 5ª reunión, 4ª sesión ordinaria, 18 de abril de 2002).

Veamos entonces la definición que brinda la Convención de Belem do Pará "...debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño ó sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado..." (art.1); y además "...Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra..." (art. 2).

De conformidad con la clasificación tradicional de los elementos del tipo penal - descriptivos y normativos- el elemento "mediando violencia de género", debe ser incluido dentro de los segundos, aunque debe hacerse como de valoración cultural, más que jurídico, y se refiere al sentido de la acción atribuida. No es el sexo en sí de los sujetos activo y pasivo lo que el legislador toma en consideración con efectos agravatorios, sino el carácter especialmente lesivo de ciertos hechos a partir del ámbito relacional en el que se producen y del significado objetivo que adquieren como manifestación de una grave y arraigada desigualdad. La sanción no se impone por razón del sexo del sujeto activo ni del de la víctima



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

ni por razones vinculadas a su propia biología. Se trata de la sanción mayor de hechos más graves, que el legislador considera razonablemente que lo son por constituir una manifestación especialmente lesiva de violencia y de desigualdad y de las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres.

Por otra parte, la UFEM en Argentina, ha afirmado que "La tipificación diferencial tiene por fin visibilizar estos hechos como emergentes de una situación de desigualdad estructural de género, con importantes efectos simbólicos, dado que revierte estereotipos que naturalizan la violencia, la minimizan y la reducen al ámbito privado. Por el contrario, la sanción de delitos de género envía un mensaje de que la violencia de género resulta absolutamente reprochable y merece la mayor condena social" (Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres, 2017, p. 5).

Contrariamente a lo resuelto por el Tribunal de Juicio, que ha dejado entrever que estamos ante una suerte de excepción sociocultural, toda vez que en la pareja D.-P. no sólo no se verificaba la desigualdad estructural sino que el imputado tenía una suerte de dependencia -emocional- para con la víctima, a mi juicio quedó ampliamente demostrado que la misma estaba profundamente atravesada por el modelo machista patriarcal, en el que el hombre se ubica en un plano de superioridad subjetiva y desde ese lugar ejercía violencia, en diversas manifestaciones, para con la víctima.

Cabe agregar, que la decisión judicial en crisis, además de realizar una arbitraria valoración de la prueba que informaba sobre la sumisión de la víctima para con el autor de su muerte, carece de perspectiva de género. Juzgar con perspectiva de género es aplicar el derecho a un caso concreto, tomando en consideración una lucha por esa subordinación histórica de las mujeres a fin de combatir los patrones socio-culturales, permitiendo el acceso a la



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

justicia en un plano de igualdad, pero no formal, sino con base en una diferenciación de situaciones iguales, esto es, igualar situaciones diferentes, bajo bases objetivas y razonables.

Yendo concretamente a la prueba, cabe señalar que los testigos vecinos -por un lado- y el padre de la víctima -por el otro- dieron cuenta que existían discusiones, gritos, peleas y golpes.

Es necesario que me detenga en las expresiones del dueño del inquilinato quien recordó una discusión entre ellos "que terminó con la rotura de un televisor y un celular por parte de D. con un martillo". Basta representarse la situación descripta para refutar la conclusión del Tribunal, pues el nivel de violencia se desprende de la utilización del martillo y el "ejercicio del dominio" surge palmario de la rotura del celular de la víctima, elemento que se ha considerado una extensión del individuo, que lo seguirá a todas partes, sin interrupción. El mismo, además de resultar esencial para las comunicaciones interhumanas, contiene datos personales íntimos que están resguardados por el derecho a la privacidad de cada ser humano y su acceso está prohibido a cualquier persona que no sea su titular.

Dicha escena se relaciona con la existencia de celos, que los magistrados tuvieron por acreditados y sobre el particular debe tenerse presente que es muy difícil encontrar un límite entre los "celos normales y los patológicos". Estos últimos, se caracterizan por una preocupación excesiva e irracional ante la posibilidad de una infidelidad, que conduce al sujeto a la realización de conductas de comprobación con el fin de controlar a su pareja.

Luego, corresponde asignarle la verdadera potencia probatoria a los dichos del padre de V.P., toda vez que es un testigo privilegiado en punto a la posibilidad de conocer aspectos de la relación que difícilmente pudieran saberlo personas ajenas a la familia. Además, porque una de las características más



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

relevantes la violencia de género es la imposibilidad psíquica de las mujeres de contar las situaciones que padecen. De allí que cuando pueden hacerlo, en general, escogen a alguien que pueda brindarle ayuda y/o protección.

G.P. explicó los cambios perjudiciales de conducta que presentó su hija cuando comenzó la relación de noviazgo con el imputado; que ello motivó que le ofreciera se trasladase al Sur a trabajar en el entendimiento que allí habían más opciones que en su provincia y de ese modo separarla de D.; que mientras estuvo en XX -distancia del acusado- observó actitudes positivas y que cuando retomó la relación, con convivencia incluida, reaparecieron los problemas.

Puntualmente, recordó que en una oportunidad estaba hablando por teléfono con su hija y le cortó, él volvió a llamarla y le preguntó qué había pasado a lo cual V. le contestó que era porque M. había entrado y que en otra ocasión, recibió otro llamado de su hija, una mañana desde la terminal de ómnibus local, en la que le manifestó que M. la golpeó y que ella no tenía dinero, por lo que (su padre) le sugirió que regresara a X. y le ofreció pagarle el pasaje. Luego, recordó un tercer llamado, y relató que su hija lo llamó de otro número telefónico y le contó que D. le había pegado, le quitó y rompió el celular, y que luego les cortó porque llegaba éste y que desde ese último llamado, no tuvieron más comunicación.

Evidentemente, el imputado reprobaba que la víctima se vinculase con su familia y por esa razón intentaba hacerlo cuando D. no estuviese presente. V.P. por temor, hablaba telefónicamente con su familia a escondidas y evitaba que el imputado tomase conocimiento de ello, cortando la comunicación, cuando era sorprendida con su presencia.

En definitiva, las discusiones, los gritos, los celos, los golpes, los daños materiales a sus pertenencias, lejos de enmarcarse en una discusión de jóvenes que inician una convivencia -como



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

inexplicablemente la minimiza el Tribunal de Juicio-, se inscriben en un contexto de violencia progresiva intolerable de D. hacia la víctima, que culminó trágicamente con su vida.

Debo decir aquí que la ausencia de denuncias previas unido a "el desenvolvimiento de la joven P. para procurar la satisfacción de los derechos a la adecuada atención a la salud de D. ante la Defensoría Civil" no permiten, en modo alguno, sostener que no haya existido violencia de género. Es más, sostener su inexistencia en base a tales argumentos es desconocer los efectos psicológicos y en la conducta de la víctima que produce la violencia de género, que precisamente la normativa actual en la materia pretende sean reconocidos y compensados por los operadores del sistema, en especial los judiciales.

A más de insistir con lo mencionado ut supra respecto de las consecuencias que produce el miedo que se apodera de la víctima impidiéndole contar y/o tomar decisiones que salvaguarden su integridad física y su vida, cabe señalar que en la "Teoría de la Indefensión Aprendida de Seligman" se explican las reacciones psicológicas y conductuales de las mujeres que sufren maltrato. Siguiendo dicha teoría el maltrato continuo provoca la percepción cognitiva de que se es incapaz de manejar o resolver la situación por la que se atraviesa, que se generalizaría a situaciones futuras. Este sentimiento de indefensión lleva a un aumento de depresión, ansiedad, y produce un efecto debilitador en las habilidades de resolución de problemas, al punto de poner en crisis cualquier acción de defensa toda vez que las que han intentado no tuvieron ningún impacto en la conducta del agresor.

Con relación a la personalidad antisocial del imputado, que el Tribunal utiliza, para explicar que no variaba en cuanto al trato que le prefería a los hombres respecto de las mujeres, cabe señalar que mientras los testigos hablaron de las discusiones y episodios violentos de la pareja, que conocieron por



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

su relación de vecindad, no existe en el caso ninguna evidencia que informe que en alguna oportunidad el imputado haya tenido un altercado con un hombre; pero además, si así lo fuese, ello no inhibe que la violencia que ejerció contra una mujer determinada, su pareja, constituya , violencia de género.

Cuando un hombre mata a la mujer del modo brutal que lo hizo D., está ejecutando una conducta, que de modo emblemático representa en sí mismo un acto de violencia de género. Al margen de los "malos tratos" que el encartado le propinaba a la joven fallecida, en su actuación criminal se valió de la relación desigual y de su mayor fuerza en desmedro de la víctima que poco pudo hacer para defenderse.

En consecuencia, entiendo corresponde hacer lugar a la petición Fiscal y calificar también el hecho como constitutivo del delito de Femicidio previsto en el art. 80 inc. 11 del C.P.

Por último, considero oportuno señalar que la reforma del artículo 80 del C.P, en punto a las dos agravantes a las que me he referido fueron añadidas a nuestro orden normativo en virtud de la importancia que tiene para nuestro país -y para el mundo- la lucha contra la violencia de género. La debida diligencia reforzada exige, sin excepción, que quienes tienen la responsabilidad de juzgar adopten todas las precauciones y extremen todos los cuidados en causas, como la presente, que involucran situaciones de violencia de género, toda vez que la desatención de sus proposiciones -a la vez que violenta la tutela judicial efectiva favorece la impunidad y responsabiliza a nuestro país frente a la comunidad internacional.

En cuanto a la manera de resolver esta circunstancia, y la facultad que tiene la Sala para cambiar el encuadramiento legal instado por el recurso extraordinario del Ministerio Público Fiscal, me remito a la doctrina sentada por esta Sala (con distinta integración) en autos "Pcia. del Chubut c/ F.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

F.O.s/ Homicidio s/impugnación" (Expediente N° 22.575 - F° 84 - Año 2012), y así, disponer el reenvío a efectos de que se produzca un debate sobre la pena a imponer.

III. Por todo lo expuesto voto por declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto por el ministerio público, confirmar, parcialmente, las sentencias nros. 2540/2017 y 35/2018 venidas a estudio de esta Sala, y, ejerciendo competencia positiva (Art. 386 C.P.P.) disponer que la calificación legal que se adecua al hecho aquí investigado es la descripta en el artículo 80, Inc. 1 e inciso 11 del C.P., correspondiendo reenviar la causa a efectos de que se produzca un debate sobre la pena.

Así voto.

El juez **Marcelo Peral** dijo:

I. Esta Sala ha sido convocada para intervenir en la resolución de dos cuestiones. Por un lado, la impugnación extraordinaria interpuesta por el Ministerio Público Fiscal a fojas 343 a 352 vuelta, contra la sentencia N° 2540/17 dictada por el tribunal de juicio integrado por los jueces Mariano Nicosia, Daniela Alejandra Arcuri y Raquel Susana Tasello, del Colegio de Jueces de Comodoro Rivadavia, por la que fue condenado M.J. A.D., a la pena de diecinueve años de prisión, por el delito de homicidio simple (artículos 79 y 45 del Código Penal) del que V.N.P. resultó víctima.

Por el otro, la aplicación del instituto de la consulta que, por la cuantía de la sanción impuesta, obliga a revisar la condena (artículo 179 2° de la Constitución de la Provincia del Chubut y artículo 69 1° y 377 del Código Procesal Penal).

II. En el primero y segundo voto, se ha dejado debida constancia de los antecedentes del caso, del hecho que se investiga y el devenir procesal de la causa. Por ello, para evitar reiteraciones innecesarias, me remito a tales consideraciones.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

III. Debo adelantar que coincido con la postura sostenida por los colegas preopinantes Aldo Luis De Cunto, Natalia Spoturno y Florencia Cordón Ferrando, y, en tal sentido, discreparé con los argumentos vertidos por el primer votante.

IV. La impugnación extraordinaria:

a) El primer tema a resolver es si corresponde el tratamiento en esta instancia de la impugnación extraordinaria fiscal.

Al respecto, debo señalar que dicho recurso fue interpuesto en forma oportuna luego que fuera dictada la sentencia condenatoria de M.A.D. La fiscalía cuestionó fundamentalmente la calificación legal escogida por el tribunal que condenó al nombrado, de Homicidio simple del artículo 79 del Código Penal, y que se hayan desechado las agravantes propuestas.

Ahora bien, la impugnación extraordinaria fiscal fue reservada para su oportuno tratamiento (de conformidad con el artículo 378 del Código Procesal Penal), ya que debía resolverse previamente el recurso ordinario de la defensa ante la Cámara en lo Penal.

Al tratar dicho recurso ordinario, la mayoría de la Cámara en lo Penal, entendió que D. era inimputable, sin embargo, por considerar que la pena de diecinueve años de prisión impuesta era más favorable que una medida de seguridad, confirmó la sentencia y la impuesta en el juicio.

Frente a dicho pronunciamiento, la Sala en lo Penal de este Superior Tribunal, consideró que la mayoría del tribunal revisor efectuó una interpretación ilegal al imponer pena de prisión al sujeto que entendieron era inimputable y en consecuencia anuló el fallo y dispuso el reenvío de las actuaciones para que otros magistrados procedan a examinar y tratar la impugnación ordinaria interpuesta contra la sentencia de mérito.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

Es importante destacar, que los ministros de la Sala en lo Penal, Vivas, Panizzi y Donnet, aclararon que actuaban en un examen previo al tratamiento de los agravios, debido a que la arbitrariedad de la sentencia resultaba evidente por la transgresión al principio de no contradicción. Siendo ello así, habiéndose examinado y tratado la impugnación ordinaria de la defensa por la Cámara en lo Penal como dispuso la Sala en lo Penal de este Superior Tribunal, sin duda corresponde pasar a resolver los agravios expresados por la fiscalía, debido a que los mismos nunca fueron tratados.

Al respecto, es oportuno destacar que el Ministerio Público Fiscal, de conformidad con el artículo 378 del Código Procesal Penal, no impugnó la primera sentencia de la Cámara revisora por no estar legitimado para hacerlo, dado que en la misma no se dispuso sobreseer, absolver o reducir la pena impuesta por el tribunal de juicio. En tal situación, ante la falta de impugnación de una sentencia que no mejoró la situación del imputado y que posteriormente fue declarada nula, no corresponde inferir la resignación del interés jurídico expresado en la impugnación extraordinaria antes presentada.

En definitiva, por lo expresado, a mi criterio la instancia que se transita es oportuna para el tratamiento de los agravios introducidos en la impugnación extraordinaria contra la sentencia N°26/2017.

b) Sentado ello, pasaré a determinar cuál fue el alcance de la resolución N°22/2017 de la Sala en lo Penal, que anuló la sentencia de la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia y procedió al reenvío de la causa para que otros magistrados procedan a examinar y tratar la impugnación ordinaria interpuesta por la defensa contra la sentencia de mérito.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

Tal como fue referido, los ministros destacaron la incongruencia y arbitrariedad en la que había incurrido la mayoría de la Cámara revisora al confirmar una pena de diecinueve años de prisión respecto de una persona que consideraron inimputable.

De la lectura del fallo de la Sala en lo Penal, surge con claridad que no se decretó la nulidad parcial de la sentencia ni se estableció que adquiriría firmeza la inimputabilidad referida por la mayoría de la Cámara en lo Penal, nada de ello fue afirmado o sugerido siquiera en la sentencia. Por el contrario, la anulación establecida en la sentencia N° 22/2017 fue total y como consecuencia de ello, se dispuso un nuevo análisis del caso.

Por lo apuntado, disiento con el colega del primer voto, debido a que los jueces revisores en la segunda integración de la Cámara en lo Penal, en mi entender, actuaron en concordancia con la nulidad dispuesta por el Superior Tribunal de Justicia en la sentencia N° 22/2017, sin haber excedido su competencia en el caso.

V. La Consulta

A continuación, tal como fue adelantado, se impone analizar las sentencias del caso bajo el prisma establecido en el instituto de la Consulta.

1. Materialidad y autoría. La materialidad y autoría del hecho que produjo la muerte a V.N.P. no han sido cuestionadas en el caso. El deceso ha sido establecido por los magistrados con certeza a través del certificado de defunción suscripto por el médico forense L.

El mismo galeno realizó la autopsia de la víctima y en ésta constató las múltiples heridas sufridas en el ataque y estableció la causa de la muerte.

También han sido valoradas las actuaciones policiales efectuadas en el lugar del hecho, como informe técnico fotográfico y criminalístico, los secuestros de los instrumentos utilizados para dar muerte a la joven y se verificaron rastros hemáticos en la vivienda compatibles con la mecánica del hecho de conformidad con la pericia. Respecto de la autoría de M.A.D., los jueces indicaron que la contundente prueba testimonial valorada tuvo



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

concordancia tanto entre los mismos testigos, como con los restantes medios de prueba.

En tal sentido, es oportuno destacar que E.A.G., testigo presencial y dueño de la vivienda alquilada que habitaban víctima y el victimario, observó cuando D. golpeaba en la cabeza con un martillo a su pareja y que ella le pedía que no continuara. Asimismo, el nombrado expresó que, ante tal situación, le quitó el martillo, pero él continuó agrediéndola con un cuchillo.

A su vez, el testigo L.R.P., vecino de la pareja, manifestó que había escuchado peleas y gritos y que D. amenazó de muerte a P. Por su parte, su mujer, M.R.M., corroboró los dichos de P.

También apreciaron los magistrados las declaraciones testimoniales de los cabos de policía E.D.P. y E.T., quienes relataron tanto su accionar al ingresar al inquilinato, como cuando observaron a D. agrediendo a P. y que les costó reducirlo hasta su final detención.

Tanto las declaraciones reseñadas como la restante prueba, fueron valoradas con lógica y razonabilidad, por lo que tanto la materialidad del hecho como la autoría de D., fueron debidamente establecidas por los jueces en la sentencia.

2. Responsabilidad penal

La defensa pública consideró que D. había actuado al momento de la muerte de P., en estado de inimputabilidad (art. 34 inciso lero del Código Penal) y basó fundamentalmente su postulación en el dictamen del perito de parte, Lic. T.

En la sentencia de juicio, por mayoría, se estableció que D. era imputable y que tuvo cabal comprensión de los hechos y actuó en consecuencia.

Para arribar a dicha conclusión, las magistradas Arcuri y Tasello justipreciaron los informes de la médica neuróloga del Hospital C.A.J., del psicólogo G.H.G., de la psicóloga forense M.S. y de los médicos forenses A.L., V.B. y R.H.G.

Al respecto, dejaron sentado que los médicos establecieron que, a las nueve horas del hecho, D. fue



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

revisado en el hospital y se encontraba lúcido y coherente y también puntualizaron que los psiquiatras forenses destacaron que al momento de la mortal agresión no estaba cursando un cuadro de epilepsia.

Dichos profesionales, como se señala en la sentencia de mérito, tuvieron en cuenta la gran cantidad y la calidad de las heridas provocadas y destacaron que, si hubiese estado bajo un ataque de epilepsia del "gran mal", D. no podría haber coordinado ningún movimiento y habría estado en el suelo sacudiéndose sin poder llevar a cabo un accionar determinado. Asimismo, sopesaron tanto la pelea de pareja previa -cuando amenazó de muerte a la víctima-, como su estado lúcido inmediatamente posterior.

De manera razonable, las nombradas magistradas consideraron que otros medios de prueba colectados en el juicio confirmaban la postura sostenida y la imputabilidad de D. En tal sentido, se refirieron a las declaraciones testimoniales de los vecinos que dieron cuenta de peleas y gritos previos de la pareja y escucharon la amenaza de que la mataría, como así también cuando G. describió el cambio de instrumento -de martillo a cuchillo para continuar hiriéndola y destacaron que las heridas provocadas fueron en lugares del cuerpo vitales y por medios que permitían cumplir la amenaza previamente proferida.

En definitiva, la mayoría del tribunal realizó un examen detallado, meticoloso y razonable de la prueba y en base a ésta descartaron las conclusiones del perito de parte con sobrados argumentos. Así, entendieron las juezas con suficiente fundamento, que no se había acreditado que al momento del hecho D. cursara un ataque de epilepsia que le impidiera comprender la criminalidad de sus actos.

Por su parte, la Cámara en lo Penal, al revisar la sentencia a través de los argumentos expresados en el recurso de la defensa, confirmó la sentencia dictada.

Entendieron los camaristas que el informe del médico de parte Lic. T., quien sostuvo D. cursaba un episodio de epilepsia al momento de hecho, no desvirtuaba el plexo probatorio tal como fue analizado en la sentencia.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

Los revisores, además de ponderar el análisis de la mayoría del tribunal de juicio, valoraron muy especialmente tanto la proximidad al hecho de la pericia de los forenses, como su experticia y experiencia en estos casos. Por otra parte, señalaron que la pericia de parte no cumplió con los requisitos de ley, que fue realizada luego de la acusación fiscal y que se trata de un informe en soledad, que no se condice -ni mínimamente- con el resto de la prueba producida.

Entendiendo que el análisis de la Cámara en lo Penal resultó atinado y fundado, que contestó acabadamente los agravios de la defensa, se impone desechar la posibilidad de que D. hubiese actuado bajo un estado de inimputabilidad que le impidiera comprender la criminalidad de sus actos.

En consecuencia, corresponde confirmar lo resuelto por el tribunal de juicio y la Cámara en lo Penal, en relación a la acreditada imputabilidad de D. al momento de los hechos.

3. Calificación legal.

La impugnación extraordinaria fiscal cuestiona que el tribunal de juicio desechó las agravantes de homicidio calificado por el vínculo y por femicidio (artículos 80 inc. 1 y 11 del Código Penal), tal como fueron propuestas en el juicio.

a) Agravante del 80 inciso 1° del C.P.P.

La interpretación efectuada por el tribunal de debate respecto de las razones por las que no procede la agravante en el caso, no serán compartidas.

El artículo 510 del Código Civil y Comercial de Nación establece que, para que se tenga por acreditada la "unión convivencial" con sus consecuencias, requiere la convivencia de la pareja por el término de dos años, además de una relación afectiva, pública y con un proyecto de vida en común.

A la luz de ello, el tribunal consideró que como D. y P. convivieron sólo por el término de nueve meses, no se reunían las condiciones para aplicar la agravante penal.

Considero que la interpretación de la calificación legal efectuada en la sentencia no tuvo en cuenta el



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

vínculo real que existía entre ambos. Es que fue acreditado, mediante el testimonio de vecinos y familia, que comenzaron su relación de novios en X, que luego se trasladaron a XX donde comenzaron a convivir con un proyecto de en común y que el vínculo sentimental que los unía era público.

Siendo ello así, es necesario precisar que el artículo 80 inciso 1° del Código Penal, expresamente refiere como elemento normativo del tipo penal "la relación de pareja, mediare o no convivencia". Por tal razón, doctrina Y jurisprudencia han considerado que la "relación de pareja" excede el instituto de la "unión convivencial". Se trata de un concepto más amplio, debido a que contempla supuestos que no están abarcados en la ley civil y en consecuencia, no se advierte correlación entre ambas normas, ya que el supuesto que nos ocupa se distingue del definido en la norma civil citada.

El fundamento de la norma que contempla el agravante, es brindar una particular protección a la persona que tiene un vínculo sentimental con otra, más allá de que convivan o no en ese momento. Es que se halla más vulnerable, tiene menos posibilidades de defenderse de alguien en quien confía y reconoce de sus afectos.

Como consecuencia de lo expuesto, considero que el tribunal de juicio efectuó una errónea exégesis del concepto de "relación de pareja" previsto en artículo 80 inciso 1° del Código Penal y asimismo concuerdo con la mayoría de los colegas preopinantes, en cuanto entienden que resulta aplicable al caso la agravante prevista en el artículo 80 inciso lero del Código Penal, como pretende la fiscalía en la impugnación extraordinaria.

b). Agravante del artículo 80 inciso 11 del Código Penal.

Disiento con la postura adoptada por el tribunal de juicio también en este aspecto.

Los jueces entendieron que con las pruebas ventiladas en el debate no se había acreditado que la muerte de V.P. hubiese tenido origen en Una cuestión de género, sino que fue consecuencia —de la personalidad antisocial de D. y al



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

respecto consignaron que tal característica hacía que interactúe con todos los sujetos de igual forma, cosificando a los otros, independientemente del sexo.

Pese a dichas consideraciones, a mi entender, en la causa se aportaron elementos de prueba que indican la existencia de violencia de género previa al momento del hecho.

Del testimonio del padre de la víctima, G.P., surge que desde el comienzo de la relación V y D. tuvieron problemas, que él obstaculizaba las comunicaciones de su hija con la familia y que ella le refirió haber sido golpeada por quien finalmente fue su victimario. En tal sentido, expresó que una vez desde la terminal de colectivos se comunicó telefónicamente y le dijo que D. la había golpeado y que en otra oportunidad, también le dijo que la había golpeado, le había roto el celular y terminó abruptamente la conversación porque había llegado el encartado.

Por su parte, el propietario del inquilinato, G. testigo presencial del evento, declaró que la pareja alquiló por el término de nueve meses, que los veía enamorados, pero que había escuchado una pelea entre ellos por celos y memoró que D. le había roto a la joven el celular y el televisor con un martillo.

También la pareja de vecinos, P. y M., relataron que a veces se escuchaban gritos y que "la pareja se llevaba mal".

Dichos testimonios permiten establecer que P. recibió malos tratos físicos y psíquicos como el aislamiento familiar, rotura de elementos, peleas, gritos y celos.

Sin duda la agresividad e intolerancia referida fue escalando hasta el momento de la muerte que fue causada con violencia desmedida, como claramente se desprende de la diversidad y multiplicidad de heridas sufridas por V.P.

Tal como apreciaron los colegas que me preceden en el pronunciamiento, ello es demostrativo de una clara asimetría en las posibilidades defensivas de P. y la correlativa superioridad física de D. Existió una relación desigual de poder, que abarca también la fuerza física de



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

la que se sirvió el condenado para ejercer violencia sobre la víctima.

En definitiva, comparto el criterio de la mayoría, respecto de que el tribunal de juicio no interpretó correctamente las circunstancias del caso, a la luz del concepto "violencia de género", como lo establecen la normativa legal y convencional.

En razón de ello, concluyo que el tipo penal agravado de Femicidio, artículo 80 inciso 11 del C.P., también es aplicable en el caso, por lo que debe recalificarse el presente, teniendo en cuenta la jurisprudencia citada por los colegas preopinantes, en "Pcia. Del Chubut c/ F.F.O. s/ Homicidio s/ impugnación"(expediente nro. 22.575-F°84 Año 2012).

VI. Corolario

Por todo lo expuesto, se impone en los presentes: 1) declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto por la Fiscalía; 2) confirmar parcialmente las sentencias nros. 2540/2017 y 35/2018 en cuanto a la autoría y materialidad; 3) recalificar el hecho como Homicidio doblemente agravado por los artículos artículo 80 inciso lero y 11 del Código Penal (artículo 386 del Código ritual), 4) disponer el reenvío a la instancia para nuevo debate sobre la pena.

Así voto.

El juez **Adrián Duret** dijo:

I. Existen dos vías de acceso al estudio del caso que nos ocupa. La primera, la impugnación extraordinaria fiscal, de fojas 343 a 352 vuelta, interpuesta contra la sentencia condenatoria dictada contra M.J.A.D., a diecinueve años de prisión, por el delito de homicidio simple (artículo 79 Código Penal), del que resultó víctima V.N.P.

Además, corresponde analizar el caso a través del instituto de la Consulta, en atención a la pena oportunamente impuesta (artículo 377 del Código Procesal Penal y 179 de la Carta Magna Provincial).

II. El primer voto ha relatado suficiencia el devenir procesal en los presentes y los hechos del proceso, como



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

así también los agravios expresados y lo acontecido en la audiencia prevista en el artículo 385 del código de forma, por lo que a tal semblanza me remito a los fines de obviar repeticiones innecesarias.

III. Adelanto que el presente voto concordará con el sentido seguido por los colegas de la mayoría

a. Respecto de las cuestiones procesales planteadas, en primer lugar, considero que la impugnación extraordinaria fiscal debe ser tratada en la presente instancia.

Es que dicho remedio fue introducido contra la sentencia de juicio, y reservado hasta la finalización del recurso ordinario de la defensa ante la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia, por aplicación del artículo 378 del C.P.P.

Al momento de la anterior intervención de esta Sala en lo Penal, mediante la sentencia N° 22/2018, los ministros destacaron que analizarían los agravios de la Fiscalía y la Defensa, en razón de que la sentencia de la Cámara revisora era un acto inválido por manifiesta arbitrariedad, y, en consecuencia, resolvieron el reenvío para una nueva decisión.

También debo destacar que la Fiscalía no impugnó la sentencia de la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia, debido a que no le generaba agravio en los términos previstos en, el artículo 378 del código de rito.

Como consecuencia de lo dicho, atento el estado de estos autos, no caben dudas de que corresponde tratar en esta instancia los agravios expresados por la Fiscalía en su impugnación extraordinaria.

b. Sentado ello, debo referirme al alcance de la sentencia de esta Sala en lo Penal cuando anuló la decisión de la Cámara revisora.

Se impone memorar que esta Sala en lo Penal entendió que había existido una contradicción palmaria en lo resuelto, ya que los camaristas, pese a considerar al imputado como inimputable, confirmaron la pena de diecinueve años de prisión impuesta.



Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Entiendo que el Superior Tribunal efectuó una anulación total del fallo de la Cámara en lo Penal, porque no efectuó consideración alguna que permitiera sospechar que la nulidad decretada era parcial, o tenía un alcance limitado a algunos aspectos de la sentencia.

Es por ello que, la sentencia dictada por la segunda Cámara en lo Penal, no excedió su competencia al momento de resolver, el reenvío dispuesto en forma integral. Actuó de conformidad con la competencia establecida.

No resulta viable cuestionar el agravamiento de la situación del encartado, ni un exceso en la competencia de la segunda Cámara en lo Penal, debido a que ésta resolvió de acuerdo al conocimiento autorizado por el reenvío o dispuesto.

IV. Consulta

Ya adelanté que atento el monto de la condena impuesta, corresponde analizar la sentencia a través del instituto de la Consulta.

En tal sentido, debo decir que el hecho fue acabadamente descripto en el voto del doctor Aldo De Cunto, primero de la mayoría en estos actuados, y a tal semblanza me remito.

1. Materialidad y autoría.

Si bien no han sido cuestionadas, corresponde desandar el derrotero recorrido por el tribunal de juicio en la sentencia. El deceso de la víctima fue establecido tanto por el certificado de defunción como con la autopsia.

Según el médico forense, la muerte se produjo por un shock hipovolémico producido por múltiples heridas en el corazón y pulmones, traumatismo de cráneo con falta de globos oculares, y las más de treinta heridas punzocortantes inferidas.

Fue valorada especialmente la pericia que estableció que todas las heridas fueron provocadas encontrándose la víctima con vida. Además, se constató que tales heridas fueron producidas con diversos elementos, como un martillo y un cuchillo.

Han resultado esenciales para establecer lo acontecido, las diligencias efectuadas en el lugar del



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

hecho, como tomas de rastros hemáticos y fotografías, como así también, los secuestros del cuchillo y el martillo utilizados en el evento; todo lo que fue ponderado por personal de criminalística en los respectivos informes y pericias.

En cuanto a la autoría de D. no hubo dudas. Los testigos en forma concordante relataron lo sucedido el día de la muerte de P.

En primer lugar, señaló E.G., propietario de la vivienda que habitaban víctima y el victimario, que pudo observar cuando D. golpeaba con un martillo en la cabeza a su pareja, que el dicente logró sacárselo de las manos, pero el imputado tomó un cuchillo y comenzó a clavárselo a P.

M.M. y L.P., vecinos linderos de la pareja, dijeron que solían escucharlos pelear. Que esa noche habían oído peleas, gritos y la amenaza de muerte de D. hacia P. porque ella había requerido ayuda. P. vio cuando la policía llevaba detenido a D., quien tenía las manos y ropas con manchas hemáticas.

Por su parte, personal policial que se hizo presente en el lugar (T. y P.), dieron cuenta que, al momento de ingresar a la vivienda, D. se hallaba en el piso cubierto de sangre, sobre la víctima; y que, cuando el imputado los vio, quiso atacarlos, pero lograron finalmente reducirlo y llevarlo detenido.

Así, la prueba valorada por el tribunal de juicio y revisor, ha resultado suficiente y concordante para acreditar la autoría y materialidad en el hecho.

2. Imputabilidad.

La defensa del encartado planteó la inimputabilidad de su asistido en los términos previstos en el artículo 34 inciso 1 del Código Penal.

Al momento del debate, la mayoría del tribunal desechó tal posibilidad, al entender que había sido establecida con suficiencia su comprensión de la criminalidad de los hechos al momento de terminar con la vida de P.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

Los colegas que me preceden en el orden de voto han sido exhaustivos en el análisis de la prueba valorada por la mayoría del tribunal.

Cabe destacar que resultó fundamental la revisión médica efectuada por la médica del hospital, quien estableció que D. se encontraba lúcido y orientado en tiempo y espacio, nueve horas después del hecho.

Por su parte, O.L., el médico forense, realizó el examen mental del imputado, y sostuvo que estaba en condiciones de ir a debate, aunque consideró que debía realizarse una evaluación psiquiátrica.

La neuróloga del Hospital, C.J., eliminó cualquier enfermedad mental o trastorno que pudiera padecer D.; y además, el psicólogo jefe de Salud Mental del hospital, G.G., entendió que no correspondía internarlo, por considerar que no presentaba síntomas psicopatológicos.

Apreciaron que la psicóloga forense M.S. dictaminó que el encartado padecía un trastorno disocial de la personalidad, con escaso control de sus impulsos; y agregó que los medios elegidos por D. para ultimar a la víctima permitían descartar que se encontrara atravesando un trastorno mental transitorio, al momento del hecho.

Fundamentales resultaron -para la mayoría del tribunal-, los dictámenes de los psiquiatras forenses R.H.G. y V.B., quienes indicaron que D., no actuó en estado de crisis epiléptica, sino que pudo comprender la criminalidad de sus actos y dirigir sus acciones. Tuvieron en cuenta que no presentó una actividad mecánica incoordinada sacudiéndose en el piso, sino todo lo contrario. Además, resultó relevante que hubiese mantenido la discusión previa mantenida con P., que, justamente, desembocó en su deceso.

Las magistradas Arcuri y Tasello conjugaron los dictámenes médicos resumidos, con las testimoniales producidas en el juicio, tanto de los vecinos (que escucharon las amenazas previas y, especialmente, cuando el dueño del inquilinato memoró que cuando le quitó el martillo cambió el modo de ataque con el cuchillo), como del personal policial que debió reducirlo para lograr



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

detenerlo. Indicaron que ello se condice, además, con la cantidad de heridas provocadas, el lugar elegido para inferirlas y los diversos medios utilizados.

En definitiva, considero que el criterio adoptado por la mayoría del tribunal de juicio fue acertado y debidamente fundado en las constancias de la causa.

La muerte se originó en la discusión previamente mantenida con la víctima, y ello provocó que D., comprendiendo la criminalidad de sus actos, dirigiera intencionalmente su conducta.

Por todo ello, se encuentra debidamente rechazada la causal de inimputabilidad del artículo 34 inciso lero del Código Penal, postulada por la defensa.

Por su parte, la Cámara en lo Penal, al resolver la impugnación ordinaria, argumentó con solidez las razones por las que el solitario dictamen del consultor psiquiatra de parte, licenciado T., perdía fuerza ante los restantes dictámenes médicos, analizados en su conjunto.

Los magistrados tuvieron en cuenta tanto los antecedentes profesionales -destacando la especialidad de los forenses-, como también que la actividad desplegada por el licenciado T. fue muy posterior en el tiempo, y que se desarrolló sin haberse cumplido requerimientos procesales respecto de la contraparte.

Tal como indicaron los colegas preopinantes, la vasta revisión efectuada por los Camaristas en lo Penal, cumplió perfectamente los requerimientos de la garantía constitucional del doble conforme.

En consecuencia, se impone confirmar lo resuelto por el tribunal de juicio y la Cámara revisora respecto de la imputabilidad de M. D. al momento de los hechos.

3. Calificación legal.

En la impugnación extraordinaria, la Fiscalía postuló la aplicación al caso de las agravantes de homicidio calificado por el vínculo y por femicidio (artículos 80 inciso 1 y 11 del Código Penal) y adelanto que ambos planteos deben prosperar.

a. Agravante del artículo 80 inciso lero del Código Penal.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

Ha sido probado que D. y P. tenían una relación de pareja desde, al menos, hacía nueve meses. Que la iniciaron en la Provincia de X y luego se trasladaron a XX, donde convivían y tenían el proyecto de contraer matrimonio.

La interpretación efectuada por el tribunal de juicio, tuvo en cuenta que para que procediera la agravante, debían tomarse en cuenta los parámetros establecidos por el Código Civil y Comercial de la Nación, en el artículo 510 y concordantes.

Así, la norma aludida establece que para que la convivencia tenga trascendencia jurídica como "unión convivencial", la pareja debe reunir tanto una convivencia por dos años, como una relación afectiva, pública y un proyecto de vida en común. El objeto último de la norma es proteger personas que tienen un vínculo sentimental, se encuentran vulnerables frente a quien las conoce plenamente y tiene la posibilidad de abusar de tal confianza en su perjuicio.

Considero que el criterio del tribunal de juicio cuando entendió que no era aplicable la agravante penal, por no resultar aplicable el artículo 510 del CPPyC, es equivocado.

No tuvo en cuenta las circunstancias concretas del caso, y fundamentalmente, desconoció que el texto legal de la agravante que se trata, en ningún momento requiere la convivencia de víctima y victimario. El legislador pudo establecerlo expresamente pero no lo hizo.

En definitiva, entiendo que corresponde aplicar al caso el artículo 80 inciso lero del Código Procesal, tal como fue postulado por la Fiscalía y razonado por los colegas de la mayoría.

b. Agravante del artículo 80 inciso 11 del Código Penal.

El tribunal de juicio optó por no aplicar la agravante propuesta por la acusadora, en el entendimiento que la causa del deceso fue la personalidad antisocial del encartado, y no una cuestión de género.



**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

Sin embargo, las circunstancias del caso no han sido interpretadas a la luz de la normativa convencional de género, acogida por nuestro país.

Me refiero específicamente a que fueron acreditados, previos a la muerte, malos tratos de parte de D. a P. tanto psíquicos como físicos, cuando se probó que existieron peleas reiteradas, rotura de elementos como su celular y televisor con un martillo, aislamiento de la familia que impedía su comunicación, golpes, gritos y celos.

Todo ello fue introducido al debate tanto por los vecinos G., P. y M., como por G.P., progenitor de la víctima, tal como fue reseñado al analizar la autoría de D.

Se observa sin dificultad, tal como analizaron los colegas preopinantes, que la violencia en la pareja ha ido creciendo, hasta la muerte de P.

Y cierto es que ese ataque final sufrido, por la víctima, fue de una violencia extrema, por la cantidad y gravedad de las heridas padecidas según los informes de criminalística y la autopsia forense. La conducta desplegada para quitarle la vida, puso en evidencia la superioridad física del imputado y la dificultad de defenderse de su pareja.

Es por todo lo expuesto, que la interpretación de las circunstancias y contexto en el que convivían la pareja de D. y P., no fue debidamente analizada por el tribunal de juicio, y ello condujo a que desecharan erróneamente la calificación de "violencia de género" propuesta por la acusadora.

En consecuencia, corresponde recalificar el presente caso, a la luz de la jurisprudencia de esta Sala en lo Penal en autos "Pcia. Del Chubut c/ F. F. O. s/ Homicidio s/ impugnación" (expediente nro. 22.575- F° 84 Año 2012), y aplicar también al caso la agravante prevista en el artículo 80 inciso 11 del Código Penal.

Finalmente, a modo de conclusión, corresponde: 1) declarar procedente el recurso extraordinario fiscal; 2) confirmar parcialmente las sentencias nros. 2540/2017 y 35/2018 respecto de la materialidad y autoría de D.; 3) recalificar los hechos como Homicidio doblemente agravado



REF: AUTOS CARATULADOS: D.,M.J.A
s/homicidio agravado" (expediente n°100359/2018-
carpeta n°9026 OJ Comodoro Rivadavia"-----

**Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL**

por los artículos 80 inciso 1ero y 11 del Código Penal (artículo 386 del C.P.P) y 4) disponer et reenvío para un nuevo debate sobre la pena.

Así Voto.

De conformidad con los votos emitidos oportunamente, el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente

-----**SENTENCIA**-----

1°) Declarar procedente la impugnación extraordinaria del Ministerio Público Fiscal (hojas 343/352 vuelta);

2°) Confirmar parcialmente las sentencias n° 2540/2017 (hojas 166/249 vuelta) y 35/2018 (hojas 439/475), en lo que a materialidad y autoría se refieren;

3°) Recalificar el hecho como homicidio doblemente agravado por los incisos 1 y 11 del artículo 80 del Código Penal;

4°) Reenviar la causa a la instancia, para un nuevo debate sobre la pena a imponer a M.J. A. D; y

5°) Protocolícese y notifíquese.

Firmado digitalmente el 04/12/2020: Lucero, Sergio Rubén - Juez de Cámara, De Cunto, Aldo Luis, Sportuno, Natalia Isabel - Jueza de Cámara, Cordón Ferrando, Florencia - Jueza de Cámara, Peral, Marcelo Fernando - Juez de Cámara, Adrián A. Duret- Juez.

Registrada bajo el N° 30 del año 2020. Conste. José A Ferreyra - Secretario.