

Poder Judicial San Luis

PEX X/20

"H.F.G. (IMP) - ART. 45 CP RESPONSABLE ART. 80, INCS. 1, 2, 11 Y 41 BIS CP
HOMICIDIO CALIFICADO POR EL VINCULO, POR LA ALEVOSIA, POR MEDIAR
VIOLENCIA DE GENERO Y POR EL USO DE ARMA DE FUEGO – M.J.V. (DAM)"

FUNDAMENTOS DE SENTENCIA

En la Ciudad de San Luis, a los treinta días del mes de mayo de dos mil veintidós se reunieron los Sres. Magistrados de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Penal y Correccional N° 2 (residual) de la Primera Circunscripción Judicial, bajo la presidencia del Dr. HUGO GUILLERMO SAA PETRINO e integración de los Dres. ADRIANA KARINA LUCERO ALFONSO y JORGE EDUARDO SABAINI ZAPATA a los fines de fundamentar sus votos en la causa vista en juicio oral seguida en contra de **H.F.G.**, DNI X, con instrucción, de estado civil soltero, un hijo, nacido en Buenos Aires, el día 07/09/1987, de ocupación comerciante, hijo de H.H. (f) y L.R. (v) con ultimo domicilio en [calle] de esta ciudad. Todo conforme al art. 357 del C.P.Crims y conforme al orden que surge del veredicto, los Sres. Jueces fundan sus votos.

A LA PRIMERA CUESTION LA DRA. ADRIANA KARINA LUCERO ALFONSO DIJO:

1-Viene a esta audiencia de Debate Oral **F.G.H.**, acusado según Requisitoria Fiscal, por el injusto penal de **HOMICIDIO CALIFICADO POR EL VINCULO, POR LA ALEVOSIA, POR MEDIAR VIOLENCIA DE GENERO Y POR EL USO DE UN ARMA DE FUEGO – UN HECHO-** en los términos del Art. 80 incisos 1, 2, 11° y 41 bis relación al Art. 45, ambos del Código Penal, en perjuicio de M.J.V.

II-CUESTIONES PRELIMINARES: Al inicio del debate oral, la Defensa Técnica del imputado H., plantea cuestiones preliminares, algunas de las cuales

Poder Judicial San Luis

el Tribunal resolvió diferir para esta oportunidad procesal, en consonancia con lo dispuesto en el Art. 335 y 336 del Código de rito.

En primer lugar, efectúa la tacha de los testigos G.M.G., M.E., M.J., M.A., G.N. y F.J. solicitando sean consideradas como declaraciones informativas y al momento de resolver se evalúe la parcialidad de dichas declaraciones. Corrido traslado al Fiscal de Cámara y al representante del Particular Damnificado, el tribunal resolvió que las declaraciones de los mencionados testigos sean receptados en los términos del art 172 del C.P.Crim , como declaración informativa.

Seguidamente planteó la inadmisibilidad de la testigo ofrecida por el Particular Damnificado, Lic. C.T., ya que es un testigo nuevo y que al momento de su ofrecimiento no se mencionó los hechos sobre los que sería examinada, además de que no tiene relación con el hecho investigado. Sustanciado el planteo con las partes y previo informe de Secretaria, se resolvió que dicho planteo devenía extemporáneo ya que la testigo había sido admitida por resolutorio de fecha 11/03/2022.

Ahora bien, ingresando a los planteos preliminares que fueron diferidos para este momento procesal oportuno, la defensa solicitó la declaración de nulidad de la cámara gesell, en la que brindó declaración la niña A.M.D.N. en fecha 28/8/2020 y de todos los actos posteriores que sean de su consecuencia, fundado en que no se cumplió con la legalidad del acto. Manifestó que ese día comparecieron el imputado, el perito de parte y la defensa y se les hizo firmar el acta de cámara gesell previo al inicio de la misma, luego cuando quisieron ingresar a la sala no se les permitió por encontrarse en estado de pandemia y se los trasladó a una sala de mediación donde se les colocó un monitor, en el que se veía y escuchaba muy poco. Que no pudieron efectuar las preguntas cuando la niña declaraba, ya que venía un secretario y les tomaba las preguntas, las que quedaban fuera de contexto. Que esto lo puede corroborar cuando ve la reproducción de cámara gesell, y con el testimonio de la Lic. Martinez, quien no pudo efectuar su informe. Cuando recibieron la notificación no se les informó la modalidad en que se iba a llevar a cabo el acto, tampoco al momento de firmar el acta. Lo plantea en esta instancia porque no es primer acto que sufre la defensa, hubo un impedimento de supervisión. Finalmente la defensa planteó la inconstitucionalidad de la prisión perpetua del art. 80 del C.P. porque violan preceptos constitucionales. Le impide a los magistrados cumplir con el mandato de los art. 40 y 41 del CP. de merituar la pena temporal y no estar obligados a aplicar una pena fija y estandarizada. La prisión perpetua es una pena desmedida, violatoria del principio de culpabilidad. El Estatuto de

Poder Judicial San Luis

Roma, fija para los crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y homicidios pena entre 25 y 30 años menos lesiva de la que se pretende imponer. Fija también los beneficios de salidas anticipada. Los magistrados deben velar por la seguridad jurídica, que puedan hacer uso de control de constitucionalidad, evitar que la norma vulnere principios constitucionales de proporcionalidad, legalidad, mandato resocializador amparados en el Pacto de San Jose de Costa Rica, art. 1, 2 y 3 y el PIDCy P en su art.

10. Hay una incongruencia en la ley, por un lado, se establece que la pena tiene un mandato resocializador y por el otro lo otorga luego de 35 años. Afirma que su representado tendrá 79 años cuando pueda obtener la libertad, una posibilidad incierta porque además va a necesitar de un informe favorable. Como hacemos para reinsertar a una persona a esa edad, a quien ha perdido todo vínculo familiar y social, la única certeza que puede tener es que lo más posible sea que encuentre la muerte en la cárcel. La pena perpetua es inhumana, cruel y degradante. Citando al pacto de San José de Costa Rica y jurisprudencia que se tiene por reproducida en honor a la brevedad.

A su turno, Fiscalía de Cámara contesta el traslado conferido, sosteniendo que respecto al planteo de nulidad de la cámara gesell, deviene extemporáneo además de que no se han expuestos los perjuicios concretos, no hay nulidad por la nulidad misma, ni nulidad en beneficio de la ley, la defensa no lo planteo en término, debió serinterpuesta a los cinco días de tomar conocimiento, no lo planteo, han transcurrido mucho más de ese plazo, además no es cierto que sea un acto irreproducible, lasCámaras y el Superior Tribunal de Justicia han proclamado que la misma es reproducible- doctrina casatoria obligatoria para las Cámara- por lo que debe ser rechazado este planteo. Respecto a la inconstitucionalidad del art. 80 del C.P. manifestó que nuestro sistema de legislación es cerrado, pero aparece el control difuso de constitucionalidad que es propio del sistema del common law, esto pone en crisis todoel sistema constitucional del país y contradice la división de poderes. Asimismo el derecho penal ha evolucionado en término de la protección de las mujeres, detectado el

Poder Judicial San Luis

problema social, los juristas lo han receptado, los jueces deben fallar con perspectiva de género, lo pida o no la parte. El avance de la sociedad llevo a sostener la prisión perpetua para el femicidio, la que ya ha sido dictada por este alto cuerpo y ratificada en innumerables precedentes casatorios del Superior Tribunal de Justicia y por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por lo que es aplicable la prisión perpetua al presente caso. Es cierto que va ser privado de algunos derechos, pero a la víctima a los 32 años el imputado le suprimió el derecho a la vida. Considerando que la prisión perpetua es constitucional por lo que el planteo debe ser también rechazado.

Corrido traslado al particular damnificado adhirió a lo expresado por el fiscal, agregando que parece que la defensa ha asistido a un diferente acto de cámara gesell, ya que este se llevó a cabo en forma legítima, la defensa tuvo posibilidad de efectuar preguntas, incluso hizo uso de ese derecho, por lo cual no cree se haya visto afectado, incluso pregunto la perito de parte. Si bien estuvieron en una sala contigua, donde observaron el desarrollo de la misma y si bien el sonido era bajo, no se vio conculcado su derecho. Personal del juzgado asistió con la recepción de las preguntas, tampoco la defensa ha expuesto cual fue el perjuicio causado, más allá de los inconvenientes técnicos. Respecto al pedido de la inconstitucionalidad de la prisión perpetua, solicita serechaza el mismo. Manifestó que cumple funciones en la Secretaria de la Mujer y que es política pública llevar adelante los procesos en que las mujeres son víctimas, atento la cantidad de muertes por eso el estado argentino ha celebrado tratados internacionales, por lo que se estaría incumpliendo con los mismos. El presente caso se debe sancionar con el máximo de la pena, por lo que solicita el rechazo del planteo.

Ahora bien, en base a las siguientes consideraciones las cuestiones preliminares deben ser rechazadas.

A saber:

Es preciso señalar que el control del desarrollo del procedimiento es un requisito que surge de la función jurisdiccional, más aún cuando se encuentran involucrados aspectos que pueden acarrear un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta, así “Constituye un requisito previo emanado de la función jurisdiccional el control, aún de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran involucrados aspectos que atañen al orden público, toda vez que la eventual existencia

Poder Judicial San Luis

de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecta una garantía constitucional no podría ser confirmada (voto de los Dres. Augusto César Belluscio, Antonio Boggiano Adolfo Roberto Vázquez).

Los principios de preclusión y progresividad encuentran su límite al ser axiomático que los actos procesales precluyen cuando han sido cumplidos observando las formas que la ley establece, salvo supuestos de nulidad (dictamen de la Procuración General al que remitió la Corte). C.S.J.10/03/2003, 326:1149 Verbeke, Víctor Julio s/ homicidio” (Mayoría Nazareno, Moliné O’Connor, Fayt, López y Maqueda: votos individuales Belluscio, Boggiano y Vázquez, disidencia Petracchi), (Cit. En Haidaberian, Maximiliano y otros en Jurisprudencia penal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, Editorial Mediterránea, pág. 502/503).

El Dr. Nelson Pessoa, en su obra “La Nulidad en el proceso penal”, 3ª edición, Editorial Rubinza – Culzoni Editores págs. 90/91 define a la “defensa en juicio” en materia penal como “la suma de un conjunto de derechos constitucionales consagrados básicamente a favor de la persona sometida a proceso penal y que funcionan como límites al poder punitivo estatal”, de este concepto podemos extraer que a los fines de establecer si nos encontramos frente a una violación de tal garantía y por lo tanto frente a una nulidad absoluta es definir en función del incumplimiento de las formas procesales si ellas estaban puestas a favor de la persona que se encuentra sometida a proceso penal, y si las supuestas formas procesales vulneradas, tienen tal entidad para afectar esta garantía constitucional. En ese sentido corresponde analizar los aspectos en los cuales la defensa funda su planteo de nulidad de la declaración de la niña en dispositivo de cámara gesell, entendiendo que no se dan los presupuestos para suprocendencia.

En este sentido corresponde tener presente que en materia de nulidades estas no deben ser nulidades por la nulidad misma, es decir, que la nulidad no debe ser declarada en solo interés de la ley, sino sólo en aquellos casos en que el defecto u omisión puedan haber privado a la parte que lo alega el ejercicio de algún derecho, afectando, con ello la garantía de defensa en juicio. Además, en virtud del principio de trascendencia, quien alega una nulidad debe indicar además del presunto vicio de que adolece el acto, las defensas que no se han podido ejercer y la existencia de un interés jurídico protegible

Poder Judicial San Luis

con fundamento en que el acto que se impugna ocasiona un perjuicio o priva el ejercicio de una facultad, extremo que no ha hecho la defensa al no expresar que defensas no pudo oponer, ni tampoco que perjuicio le causó ese hecho. De modo que la invalidación procesal tiene sus límites en las metas que ella persigue. Así no constituye un fin en sí misma, sino un instrumento enderezado a la preservación de las finalidades que persigue formalmente. (Conf. “La nulidad en el Proceso Penal”, Gustavo A. Arocena, p.115 y sstes.).

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha sostenido que: “*La parte debe demostrar ciertamente que sufrió una situación de indefensión en el juicio, traducida en hechos perjudiciales concretos que, de no haber ocurrido, habrían variado su situación*”. (Conf. CSJN, 23-5-2006, in re: “Rodríguez”, Fallos: 329:1794). También dicho alto Tribunal ha dicho que: “*Por ello para que prospere la declaración de invalidez procesal se requiere la existencia de un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el solo cumplimiento de la ley importa un manifiesto exceso ritual no compatible con el buen servicio de justicia*”. (Conf. CSJN, 23-10-2007, “Clutterbuck”, Fallos: 330:4549). De modo tal que resulta improcedente la declaración de nulidad, sea esta de las denominadas genéricas o específicas, sea absoluta o relativa, si no existe un interés afectado, vale decir, si la nulidad no beneficia procesalmente a la parte cuyo favor se declara.

Por lo que corresponde no hacer lugar al mismo, toda vez, que como se expresó ut supra no se vio afectado el derecho de defensa y debido proceso. En ese entender, la perito de parte al brindar declaración testimonial manifestó que si bien el desarrollo del acto no fue común, fue una cámara gesell diferente, pero había que tener consideración al momento que se transitaba, no fue lo óptimo, por haberse llevado a cabo durante el estado de pandemia. Dicha profesional aclaró que personal del juzgado llevaba las preguntas y estas se efectuaron. Asimismo proyectada la videgrabación de declaración en cámara gesell en sala de debate oral, a la que todas las partes y el tribunal tuvieron acceso, se observa que efectivamente la perito psicóloga interviniente efectuó preguntas que le fueron transmitidas por el tribunal.

Respecto al planteo de inconstitucionalidad de la prisión perpetua adelanto mi opinión en el sentido de que tal planteo debe ser rechazado. En el análisis no se me pasa por alto aquella magna y consabida jurisprudencia de nuestro más alto Tribunal

Poder Judicial San Luis

Nacional, en cuanto sostiene que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es una materia en la que rige un criterio restrictivo, por significar la ultima ratio del orden jurídico (Fallos 331:2799), al tiempo que advirtió sobre el riesgo de trastocar el sentido republicano de nuestro sistema de gobierno, recomendando, en consecuencia, asumir suma prudencia a la hora de evaluar la posible inconstitucionalidad de una ley (Fallos:14:425; 105:22; 112:63; 182:317).

De este modo, cabe interpretar que todo intento tendiente a deslegitimar la validez constitucional de una norma impone a quien lo pretende el deber de demostrar con claridad de qué manera la ley que se cuestiona contraría la Constitución Nacional y cuál sería el perjuicio efectivamente irrogado (Fallos:332:5)

Es necesario para una correcta exégesis de la norma cuestionada, partir en el análisis considerando el contenido de los principios constitucionales que legitiman la operatividad y existencia de nuestro ordenamiento jurídico en materia penal y procesal penal, toda vez que se reconocen como pilares fundamentales sobre los cuales se construye el debido proceso y la legitimación de la actividad punitiva estatal.

Ello se relaciona con el hecho de que en materia penal coexisten determinados principios que garantizan los derechos de los sujetos que mediante sus acciones llevan a cabo conductas anti-normativas, y operan, al mismo tiempo, como limitadores de la respuesta coercitiva que el Estado, preferentemente de modo proporcional, le reserva a cada individuo que no ajuste su accionar al sentido de la norma, esto es, mediante la aplicación de una pena (cf. artículo 5 del código de fondo).

Es en función de la existencia de los principios penales de orden constitucional que la actividad legislativa encuentra un coto estricto al tiempo de sancionar una determinada norma, puesto que sus postulados impiden la creación de disposiciones que vulneren las garantías constitucionales mediante el ejercicio del ius puniendi, como herramienta de coerción estatal, y esto así toda vez que también tienen una función comunicativa como “mandato” al legislador.

Si se examina el planteo a la luz de nuestra arquitectura constitucional, lo primero que se nos aparece es que en virtud de la facultad que le otorga el art. 75 inc. 12 resulta propio del Poder Legislativo declarar la criminalidad de los actos, desincriminar otros e imponer penas, y asimismo, en su consecuencia aumentar o disminuir la escala penal en los casos que lo estime pertinente.

Poder Judicial San Luis

Así, nuestro Poder Legislativo sancionó el Código Penal, definió las conductas que estima delictivas en tipos penales y a cada uno le asignó su consecuencia: una pena. La pena de prisión perpetua es constitucional en primer lugar, porque no se encuentra prohibida por ningún precepto de la Constitución Nacional, ni vulnera tratados internacionales que la República Argentina suscribió, y en segundo orden, porque es el Congreso Nacional quien tiene la facultad constitucional de establecer penas a través de la sanción de las normas que rigen al país.

Así lo ha resuelto recientemente la Suprema Corte de Justicia de Mendoza en plenario firmado el 30 de diciembre de 2020 en los autos CUIJ: 13-05365349-3/1((018601-159312)) INCIDENTE EN AUTO FC/ I.B. Y M. Y O.R.M.E. P/ HOMICIDIOS CALIFICADOS (159312) P/ PLENARIO *“La pena de prisión perpetua: No violenta nuestro principio constitucional de separación de poderes, porque se trata de una atribución propia del Congreso de la Nación que al establecerla guarda la razonabilidad entre la gravedad de la pena con relación a la gravedad de los hechos para los que se impone. No vulnera el principio de legalidad y el mandato de determinación. El límite máximo de la pena de prisión perpetua es de 50 años como toda pena de prisión, según la interpretación sistemática. No contraría el principio constitucional de igualdad ni los principios de culpabilidad, ni de proporcionalidad. No incumple el mandato de resocialización. La reforma, readaptación, resocialización, debe ser previa y depende de la voluntaria decisión del condenado y de la política penitenciaria debida a las leyes de ejecución penal que establece la obligación del Estado de implementar el sistema con las herramientas necesarias y posibles dadas las circunstancias históricas en cada momento la sociedad y puestas a disposición del penado, para que éste pueda lograr tal fin. No está prohibida en los tratados derechos humanos. La política criminal desde el año 2000 definida por el Congreso de la Nación, en representación del pueblo argentino en ejercicio de la soberanía delegada y dentro de las limitadas atribuciones, potestades y competencias conferidas en el Contrato Social, evidencia el fenómeno expansivo del derecho penal de los últimos años que no acompaña la postura que declara inconstitucional la pena de prisión perpetua. A través de diversas leyes ha tendido a expandirse y ser de más rigurosidad, como por ejemplo la inclusión del femicidio entre otros y estableció un máximo mayor para toda pena de prisión y con ello de la prisión perpetua. ..No contraría el Estatuto de Roma, sino que son sistemas jurídicos totalmente compatibles. Por cuanto*

Poder Judicial San Luis

prevé la pena de prisión perpetua (cadena perpetua) como sanción para los hechos más graves que tipifica. Y mientras tiene la posibilidad del examen de esa pena a los 25 años de cumplida, las Constitución Nacional, como la de la Provincia de Mendoza tieneesa posibilidad mediante los institutos de la conmutación de la pena, incluso tiene previsto el indulto, con lo que nuestro sistema, no sólo es compatible, sino más amplio.

En referencia al Estatuto de Roma que la República Argentina aprobó mediante Ley 25.390 dejó claro que al implementarlo (Ley 26.200) reconoció y ratificó expresamente la pena de prisión perpetua, preocupándose en el art. 7 en aclarar que cuando el Estatuto hace referencia a reclusión como especie de pena debe entenderse prisión, por lo que la tacha de inconstitucionalidad resulta absolutamente inaceptable. Tampoco el Estatuto Roma, en su Art. 77.1.b, prohíbe la aplicación de pena perpetua sino que condiciona la misma a los casos de “*extrema gravedad del crimen...*”. En realidad la prevé expresamente, reiterándola en el Art. 73.3. Y su implementación por Ley 26.200 tipifica, en el Art. 8 el delito de genocidio, con pena de prisión perpetua cuando ocurriere la muerte; en el Art. 9 para los delitos de lesa humanidad, prevé la prisión perpetua cuando ocurriere la muerte y en el Art. 10 para los crímenes de guerra igualmente prevé la prisión perpetua cuando ocurriere la muerte, sin limitarse a los supuestos del Art. 77 del Estatuto. A mayor abundamiento, por el Art. 12 de la Ley 26.200 se dispone que, en ningún caso la pena podrá ser inferior a la que pudiera corresponder si fuere condenado por las normas del Código Penal de la Nación. Ello es compatible con la pena impuesta al homicidio agravado, en los diversos supuestos del Art. 80 del CP. El argumento del Estatuto de Roma no puede ser invocado para disminuir pena alguna de los delitos descriptos en el Código Penal, no existiendo contradicción alguna que permita fundar la inconstitucionalidad de la prisión perpetua.

Cada uno de los tipos previstos en el art. 80 del C.P. contienen diferentes circunstancias que ponen de manifiesto las más severas afectaciones al bien jurídico fundante de nuestro ordenamiento, la vida humana. Ello hizo que el legislador, por la magnitud y gravedad de la afectación, haga merecedora a las conductas descriptas en tal norma de una sanción compatible con la entidad de tal injusto, que sólo tiene como alternativa la especie de pena.

Poder Judicial San Luis

En el caso “Gramajo” nuestro máximo tribunal nacional expresó que la pena es cruel sólo cuando es desproporcionada respecto al contenido del injusto, o sea, con la gravedad de la lesión al bien jurídico concretamente afectado por el hecho, porque las previsiones legales expresan tales magnitudes a través de la escala penal. En este caso, la pena no es cruel por cuanto, existe proporcionalidad entre la reacción punitiva y el contenido del injusto del hecho. Por ello, entiendo que ante el hecho constitutivo de uno de los delitos más graves del Código Penal, debe aplicarse la pena prevista para él. La misma guarda relación de proporcionalidad con aquél y las circunstancias de la causa, siendo en consecuencia constitucional.

En punto a la pena en concreto, la consecuencia del principio de "*culpabilidad*" que mide y limita la "*magnitud de injusto*", -entre otros: JESCHECK, Tratado de derecho penal, Comares, 1993, PG., p. 19, MIR PUIG, Estado pena y delito, p. 40, ROXIN, Derecho penal, PG., Civitas, 1997, PG., p. 793- hace necesario -obligatorio diría- que el legislador "tase", "justiprecie", "valore" como quieran llamarlo, el monto de la pena que se aplicará a quien lesione o ponga en peligro los bienes descriptos en las figuras típicas.

En este caso, es evidente que esa lesión es importantísima y de ahí que el monto de la pena resulte proporcional y compatible al hecho y a la culpabilidad demostrada por el agente en su ejecución. Sin embargo, aún ante esa conducta, el derecho argentino ha querido bajo ciertas pautas temporales y de tratamiento penitenciario, permitir el egreso del imputado por tanto es dable concluir que la llamada "prisión perpetua" -más allá del *nomen iuris*- no es tal.

En principio y por extensa que sea la duración de la condena, ello no resulta incompatible con el fin resocializador que informan los artículos 6.5 de la CADH y 18 de la CN, sin perder de vista que el sistema penitenciario, al amparo de la ley 24.660, tiene como propósito lograr que el interno adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley, procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad, a cuyo fin establece un régimen de "progresividad", promoviendo, conforme su evolución favorable, la incorporación del condenado a instituciones semiabiertas o abiertas o a secciones separadas de la unidad carcelaria regidas por el principio de autodisciplina.

Quiero significar además que la pena de prisión perpetua pese a su severidad, no se

Poder Judicial San Luis

encuentra vedada en el plano regulatorio nacional o supranacional como tampoco puede ser encuadrada en la definición de pena “cruel”, “inhumana” o “degradante” -en esa línea: -“Garbí”, CFCP, Sala IV, 22/04/13, “Tommasi”, CFCP, Sala IV, 29/08/2013-, máxime si se toma en cuenta el hecho aquí debatido, la magnitud del injusto y la culpabilidad del autor.-

De este modo, quiero advertir que la única restricción admitida por nuestro Estado en torno a la aplicación de la pena de prisión perpetua es la que emana del art. 37º de la Convención sobre los Derechos del Niño, que prohíbe la imposición a los menores de dicha pena sin posibilidad de excarcelación -primer párrafo-; de esta forma vemos que no resulta opuesto a la normativa vigente la aplicación de dicha pena para el condenado mayor, siendo que tampoco surge implícita su contradicción con los derechos humanos que aquella tutela.-

Ello así, no surge de modo expreso de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos incorporados a nuestro ordenamiento constitucional, que las previsiones allí establecidas se hallen en pugna con la aplicación de la prisión perpetua, siempre que se respete la integridad física y espiritual de la persona -arts. 5 CADH y 7 PIDCP, además, ver: “Martínez”, CFCP, Sala I, 13/03/2013-

Tampoco puede afirmarse que la pena de prisión perpetua impuesta al condenado incumpla con la finalidad establecida por las normas internacionales, la reforma y readaptación social -fin ”resocializador”, arts. 18 CN, art. 5 inc. 6 del Pacto de San José de Costa Rica y art. 10 inc. 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos-.-

No es correcto entonces suponer que el condenado agotará su vida en la cárcel. La Ley 24.660 a partir de esas razones de readaptación social en el art. 1º estipula los alcances de las limitaciones a la libertad ambulatoria y hasta la propia duración del encierro carcelario, el que podrá variar por decisiones que se adopten en el proceso de ejecución.-

En los casos de penas perpetuas el régimen vigente permite a partir de los institutos previstos en la normativa analizada y el art. 13º del CP, flexibilizar su aparente rigidez, adecuando la pena impuesta a las necesidades resocializadoras o preventivo-especiales del caso concreto, mediante la libertad condicional, las salidas transitorias y el régimen de semilibertad, y otras posibilidades que excepcionan al

Poder Judicial San Luis

encierro, por eso se ha señalado que la prisión perpetua ya no es tal en el ordenamiento argentino.

La pena perpetua, al igual que las penas temporales, dada su naturaleza y función lleva implícito el contenido de un tratamiento penitenciario del reo que se aleja de todo manejo “inhumano”, “cruel” o “degradante” de los detenidos a punto tal que la Ley Argentina lo reprime -art. 143 y ss. del CP- y por tanto, es lógico suponer que la configuración de esas circunstancias se podrían deber a irregularidades en el marco de la ejecución penal y en modo alguno resultan exclusivas o excluyentes de esta modalidad -"prisión perpetua"-, pudiendo darse esos atropellos a la dignidad humana en cualquier sanción -o actividad persecutoria- independientemente del monto de la pena aplicada.-

Así las cosas, la imposición de la prisión perpetua no importa la violación de la Constitución Nacional y ninguno de los Tratados Internacionales antes transcriptos, mientras se respete la integridad física y espiritual de la persona, no encontrando justificación alguna su invocación para declarar su inconstitucionalidad, conforme lo ha decidido reiteradamente la Corte Suprema de Justicia Nacional

“Es improcedente la pretensión de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua bajo la alegación de infracción al principio de culpabilidad, puesto que el planteo traduce implícitamente una confusión entre el principio de culpabilidad por el acto –que es consecuencia de una elección constitucional por el derecho penal de acto, y una exclusión del derecho penal de autor que predica que la pena ha de imponerse por lo que la persona hace, y no por lo que la persona es- y la culpabilidad en la medición de la pena, de una pena fija que no permite graduación, pretensión que no presenta ningún sustento argumental que permita identificar cuál sería la disposición constitucional que declara, o de la que se infiere de alguna manera razonable e incontestable, que un sistema de penas fijas es inconciliable con ellas (voto del juez García al que adhirió el juez Bruzzone)...Corresponde rechazar el planteo de inconstitucionalidad de la prisión perpetua basado en que se trata de la única pena posible estandarizada que veda al juez la posibilidad de conocer en la resolución de un pleito en cuanto a la individualización de la pena aplicable, arrogándose el legislador el conocimiento de las causas pendientes, en clara transgresión a la división de poderes. El planteo encierra cierta tautología en tanto la defensa afirma –sin desarrollar- que es inherente a la función jurisdiccional el conocimiento de las causas

Poder Judicial San Luis

pendientes pero no demuestra que la individualización de la pena sea inherente a tal función. Se pretende que el Congreso no podría sancionar leyes con penas fijas porque infiere del art. 116 de la Constitución Nacional que la medición de la pena es inherente a la función jurisdiccional de conocer y decidir casos, pero la decisión de los casos no está sujeta a la prudencia y libre discreción de los jueces, sino que el ejercicio de su poder jurisdiccional debe ser conforme a la ley, ley que en la especie conmina una pena fija de prisión perpetua. En rigor, la recurrente debería demostrar por qué el legislador no podría limitar a los jueces en la elección de la pena (voto del juez García al que adhirió el juez Bruzzone). “A.C.I. s/ Homicidio Agravado”, CCC 500000964/2008/TO1/CFC2/CNC1, Sala 1, Reg. nro. 313/2018, resuelta el 28 de marzo de 2018”

Por los fundamentos expuestos, a los planteos efectuados en **las cuestiones preliminares voto por la negativa.**

A LA MISMA CUESTION, LOS DRES HUGO GUILLERMO SAA PETRINO y JORGE EDUARDO SABAINI ZAPATA , DIJERON:

Que adherían al voto de la Dra. ADRIANA KARINA LUCERO ALFONSO.

A LA SEGUNDA CUESTION LA DRA. ADRIANA KARINA LUCERO ALFONSO DIJO:

Iniciado el debate, con las formalidades de ley, se identifica a la persona traída a juicio siendo el encartado H.F.G., el que luego de aportar sus datos personales, informado del hecho ilícito que se les reprocha, de las pruebas de cargo obrante en la requisitoria fiscal y hechas las prevenciones de ley, manifiesta su intención de abstenerse de declarar en ese momento.

Transcurridas las etapas del debate, se dispuso la apertura a prueba, oralizándose la prueba documental y pericial, con acuerdo de las partes.

En el curso del debate oral prestaron declaración testimonial: S.F., Z.P., S.R., R.C.D., P.A.C., V.M., P.V.Y., F.J.J., P.C., A.A., L.A.L., S.I., M.E., C.V.H., M.A., G.M.G., G.N., B.T.G., P.M.J., B.A.M., H.V., H.H., A.D., B.G., Lic. C.M. y Lic. C.T.

Se deja constancia que la declaración de los testigos mencionados se encuentra grabado en los sistemas Cisco Webex y Ciceron, los que se encuentran adjuntos en las actuaciones obrantes en el sistema iurix y como pertenecientes a la presente causa. Por

“La presente providencia es firmada digitalmente conforme Acuerdos N° 354/13, 794/13 y Resolución 129/13”

Poder Judicial San Luis

lo que me referiré a las partes relevantes de dichas declaraciones a los fines del dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 357 del C.P.Crim.

Del hecho aquí investigado se toma conocimiento a partir de acta de procedimiento policial obrante a foja 01/04 del sumario preventivo N° X/2020 del que surge que: "... a los 27 días del mes de Junio, del año 2020, siendo la hora 05:15, la instrucción actuante a los efectos legales HACE CONSTAR: que el día de la fecha, más precisamente, Sábado 27 de Junio del presente año, siendo la hora aproximada de las "03:10 Hs.," en circunstancias que me encontraba cubriendo guardia en las instalaciones del Policlínico XXXXXXXX, de esta ciudad capital, en virtud que había hecho mi ingreso al servicio en los horarios de la mañana pero del día anterior, ósea del día Viernes 26 del corriente año, por motivos que se cubre los horarios de 24 horas de guardia por 48 horas de franco, otra cosa que puedo relatar que pertenezco a las filas de efectivos numerarios de Jurisdicción de Comisaria Segunda. Referido a la hora que dije anteriormente, me encontraba en el sector denominado por los directivos del complejo, Servicio de Urgencias de Adultos, todo esto queda hacia una puerta metálica orientada hacia el punto cardinal Este, conectada directamente al playón de ambulancias, por lo que escucho una seguidilla de gritos fuertes de una voz que a mi ver correspondía a una persona de sexo masculino, todo esto que te digo, provenía desde la playa de estacionamiento de ambulancias del nosocomio con dirección hacia la puerta del sector en donde me encontraba, no podría precisar con exactitud que manifestaban esos gritos pero sí que concernían a una persona totalmente alterada, al levantarme de mi silla y dirigirme hacia la puerta metálica de ingreso, puedo ver en primera instancia a través del vidriado a una persona de sexo masculino, de una altura aproximada como la mía, yo te hablo de (1,70) un metro setenta aproximadamente y, que haciendo en todo momento mucho esfuerzo para tratar de arrastrar a una segunda persona que prácticamente por su comportamiento se encontraba desvanecida, a esa situación, rápidamente abro la puerta mencionada y puedo visualizar que el masculino no dejaba de tambalearse haciendo un esfuerzo desmedido tomando con sus propias manos a una persona sexo femenino desde los pliegues de sus axilas, es por ello, que tomo la iniciativa de levantar los pies del piso de la femenina y poder facilitar el ingreso de la mujer al sector de emergencias, al dejarla situada a la mitad del pasillo, en posición de cubito dorsal (boca arriba), observo que por sus características, la femenina tendría una edad aproximada entre 30 y 35 años, de contextura robusta (rellenita), por su apariencia, tendría una altura aproximada de (1,60) un metro con sesenta centímetros, de pelo rubio

Poder Judicial San Luis

y el mismo pasaba la altura de sus hombros, de tez blanca, en el sector del rostro, más precisamente sobre el sector superior del tabique de la nariz presentaba una mancha en una tonalidad de color pardo rojizo de características a manchas hemáticas mientras que hacia el parpado izquierdo del ojo se denotaba una inflamación concentrada (tipo hematoma) en tono de color verdoso, en ese momento pude divisar y escuchar que la mujer respiraba lentamente y pronunciaba un sonido similar a un ronquido de una persona, prácticamente no pestañaba y no puedo precisar que se haya movido en algún momento, nunca llegó a manifestar la presencia de algún síntoma de dolor o la vociferación de alguna palabra, es por ello, que le digo a un seguridad del plan inclusión que trabaja en ese sector, el mismo responde al nombre de Z.P., que rápidamente llamara a un médico a los efectos que asistiera a la mujer, en esos instantes, el hombre descripto anteriormente en ningún momento dejó de llorar y de estar sobresaltado y trataba en todo momento de acomodar las prendas de vestir de la mujer que acompañaba en donde a mi percepción, dichas prendas se encontraban fuera de su lugar en virtud a los movimientos propios ocasionados por el traslado de la silueta de la femenina, atento a lo que se detalló, decido preguntar en reiteradas ocasiones al masculino que se encontraba frente a mi persona y a pocos centímetros, ¿cuál era la razón del por qué se encontraba la señora así,... o de lo contrario, si se había caído o qué había pasado?, al pasar unos instantes, este masculino sin mirar, únicamente responde, “UN TIRO”, seguidamente a esa secuencia, camilleros y facultativos médicos suben al femenino a una camilla con el fin de trasladarla al sector del Shock Room (sala de terapia intermedia), a lo acaecido hasta el momento, decido consultar por los datos de la femenina y de su persona, recibiendo únicamente como respuesta entre lágrimas por parte del masculino, “Y.M.V.”, al consultar nuevamente por su nombre, nunca llegó a responderme el mismo, a consecuencia de lo sucedido, decido apartar del lugar a este masculino de contextura delgada, de pelo color castaño oscuro, tés trigueña, sin barba, de zapatillas (no recuerdo el color de las mismas), de jeans de color azul y si mal no recuerdo poseía en su torso una campera en un color oscuro, no recuerdo haberle visto en sus manos o en sus prendas de vestir algún tipo de mancha de color pardo rojiza de similar característica a manchas hemáticas, teniendo en cuenta que en las afueras del complejo se encontraba una camioneta, tipo furgón y que por sus características propias podría ser una Kango o Peugeot Parnert, de color oscuro, estacionada justo al frente del ingreso con su trompa orientada hacia el Sur y con luces encendidas, es por ello, que al masculino, le solicito que retire la camioneta por que se encontraba detenida sobre la

Poder Judicial San Luis

rampa de las ambulancias y la estacionara al final de la playa (hacia el punto cardinal Sur), la misma fue movida hasta el lugar señalado correctamente por este ciudadano, al descender y, al tratar de ahondar sobre lo sucedido, le pido que se me otorgue nuevamente los datos de filiación de su persona y de su parentesco con la mujer, recibiendo únicamente como respuesta por parte de él “.....ES MI PAREJA”, como así también le consulto que me dijera, “SÍ SABÍA, SI LA HABÍAN ASALTADO O CÓMO LA HABÍAN HERIDO O QUIÉN FUE?”, realizando esa pregunta de acuerdo a lo que anteriormente me había manifestado en el sector de Servicio de Urgencia (se hace referencia en el presente escrito que el masculino manifestó entre ciertas respuestas “... un tiro”), en donde este ciudadano respondió, “... YO FUI Y FUE CON UN 38”, a consecuencia de su respuesta y como efectivo policial teniendo diferentes indicios de elementos de culpabilidad, le manifiesto, que se tranquilice y que me acompañe nuevamente al interior del sector de urgencias de adultos para poder acompañar nuevamente a la mujer lesionada y así poder accionar por parte del suscripto con más prudencia y exactitud debido que en ese lugar se encontraban otros efectivos policiales de jurisdicción cuarta realizando otro procedimiento policial, una vez en el interior del recinto indicado, decido colocarlo contra la pared y realizar un rápido palpado entre las prendas de vestir a los efectos de propinar a partir de ese momento seguridad a un tercero y o su propia persona, siempre teniendo en cuenta que la mujer que se encontraba siendo examinada aparentemente podría tener una lesión de arma de fuego, obteniendo como resultado negativo a la visibilidad de algún elemento de interés, recibiendo en ese momento un llamado proveniente del centro de operaciones en donde se quería corroborar el ingreso de la mujer y demás incidencias, seguidamente se mantiene diferentes comunicaciones telefónicas de acuerdo a la escala jerárquica policial, en donde se informó por completo de los pormenores de lo sucedió hasta el momento, en donde se hace saber que dictamina diligenciar lo correspondiente en tal caso, a continuación se hace presente personal judicial de Comisaria Tercera y a posterior personal del Departamento Homicidios, labrándose por cuerda separada Acta de requisa como así también Acta de Detención de acuerdo al art. 40 de la constitución de la provincia de San Luis.

Que conforme prueba colectada y merituada en el curso del debate seguido contra de F.G.H. ha quedado acreditado en grado de certeza la ocurrencia material del injusto penal del cual se pone en conocimiento en la madrugada del 27 de junio de 2020.

Poder Judicial San Luis

En efecto, analizadas las constancias de la causa, la participación del imputado F.G.H., en el hecho objeto del debate se encuentra acreditada y en consecuencia es pasible del reproche penal del Artículo 80Incs. 1 y 11 y art. 41 bis del Código Penal (HOMICIDIO DOBLEMENTE CALIFICADO POR EL VINCULO Y POR MEDIAR VIOLENCIA DE GENERO Y AGRAVADO POR EL USO DE ARMA DE FUEGO en perjuicio de M.J.V.

Así, F.H. y J.M. convivían en relación de pareja aproximadamente desde hace cinco años en el domicilio sito en B° X, [calle] de la ciudad de San Luis, y que el día 27 de junio de 2020 entre las 02:00 y 03:00 hs. H. previo a golpear a su pareja en distintas partes del cuerpo, tomó un arma de fuego, tipo revolver calibre 32 largo, serie N° X dispaó a la altura del rostro a J.M. Que procedió a trasladarla en un automóvil marca Renaul kangoo, de color azul oscuro, al hospital central donde dio a conocer ante el personal de dicho nosocomio que el autor del disparo había sido él y que la persona herida era su pareja, falleciendo esta de un traumatismo craneoencefálico a la hora 12:00del día 28 de junio de 2020.

La reconstrucción histórica se patentiza en base al acta inicial de procedimiento y diversas actuaciones, todas ratificadas en el transcurso del debate, de los dichos vertidos en el debate oral por parte de los testigos, los que resultan ser claros, concretos y concordantes entre sí.

Al momento de efectuar alegatos el Sr. Fiscal de Cámara mantuvo en todos sus términos la acusación que oportunamente formuló contra H., entendiéndolo autor de la muerte de la víctima (J.V.M. y sosteniendo que tal conducta configura el delito de Homicidio agravado por el vínculo, por alevosía, por mediar violencia de género y por el uso de arma de fuego. El particular damnificado adhirió en todos sus términos a la acusación fiscal, en tanto la Defensa afirmó que según sus argumentos no existen elementos de juicio suficientes como para dar por acreditada la responsabilidad de su pupilo en los hechos, entendiendo que debe el mismo ser calificado en los términos del art. 84 bis del C.P o en subsidio en los términos del art. 80 inc. 1 último párrafo, esto es circunstancias extraordinarias de atenuación, arguyendo que ni las exigencias típicas del femicidio, ni las de la alevosía se han acreditado en el sub examen.

Así las cosas y entrando al análisis de si el hecho objeto del proceso se encuentra acreditado y también la autoría del encausado, sostengo que ambas deben recibir respuesta positiva.

A- MUERTE VIOLENTA DE J.V.M.

Poder Judicial San Luis

En lo que concierne a la muerte violenta de J.M., ella se prueba con el informe de necropsia que corre agregado por actuación N° X/20 en el sistema Iurix. Se afirma en el mismo que la causa de muerte es TRAUMATISMO CRANEOENCEFÁLICO, DEBIDO A HERIDA POR PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO.

De dicha pericia surgen otras lesiones de interés para la causa, por lo que se transcribe a continuación las partes pertinentes: “EXAMEN EXTERNO: Cadáver de sexo femenino, 1, 62 mts. de longitud y 68 kg de peso aproximadamente. Rigidez cadavérica parcial. Livideces cadavéricas dorsales fijas y confluentes. Palidez generalizada intensa. Presenta colorido rosáceo de la piel, en parte anterior corporal compatible con líquidos antisépticos que se usaron en la ablación. Sin vestimentas, con signos de atención médica: picaduras de venopunciones, acompañadas por hematomas, ubicadas en pliegues de los brazos, región lateral derecha del cuello. También venopunciones en ambas muñecas, compatibles con punciones arteriales para realizar la medición de “Gases en Sangre”. Se observa también hematoma rojo azulado, alrededor de las muñecas compatibles con sujeción. Se observa “Incisión Quirúrgica”, de 52 cm de longitud, suturada, en región media del cuerpo que abarca: tórax y abdomen (en relación con el procedimiento de Ablación de órganos).

-Hematoma bipalpebral y bilateral rojo azulado.

-Hematoma de labio inferior y herida contusa y hematoma rojo azulado en mucosa interna de labio inferior.

-Hematoma de 3 x 4 cm de color rojo azulado, en región dorsal derecha.

-Hematoma de 1 x 1 cm rojo azulado en región paraesternal derecha a nivel de 3° espacio intercostal.

-Hematoma rojo azulado de 8 x 3 cm en cara externa de brazo derecho.

-Hematoma de 6 x 5 cm color amarillento en cara externa de muslo derecho.

-Hematoma amplio de 10 x 5 cm de color rojo azulado, ubicado en cara anterior de muslo derecho.

-Dos hematomas de 1 x 1 cm aproximadamente, azulados, en cara anterior de pierna izquierda.

-Dos hematomas de 1 x 1 y 2 x 1 cm próximos entre sí, de color amarillento, en cara anterior y tercio inferior de pierna derecha.

-Hematoma rojo azulado de 2 x 2 cm en cara externa de tobillo derecho.

(1) En región interciliar, pero levemente hacia el lado izquierdo a 1 cm de la línea media, se observa en plano cutáneo, herida contusa de forma redondeada, que en sus

Poder Judicial San Luis

bordes presenta “Anillo de Fisch” y tatuaje (que también presenta ahumamiento). En la parte central de la herida, se observa el orificio propiamente dicho de 8 mm de diámetro. Los labios de la herida son invertidos intracorporalmente. Ésta lesión descripta es compatible con orificio de entrada de proyectil de arma de fuego.

Se observa en párpado superior izquierdo, herida contusa “desgarrada” de 20 mm de longitud aproximadamente, que posee zona negruzca en sus bordes (tatuaje). Protrusión de globo ocular. Estas lesiones descriptas son compatibles con el siguiente mecanismo: Los gases de la pólvora que salen juntamente con el proyectil, al encontrar resistencia para expandirse vuelven hacia atrás, desgarrando por estallido la piel. Éste fenómeno no se produce a distancias mayores a 5 cm (entre la boca del arma y plano cutáneo).

*Distancia aproximada entre la boca de fuego del arma y el plano cutáneo: menor a 5 cm. No se observa orificio de salida de proyectil de arma de fuego.

EXAMEN INTERNO: -CABEZA: Se procede a la apertura comenzando con incisión bimastoidea a la altura de pabellones auriculares. Posteriormente apertura de cráneo con sierra vibratoria de calota craneal y se accede a elementos internos de la cabeza. Se continúa el trayecto de proyectil de arma de fuego, a través de la herida descripta en (1) ut supra, ahora en examen interno. Al rebatir cuero cabelludo por dentro de la herida se observa orificio de 8 mm y amplia zona de infiltrado de piel y tejido de músculo frontal el lado izquierdo. Siguiendo el trayecto del proyectil, se constata en la pared posterior de la órbita (hueso esfenoides) un orificio redondeado irregular con bisel interno, de 15 mm de diámetro con anillo de ahumamiento en sus bordes. En dicho borde también presenta esquirla metálica. Posteriormente, continuando recorrido de proyectil, ahora en masa encefálica, se constata “gran hematoma subdural” que abarca casi la totalidad de hemisferio izquierdo. En su parte posterior, se halla fragmento metálico de forma cónica irregular, de 15 mm de largo 1 mm de ancho, que es compatible con “proyectil de arma de fuego”. Se secuestra el mismo, se coloca en frasco, se rotula y es entregado a Personal de la Policía de la Provincia.-Dirección del disparo de proyectil de arma de fuego: Con una incidencia de 85°. De derecha a izquierda. Levemente de arriba hacia abajo y de adelante hacia atrás.” Dicho informe es coincidente con el que efectuara el galeno cuando la Sra. M. se encontraba aún con vida y que obra en actuación N° 14352989xxxxxxx/20 de fecha 28/6/2020.

Al momento de prestar declaración testimonial el Dr. **LUIS LUCERO ARIENTE**, ratifico sus informes de lesiones y la necropsia y manifestó que la víctima

Poder Judicial San Luis

tenía un impacto por proyectil de arma de fuego, sin orificio de salida, hematomas en distintas partes del cuerpo con distintos periodos de evolución, tenía 12 hematomas en total, recientes y viejos. Los de más vieja data eran de 21 días de evolución y los más recientes de un día de evolución. Que estos eran compatibles con golpes de puño o patadas. Y no eran defensivas. Agregó que el disparo ingresó por la parte anterior de la cabeza, a la altura del ojo, entre las cejas levemente hacia el lado izquierdo de la línea media. Que el disparo se realizó a corta distancia, a casi 90°, apoyado sobre la frente de la víctima a menos de 5 cm. A preguntas efectuadas por el tribunal no puede determinar si la víctima estaba acostada o parada al momento de recibir el disparo. Que se recuperó el proyectil en la necropsia y le fue entregado a la instrucción.

Con dichos elementos de juicio se prueba entonces la muerte de la víctima. Y se prueba también que la violencia ejercida generó las numerosas lesiones que se describen en el informe transcripto.

Del informe de allanamiento efectuado en la vivienda sita en [calle], en la que residían H.F.G. y M.J.V., se secuestraron elementos de interés para la causa, el cual arroja el siguiente resultado:

Se procede a la apertura principal de la vivienda con su respectiva llave, al abrirla se observa una cocina comedor con sus muebles respectivos, en donde se observa en el piso a 0.85 mts de ingreso se encuentran manchas hemáticas de color pardo rojizas las cuales son hisopadas por personal idóneo, hacia el norte de esas manchas también en el piso se encuentra un acolchado de dos plazas de color gris de un lado y de color oscuro del otro, y el otro color gris con guardias en su contorno también color gris los cuales fueron exhibidos a los testigos visualizando y dejando constancia que los mismos no poseen manchas hemáticas, sobre la mesa y enchufadas a las paredes se encontró un celular marca Samsung modelo J7 prime de color negro, carcasa de color negra en estado regular y posee cinta aisladora en la parte superior como así también presenta la pantalla trizada en la parte superior el que se encuentra apagado, que es encendido en presencia de los testigos para colocarlo en modo avión ya la vez observar si posee patrón de seguridad o código de seguridad, el mismo se logra establecer que posee código de seguridad, por tal motivo no se deja colocar el modo avión ni retirar la batería porque es sellado, procediendo al secuestro del mismo el que es introducido en un sobre tipo carta color blanco identificado como secuestro N° 1 celular Samsung J7 cocina [calle] 06/2020. Se hace constar que en la pared en la parte oeste se encuentra desprendido y sobre el suelo un calefactor de color gris con

Poder Judicial San Luis

blanco marca longvie como así también se encuentran resto de pintura descascarada a su alrededor como así también se observa en la puerta principal de ingreso en su parte inferior más precisamente debajo de la cerradura una pequeña mancha hemática la que fue hisopada. Continuando se procede a trasladarse hacia la habitación en donde se encuentra un ropero sobre la pared oeste y se observa en su parte superior una copia de un certificado médico de servicios integrales de salud perteneciente a la señora M.J. DNI X, una boleta de enargas a nombre de H.F. un acuerdo de voluntades N° x/20/18 LEG X H.M.G.B. Fotografía donde se observa una pareja. Una libreta de salud a nombre de A.M.D.N. DNI X, se hace constar que la misma no se secuestra. Dichos elementos son introducidos en un sobre oficio color madera identificado como secuestro N° 2 (certificado de salud, foto de pareja boleta de gas [calle] 06/2020. De la cama de dos plazas se produce el secuestro de una almohada con su funda que posee manchas hemáticas aparentemente, la que es introducida en una caja de cartón identificado como secuestro N° 03 ALMOHADA CAMA DOS PLAZAS CON MANCHAS. [calle] 06/2020. En el piso más precisamente al costado de la cama y a 0.40 metros aproximadamente, de pared sur, se observa un arma de fuego corresponde a un tipo de revolver, marca tejano, cal. 32 LARGO, SERIE n° x de color gris plomo con cacha de plástico encintada, haciendo constar que no posee la cola del martillo, al abrir el mismo presenta un cartucho completo con signos de percusión con la inscripción en el culote 3250 ew y una vaina de latón dorado con signos de percusión con la inscripción en el culote de 32 w los que se encontraban en el interior del tambor que posee (7) albeolos. Seguidamente se procede al secuestro del mismo siendo introducido en una caja de cartón color blanca identificada como secuestro N° 4 ARMA DEFUEGO CALIBRE 32 LARGO. [calle] 06/2020. Al continuar con la requisa se observa al lado de la cama y en el piso una polera estampada de mujer que al ser levantada cae una pieza metálica de color gris plomo que correspondería a una cola de disparador (martillo) el que es secuestrado e introducido en un sobre tipo carta de color blanco identificado como SECUESTRO N° 5 cola del disparador [calle] 06/2020. Continuando la requisa y a un metro aproximadamente del somier se encuentra una cucheta doble cama sobre la cama superior se observa una mochila de color negra pequeña de simil cuero que en su interior se observa una billetera material simil cuero color marrón de la que procede al secuestro de un DNI a nombre de M.J.V. DNI X el mismo es introducido en un sobre tipo carta color blanco identificado como secuestro N° 6 DNI M.J.V. [n° de DNI] [calle]/06/2020. Continuando con la requisa y al oeste

Poder Judicial San Luis

de la cucheta se encuentra un mueble destinado a cajonera en el primer cajón se encuentra un teléfono celular marca motorola, modelo moto es play de color negro con la pantalla trisada que se encuentra apagado el que es secuestrado e introducido en un sobre tipo carta color blanco identificado como secuestro N° 17 Teléfono celular marca Motorola habitación [calle]. 27/06/2020. Se procede a trasladar al patio de la vivienda el cual sería para uso de un depósito de almacén y un baño que no se secuestra nada de interés para la causa y (4) cuatro perros (can). Seguidamente al haber culminado el mandamiento judicial se procede a hacer entrega de la vivienda al ciudadano H.H.E. DNI X que serían primos hermanos de H.G. el dueño de la vivienda como así también se entregan las llaves de la vivienda.

Dicha medida fue ratificada por la Sub Comisario **INES SOSA**, a cargo de quien estuvo el allanamiento y al momento de prestar declaración testimonial manifestó: que comenzó a las 8.30 am del día 27/6/2020, con la presencia de policía científica, testigos y de S.S. la Dra. María Virginia Palacios. Que la vivienda era precaria, compuesta por una cocina comedor, una habitación y un baño, en el fondo había un deposito. Que en la habitación había una cucheta y una cama de dos plazas, sobre la almohada de esta había manchas hemáticas. Se encontró un arma de fuego, en el piso en medio de las dos camas, era calibre 32 largo, con la característica de que no tenía el martillo percutor. Que la instrucción levantó una polera y encontró la cola del disparador, el que se correspondía con el arma de fuego. Estaba también una vaina dentro del arma de fuego y uno o dos proyectiles más.

Completan el plexo probatorio las fotografías que obran agregadas a fs. 187/226 Del sumario policial.

Reviste particular importancia la pericia practicada al arma y vaina secuestrada en dicho allanamiento y al proyectil extraído en la necropsia del cuerpo de la occisa, practicada por el Sub Comisario BECERRA TULIAN GUILLERMO. De la que se extrae: “Se trata de un arma de puño, del tipo de las revólveres, calibre 32 largo, de marca TEJANO, de fabricación argentina; N° x, concluyendo que: “*El arma de pericia fue concebida para realizar disparos en la modalidad de Acción Simple y Acción Doble.- El arma que nos ocupa es un arma de puño, del tipo de los revólveres, Mando su calibre el denominado 32 largo.- Su sistema de percusión es denominada central.- Posee un tambor alveolar, con capacidad de mantener siete (07) cartuchos de calibre denominado 32 largo.- Hoy por hoy el arma de marras NO puede efectuar disparos en forma mecánica, debido a la rotura (reciente) del martillo percutor, en su*

Poder Judicial San Luis

zona media superior, donde se ubica la aguja percutora, la cual esta incide en el centro del culote para provocar la ignición del cartucho- a la manipulación manual del mecanismo de disparo (cola disparador, elevador de tambor, fiador de acción simple y doble), esta presenta un mal acople de los mismos. No obstante por las características del arma, como así de la pieza dallada, se puede obtener un disparo para la obtención de proyectil testigo y vaina testigos para un análisis comparativos.”

Concluye respecto del proyectil secuestrado que: *-De las comparaciones efectuadas a través de instrumental óptico adecuado (comparador balístico) sobre el proyectil en calidad de incriminada, identificada en pericia como: MATERIAL N° 6 EXAMEN DE PROYECTIL Secuestro N' 01 proyectil deformado Morgue judicial M.J.), y proyectil testigo (recuperado del arma de pericia), se establece que estas presentan coincidencias en sus líneas primarias, secundarias, etc; lo que indica, que el proyectil, ha sido desalojado por el ánima del cañón del arma de fuego tipo Revolver, marca TEJANO, serie x, calibre 32 largo.-*

Al brindar declaración testimonial el Sub Comisario **GUILLERMO BECERRA TULIAN** manifestó: que ratificaba la pericia N° x/20 y su ampliación N° x/20. Agregó que recibió un arma de fuego con un martillo roto .Que al momento de efectuar la pericia el arma no puede efectuar disparos por el martillo roto, pero se puede insertar y hacer el disparo. Que la rotura de dicho martillo fue posterior al disparo y que el arma tiene una barra de seguridad por lo que no se puede efectuar el disparo de forma accidental.

Por lo que en base a estas conclusiones se tiene por probado que la muerte de J.M. se produjo con el arma secuestrada en el domicilio que habitaba la pareja. La utilización de dicho instrumento se condice con el informe de necropsia del Dr. Lucero Arienti.

B- AUTORIA DE H.F.G.

Respecto de la autoría del hecho que damnificara a J.V.M., ha quedado determinado con el grado de certeza que requiere la instancia, la participación que le cupo al ahora condenado. Ha quedado claro, no surgiendo duda alguna que H. cumple su rol en los términos del artículo 45 del Código Penal, en su carácter de autor del injusto penal investigado.

Lo que surge a partir de las siguientes probanzas:

Poder Judicial San Luis

- Pericia Química de dermatest N° x/20 efectuada por el departamento de Policía Científico – Laboratorio Químico Legal en fecha 27/6/2020 a las 5.30 hs. que arrojara resultado positivo en ambas manos de H.F.G., detectándose la presencia de residuos de plomo, bario y antimonio.

Pericia N° x/20 de residuos de deflagración de pólvora efectuado sobre hisopados de interior de tubo/cañon del arma de fuego tipa revolver, marca TEJANO Industria Argentina), calibre 32 largo. Serie N° x que arrojara resultados positivo, obrante en actuación N° x/20 como adjunta.

Pericia N° x/20 efectuada por el Laboratorio Químico Legal de la Policía Científica, del que surge análisis de residuos de pólvora efectuada sobre una campera de poliéster de color gris oscuro con vivos de color naranjado secuestrada al imputado de autos, H.F.G., la que llevaba puesta al momento de la detención, la que arroja en ambos puños resultado POSITIVO para la detección de plomo, bario y antimonio.

Dichas pericias fueron ratificadas por la Lic. **CARLA DANIELA RODRIGUEZ**, en su declaración testimonial en la que agregó: Que la muestra de dermatest se tomó en la guardia del hospital al imputado, arrojando resultado positivo. Que efectuó también pericia de manchas hemáticas en la vivienda sita en *[calle]*, en el piso, en la cama y mesas de luz del domicilio y en el estacionamiento del hospital al vehículo secuestrado. Que se analizaron elementos pilosos también y que durante la necropsia efectuó pericia de dermatest en las manos de la occisa, extracción de sangre, hisopados vaginales, subungueal y el análisis de residuo de pólvora al arma. Ratificando cada una de estas actuaciones. Respecto a la pericia de residuos de pólvora en el arma secuestrada, dio resultado positivo, como así también se encontraron restos de pólvora en los puños de una campera. Respecto a las manchas hemáticas el resultado fue que correspondía a sangre humano, grupo 0.

Poder Judicial San Luis

• Declaración del Cabo Primero **SASSO FACUNDO** quien manifestó: que esa noche se encontraba prestando servicios para comisaria segunda, cumpliendo funciones en el policlínico, a la hora 3 más o menos, el estaba en la guardia y siente un griterío afuera, en la puerta del servicio de urgencias, ve a un hombre pidiendo ayuda, sale y ve que este señor trae a una mujer y se le cae a mitad del pasillo. Estaba Shokeado, no se le entendía. Le pregunto cómo se llama y le dice J.M.V., le preguntó qué le pasó y le dijo: “un tiro”. Se la llevan al shock room. Le dice que vayan a fuera, ya que había que correr la camioneta porque estaba en la puerta del ingreso a la guardia, la corre, el dicente lo sigue y le vuelve a preguntar qué había pasado, el señor le contesta: “fui yo con un 38”. Lo lleva hacia adentro, le dice que se ponga contra la pared para realizar uncacheo y llama al 911. La hora era aproximadamente las 3, 3:10. La mujer venía en ropainterior, tenía un pantalón corto y una remera corta, producto de la fuerza, estaba levantada, ella estaba como dormida, no se quejó del dolor. Tenía un hematoma en el parpado izquierdo y una marca entre el tabique y ceja izquierda, en el resto del cuerpono le vio. Luego llego personal de comisaria tercera y homicidios. A preguntas del tribunal de cómo traía a la mujer, responde que no la arrastraba, la bajó y él lo ayudó a alzarla tomándola de los pies. No le vio manchas de sangre al señor. Finalmenteexhibida que fuera por Secretaria ratifico su actuación obrante a fs. 1-4.

• Declaración de **S.R.** la que narró que estaba trabajando esa noche como seguridad en el Complejo XXXXXXXX, ingreso a las 12 de la noche hasta las 6.00 hs. Tipo 03:00 am reemplazó a su compañero que estaba en la guardia, lo fue a reemplazar porque él se fue a tomar algo. Tipo 3 de la mañana ella estaba parada en la puerta de la guardia, se escucharon bocinazos, entendió que venía alguien grave pero nunca se imaginó la situación. Estacionó una camioneta tipo Parnert, no recuerda el color y se escuchaban gritos y pedidos de auxilio. Abre la puerta y ve la situación, el chico la traía a la chica, y allí la dicente fue a avisar a los médicos, después le aviso al policía. El la traía hasta la puerta de la guardia, la baja, y ella fue a avisar a los médicos. La traía en la parte de atrás de la camioneta, abre la puerta y la baja, intentó alzarla y alguien fue a ayudarlo. La mujer venía vestida con una musculosa, abajo ropa interior y nada más, en los ojos, como en el medio, tenía mucha sangre, en otra parte del cuerpo no vi heridas. El hombre lo único que le dijo es que venía del [Barrio], pero en ese momento estaba como shockeado, no hablaba, le pregunto datos, pero no hablaba, el policía de la guardia se hizo cargo de la situación.

Poder Judicial San Luis

- Declaración de **Z.P.H.**, quien pertenece al Programa Seguridad Comunitaria, y presta servicios en el Policlínico, esa noche tipo 3:00 hs, ve que entra un señor con una chica en brazos y la deja a mitad del pasillo, viene mi compañera pidiendo ayuda. El señor venia en una kangoo, la baja e ingresa al hospital en brazos. La señora tenía una herida de arma de fuego en el ojo, aclara que le vio como un punto del lado derecho y un hematoma en el ojo. El hombre estaba desesperado. Manifiesta el dicente que cuandopaso al lado escuchó que decía: “LA MATÉ, LA MATÉ”.

- Testimonio de **P.C.**, quien reviste el cargo de Sub Comisario y presta funciones en la División Homicidios de la Policía de la Provincia. Declaró que: a las 03.00 AM toma conocimiento por parte de la guardia del policlínico que había ingresado una persona de sexo masculino al servicio de urgencias gritando y que traía a una femenino herida con arma de fuego. Cuando él llegó la persona herida ya se encontraba siendo atendida y el hombre se encontraba en el pasillo del servicio de urgencias. Dialogando con el efectivo del hospital, le manifestó que este hombre, traía la mujer en brazos, en unas de sus prendas, el pantalón tenía manchas hemáticas y él le consulto que le había pasado, el masculino en el momento no le contestaba porque tenía la mirada baja, luego le pregunta que había pasado si los habían asaltado y el masculino le manifiesta que él había sido. El efectivo da conocimiento a sus superiores. Procedimos a realizar las diligencias de rigor, la detención, el secuestro del vehículo, una kangoo, secuestro de prendas de vestir de la damnificada. Exhibidas que fueron las actuaciones en las que intervino ratifico las mismas.

- En igual sentido declararon **A.A.S.** y **C.V.** quienes cumplen funciones en la División Homicidios de la Policía de la provincia y se hicieron presente esa noche en el Hospital San Luis, ratificando lo que les informo el oficial S.F. y que ambos vieron manchas hemáticas en el pantalón de H. Asimismo ratificaron las actuaciones que les fueran exhibidas por Secretaria.

Poder Judicial San Luis

• Declaración de **P.A.C.** vecino de la casa de H. y M., vive entre la casa y del negocio de H., en el medio. Relató que esa noche escuchó un disparo, pero no salió, ya que es cosa de todos los días escuchar disparos en el barrio y no le dio importancia, cree que fueron tres disparos. Previo había escuchado discusión de los vecinos, pero no se metió porque al otro día estaban juntos de nuevo. Esa noche escuchó unos gritos de desesperación, pero no salió a ver afuera. Se escuchó al lado de su casa. Ha escuchado discusiones, pero que podía hacer, si al otro día se levantaban juntos, iban a comprar juntos, un día estaban mal y otro bien, no podía hacer nada. Ella muy pocas veces salía a la calle. D., hija de J., solía ir a jugar con sus hijas a su casa, pero él no hablaba con ella, no le dijo nada, era chiquita, no le hablaba al diciente. Preguntado por el tribunal si sabía si H. tenía armas, respondió que en el barrio todos los comerciantes tienen armas, pero él no le vio. Sabía que H. consumía drogas por comentarios de vecinos, supuestamente cocaína, nunca lo vio bajo los efectos de la droga. Aclaró que escuchó gritos después de escuchar los disparos y que salió a alta velocidad la camioneta de H., a los minutos de escuchar los disparos. H. tenía una kangoo azul. Preguntado por la defensa si la hija de M. subía al techo de su casa respondió que sí, porque él tiene una casa de dos pisos y suben la escalera y salen al techo con sus hijas. Leída que fuera su declaración policial ratificó la misma y afirmó que desde su casa se escuchaba como peleaban y como lloraba J.

• Testimonio de **M.V.**, vecino de la casa que habitaba la pareja de M. y H. Relató que su casa está al lado del negocio de H. Que esa noche escuchó tres disparos a las 3.00 de la mañana más o menos, salió a la calle y vio a H. en el negocio, le preguntó: “estas bien” y este le respondió: “si estoy bien”. Agregó que su dormitorio da al lado del negocio, salió y no vio a nadie más, el negocio estaba abierto, adentro estaba el solo, luego se volvió a dormir y se despertó a las 7:00 hs de la mañana cuando llegó la policía a su domicilio. Manifestó que no escuchó discusión previa, que su relación con H. era comercial y que la pareja vivía allí hace 2 o 3 años aproximadamente, que él vive allí hace 2 años. Preguntado por el tribunal si alguna vez escucho peleas o discusiones manifestó que a veces sí, ellos tenían una relación de pareja, por ahí jugaban entre ellos por ahí no, uno no sabe. Que como el dicente tiene un taxi la gente cuando subía al auto cuando iba a comprar pan le solían comentar que la pareja peleaba. Se rumoreaba, pero que personalmente no vio, ni escuchó nada. Leída que fuera por Secretaria la declaración policial del testigo, ratificó la misma y recordó que había visto una kangoo negra

Poder Judicial San Luis

estacionada en la puerta del domicilio de H. esa noche. .

- Declaración de **P.V.Y.**, vecina de la vivienda de la pareja, del lado derecho del negocio. Quien manifestó que esa noche escuchó cuetes o disparos, no sabe bien porque no los sabe distinguir, ni recuerda cuántos fueron, sí que fue más de uno. Ella no salió en ese momento. Agrego que M. y H. eran pareja y vivían juntos.

Con estos testimonios, sumado al allanamiento de la morada en la que habitaban H. y M., ha quedado determinada la escena del crimen en cuanto al lugar y horario del hecho, como así la autoría, atento a que todos los vecinos son contestes en afirmar que escucharon disparos a las 3.00 AM aproximadamente.

C- RESPECTO A LA RELACION DE CONVIVENCIA Y VIOLENCIA DE GENERO QUE PADECIA LA VICTIMA

Que ha quedado acreditado con el grado de certeza necesario para este estadio procesal que J.V.M. y F.G.H. convivían en el domicilio de [calle] desde hace más de cinco años y que M. sufría violencia de genero por parte de su pareja. Lo que surge de las siguientes probanzas:

- Reviste primordial interés la declaración en dispositivo de cámara gesell efectuada por la niña **D.A.M.** de 9 años de edad, la que fuera proyectada en la sala de debate oral, en la que relató las situaciones de violencia que vivía su madre. En ese sentido me permito transcribir el informe elevado por la Lic. Maria Jose Perez del que surge en su parte pertinente:

*“1. Contenido del relato: En primer lugar, se observa que el testimonio de la niña se encuentra adecuadamente contextualizado en cuanto a coordenadas temporo-espaciales, pudiendo D. describir situaciones, interacciones, conversaciones y otros detalles que pueden resultar de interés para los hechos que se investigan. Cabe señalar que, si bien la evaluada no se habría encontrado presente en el lugar de los hechos, no obstante, puede aportar en su testimonio detalles que permiten inferir ciertas características en cuanto al vínculo entre su madre y su padrastro. En relación a ello, la niña expresa: “**el [apodo del imputado] le pegaba a mi mamá muchas veces, y mi mamá iba llorando y yo la veía... y yo lloraba por ahí porque le pegaba; o sinoafilaba unos cuchillos y le decía que la iba a matar, y la encerraba en el baño con llave (...) casi todos los días le pegaba;** “... yo lo escuchaba siempre queafilaba los cuchillos, porque decía que la iba a matar, la encerraba en el baño, hasta los vecinos*

Poder Judicial San Luis

*me decían: ¿Qué le pasaba a mi mamá?... yo estaba en la casa del vecino y gritaba mi mamá “ayuda” ... y yo no quería ir a mi casa porque me daba miedo”. Respecto de la situación relatada por la evaluada en la cual su padrastro solía encerrar a su madre en el baño, D. describe que dicho baño se encontraría fuera de la vivienda, tras lo cual, ante la intervención de la entrevistadora: “me dijiste que alguna vez él encerró a tu mamá en el baño”, la niña contesta taxativamente: **“sí, una no, un montón de veces, porque la metía en el baño, ella lloraba y la encerraba con la llave y se iba al negocio... yo estaba en la casa del vecino, no me gustaba escuchar a mi mamá... yo me subía al techo y mi mamá estaba llorando, gritando: “Ay! por favor sáquenme”***

*... no podía hacer nada si él se había llevado la llave”. Cuando la entrevistada se refiere a la casa del vecino a la que solía ir en tales ocasiones, verbaliza: “al lado de mi casa hay un vecino que tengo amigas (I. y L.)... me daba miedo, no quería ir a mi casa (...) por ahí le pegaba a la noche porque yo me quedaba hasta tarde en su casa, y le pegaba y nosotras escuchábamos”. Por otra parte, D. expresa: “[apodo del imputado] le pegaba y después se hacía el bueno... le pegaba a mi mamá y después se iba al negocio, tiene un negocio y volvía a mi casa y se acostaba y la abrazaba, y mi mamá lloraba”; **“... una vez sacó un arma para matarla pero estaba ahí, no la mató porque yo estaba”**. Al respecto, la niña agrega: “tenía un arma... y él se drogaba, iba a mi casa y la quería matar a mi mamá, y yo ahí nomás hablaba para que me llevara al baño y no le hiciera nada a mi mamá... mi mamá me acompañaba y el [apodo del imputado] se iba”; “... yo veía que mi mamá lloraba tirada en el piso, y el [apodo del imputado] ya se había ido porque mi mamá no quería llorar en la pieza porque yo también iba a llorar”. Con respecto al arma referida por D., ante la pregunta de la profesional: **“¿vos decís que el arma estaba?”**, la niña responde: **“abajo del mueble, siempre estuvo”**, ante lo cual la entrevistadora pregunta: “¿la viste alguna vez a esa arma?”, contestando D.: “sí, la sacó mi hermanastro... el hijo del [apodo del imputado]... me la mostró... antes de que pasara esto... era de hierro... una chiquita”. Además, la niña también da cuenta de algunas conversaciones, por ejemplo cuando expresa: “mi mamá me rogaba que no le dijera a nadie porque le tenía mucho miedo a él”. Finalmente cabe señalar que, en relación al consumo de drogas por parte del imputado (referido por la niña en su testimonio), D. expresa que las mismas solían ser vendidas por su vecino (A.P.), manifestando al respecto: “cuando iba a su casa algunos días a buscar a las nenas, había un montón de gente comprándole... yo iba, y las nenas esperaban afuera y entramos rápido porque estaba vendiendo... no sé qué*

Poder Judicial San Luis

droga pero vende (...) el [apodo del imputado] le compraba droga y yo le dije a él que le pegaba (a su madre) por eso, que no le vendiera más y le seguía vendiendo (...) sino iba a una chica que vive en la esquina, que se llama A., ya estuvo presa y ella también le vendía droga". 2. Estructura del relato: En relación a este apartado, los diferentes sistemas de validación de testimonios enfatizan en la importancia de que los mismos posean una estructura lógica, es decir que conserven coherencia y sentido. Respecto de ello, puede decirse que la declaración de D. reúne este criterio, dado que la niña puede transmitir la descripción de objetos, personas, lugares y situaciones, sin perder el sentido y la lógica de la totalidad de su testimonio. Asimismo, la producción inestructurada del relato también es un criterio sumamente relevante al momento de valorar su credibilidad. Ello implica que sea flexible en cuanto a la cronología de los hechos, que se produzcan digresiones espontáneas, etc., pudiendo afirmarse que esta característica también se encuentra presente en la declaración de D., comprobándose por ejemplo en el siguiente fragmento: ***"mi mamá, antes de que pasara todo esto dijo que le había mordido mi perro y no, le había pegado el [apodo del imputado], tenía acá (se señala la mejilla y la oreja derecha) todo lastimado (...) mi perro no mordía, era chiquito, y después mi hermanastro fue y yo me vine a la casa de mi papá y él, fueron a la farmacia con el [apodo del imputado] y le pregunto para qué era porque le compró una crema para mi mamá para que se sanara y le dijo al padre que le había mordido el perro, pero mi mamá lloraba siempre... y se ve que le había pegado él".*** Los indicadores antes mencionados en relación a la estructura del testimonio resultan patognomónicos de relatos válidos y creíbles, pudiéndose inferir que la declaración de D. posee coherencia y consistencia. 3. Clima emocional: Cabe señalar que, durante la totalidad de la entrevista, se observa que la evaluada manifiesta un comportamiento verbal y no verbal que denotan cierta tranquilidad, pudiéndose expresar de un modo espontáneo. Asimismo, se observa en ella cierta angustia y culpa en diferentes momentos, por ejemplo cuando verbaliza: *"... se lo conté a mi papá y mi papá no me dio bola... cuando estaba viva (su madre), cuando empezó a pegarle el [apodo del imputado]"* En términos generales, resulta posible inferir cierto estado de anestesia emocional en la niña, posiblemente asociado a la instrumentación de defensas de tipo disociativas, ya que las mismas le permitirían desafectivizar situaciones de alto contenido traumático, garantizando de algún modo la supervivencia frente a sucesos que desbordan la capacidad de elaboración de su aparato psíquico. **Conclusión:** A partir del análisis anteriormente desarrollado, se concluye que **la declaración**

Poder Judicial San Luis

testimonial de D.N.A.M. reúne indicadores suficientes de credibilidad narrativa. Ello se infiere ya que la niña puede dar cuenta de diferentes situaciones que habría vivido, aportando numerosos detalles y conservando una estructura lógica y coherente durante todo su testimonio.

Informe que fuera ratificado por la Dra. **MARIA JOSE PEREZ** quien declaró que hay credibilidad narrativa en el testimonio de la niña, vivencio situaciones de violencia entre su madre y el imputado. Observa que por momentos la niña adoptaba un rol protector, como cuando pedía que la mama la llevara al baño para cortar la situación de violencia. Respecto al clima emocional la niña manifestaba angustia, culpa ya que se lo había contado a su papa y a los vecinos. Considera que debe continuar el tratamiento psicológico por la disociación de situaciones traumáticas.

La declaración de la niña, testigo directo de la violencia ejercida sobre su madre, también fue validada por la Lic. **C.T.**, psicóloga del centro de atención a la víctima, relato que atiende a la niña D., y manifestó: que comenzó a atenderla en julio de 2020, una semana después de la muerte de su mamá. En esa ocasión la niña le relata que tenía mucha angustia, estaba muy enojada y tenía mucha culpa por no haber hecho nada por ayudar a su mama. Vivenció muchos golpes, encierros en el baño, no la dejaba salir sola con la mama. Que su padrastro le pegaba a su mama y luego la abrazaba y le volvía a pegar, jamás imagino que la iba a matar. Los fines de semana se iba estaba con su papa o su tía. Luego se entera que su mamá estaba muy grave y luego se entera que su mamá se murió. No encontraba manera de estar mejor. La terapia fue enfocada a tratar las emociones, la situación traumática vivida. Paso por todas las etapas del duelo. Luego la vuelve a ver en 2021, la ve muy sobreadaptada, rebelde, lloraba mucho y tenía un terror enorme con pesadillas y miedo que de esta persona le hiciera algo. Sentía que iba a aparecer. Tenía indicadores de vivencias traumáticas, represión de emociones, angustia y culpa lo que se veía reflejado en el relato, pruebas proyectivas y juegos. Considera que debe continuar con tratamiento psicológico.

- Declaración de **G.M.G.**, madre de la víctima, quien manifestó que ella no tenía relación con H. Que un día comenzó a ver que su hija tenía golpes, en la ceja, le preguntó pero ella le dijo que había sido el perro, pero no le creyó, insistía porque quería saber, pero ella nada le decía. Que su hija estaba en pareja con H. hace aproximadamente cinco años, vivían juntos en el [barrio]. Y también vivía allí su nieta. Que a veces llamaba su hija y no le contestaba, por lo que enviaba a su hijo para que fuera a ver como estaba J. Que [apodo del imputado] la llevaba los fines de semana a J. a

Poder Judicial San Luis

la casa de la dicente, pero siempre se paseaba como vigilando. Que su hija no le hizo saber lo que estaba pasando. Ella trabajaba en el plan, una vez estuvo como 15 días sin ir a trabajar , que le decía: “me duele la muela, se me hinchó la cara...” Este hombre le conseguía certificados médicos en un centro de salud .para que no fuera a trabajar. . Que su nieta tampoco le contó nada, ella en una ocasión le preguntó si *[apodo del imputado]* le pegaba a su mamá y la niña le respondió: “no mami estás loca”.

- Declaración de **N.G.**, tía de J.M., quien narró que sabía que J. salía con este chico, no se visitaban, pero siempre le llevaba la nena para dejársela a ella los fines de semana, siempre acompañada de él, nunca fue sola. Manifestó que sospechaba que algo andaba mal, le preguntó si ella se llevaba mal con el hombre, le dijo que no, después le dijo que sí. Ella le dijo:” porque no te vas J.”, y le respondió: “vos no sabes quién es el *[apodo del imputado]*, es re malo”. Esto lo empezó a ver un mes antes de que falleciera su sobrina. Antes cuando ella vivían con el papá de la nena se visitaban siempre.Después él no la dejaba salir, le rompía los celulares. Que J. le decía: “siempre nos pegábamos, nos aporreamos”, ella le tenía miedo. Que sabe que H. tenía un revolver en la mesa de luz. Que ella la quería ayudar pero se aceleraron las cosas. Que la niña D. tampoco le contó nada, si la veía nerviosa, comía poco. Preguntado por el fiscal si le vio signos de golpes a su sobrina contesto que sí, que una vez encontró en el centro a J., H. andaba en el auto de atrás como custodiándola y le vio un golpe en la ceja, ella le dijo que había sido el perro, pero no le creyó. Que la empezó a notar rara a su sobrina porque había puesto en el Facebook, “ya pronto vamos a estar juntas hija”, que ella le dijo qué te pasa, porque no pedías ayuda. Agrega que ella le dejo su teléfono a un vecino para que la llamara cuando él la aporreaba, no recuerda como se llama el vecino, pero vive en la casa de al lado. Él le había dicho que sentía golpes y pedidos de auxilio. Que los vecinos llamaban a la policía pero salía el (por H.) y se iban.

- Testimonio de **F.J.J.**, declaró que era amiga de J.M., solían juntarse cuando J. iba a la casa de su madre. Que a veces le veía moretones, ella le preguntaba que le pasaba y no le decía, era una persona muy reservada, Hasta que le contó que discutían, pero nunca le dijo que él le pegaba, ni nada. Le preguntaba de los moretones y ella le decía se había golpeado o con la mesa o con la puerta. Que nunca vio que delante de la dicente la maltratara, si el la vigilaba, si iba al baño empezaban a discutir, pero jamás vio que le pegara. Que ella le contó que habían discutido, que estaba cansada y quería separarse. Que le vio moretones en algunas oportunidades, en el brazo cuando iban a buscar a los hijos a la escuela, ella le decía: “J. mira los moretones que tenes” y ella le

Poder Judicial San Luis

respondía: “no pasa nada” y le cambiaba de tema, lo evitaba. Que ellos convivieron cinco años, al principio era todo color de rosa, luego discutían muchísimo, no puede decir a partir de cuándo, pero antes J. salía, visitaba a su mama, últimamente ya nosalía. Esto lo hablo con la hermana de J., pero no creían que le pudiera hacer algo, se lo veía tranquilo.

- Declaración de **E.M.** hermana de la víctima y quien efectuó la denuncia. Relato que ellos convivieron mucho tiempo 5 o 6 años, él era muy posesivo con ella, si ella iba a la casa de la declarante, tenía que realizar video llamadas para que viera donde estaba, dejó de salir a bailar, dejó de tener celular. Que le veían cortes, moretones en las manos, una vez tenía un corte en la ceja y dijo que le había estado dando de comer a los perros y el perro se levantó y le pegó un cabezazo. Que antes ella siempre se quedaba en la casa de J., ya después no, tampoco dejaba a la nena, la mandaba con el padre. La nena le decía que en las noches en la que estaban discutiendo, le estaba pegando, ella iba a la puerta y le decía mami acompáñame al baño, ellos tenían el baño afuera, lo hacía para que no le pegara más o lo veía afilando un cuchillo, esto contó la nena después de que falleció la mama. Porque la mama le había dicho que no contara porque podía pasar algo malo. Que los vecinos le contaron a sus amigos que se escuchan gritos, que él la encerraba en el baño que la escuchaban por el patio. Esto se lo dijo la esposa de P. a la dicente, el baño de ellos da al patio y escuchaban.

- Declaración de **M.A.**, hermano de J., quien relató que ella estaba en pareja con H. hace varios años. Ella ocultaba la violencia, que le preguntaban pero no decía nada. El personalmente nunca le vio algo físico, en la cara no noto nada, en el cuerpo no sabe. Que días previos la fue a ver a su hermana a la casa, el miércoles anterior al fallecimiento y la notó rara, le dijo que tenía que ir a verla más seguido, el acusado no dejaba que estuvieran solos, estaba en todo momento con ellos. Si iba alguien al negocio él iba atenderlo, pero volvía inmediatamente a la casa. Preguntado por el tribunal si sabía que H. tenía armas, responde que había escuchado un comentario, pero cuando le consultó a su hermana le cambió de tema. Que una vez se separaron y había rumores de que la había golpeado, pero ella lo negaba.

- Declaración de **B.A.M.**, quien relató que con J. eran compañeras de trabajo, estaban juntas en una parcela, luego se separaron de parcela y ya no la vio tan seguido. Que la invitaba a los cumpleaños y ella no iba. Que J. no le comentó nada, pero le preguntó una vez, porque le llamaba la atención una marca que tenía en la frente, si H. la golpeaba y le dijo: “no, estás loca, yo estoy todos los días con mi hermano, el [apodo del

“La presente providencia es firmada digitalmente conforme Acuerdos N° 354/13, 794/13 y Resolución 129/13”

Poder Judicial San Luis

hermano] no va dejar que suceda”. Que marcas no le vio en el cuerpo porque a la parcela siempre iba con calzas y siempre con mangas largas. Él la iba a buscar a la parcela, J. no asistía siempre al trabajo, había días que faltaba y no faltaba un día, faltaba semanas, y ella le escribía para ver cómo estaba y no le contestaba, leía los mensajes y no los contestaba. Después le pregunto dónde conseguía los certificados, y le dijo que eran familiares o amigos de [apodo del imputado] se lo conseguían. Preguntada por la defensa si el día del hecho estuvo por la tarde en casa de J., responde así es, iba ir al mediodía a su casa, ella me escribió del celular de él y me dijo que fuera tipo 6 hs. Y se quedó hasta las 21 hs. Tomaron mate, cuando llegó él estaba acostado, se levantó, fue a comprar, trajo un salame un pan , tomó unos mates con ellas. A J. la notó bien ese día, le comentó que tenían planes de vender la casa y el negocio y comprarse un lotecito y que [apodo del imputado] iba a colocar un lavadero de autos. Ella quería terminar el secundario, entonces cuando llegó a su casa le escribió al celular de él (por H.) diciéndole como tenía que hacer. Y le contestó, bueno M. muchas gracias. Eso fue entre las 21 y 22.00 hs.

“Cuando los caminos de la violencia doméstica y la violencia de genero confluyen en la victimización de una mujer por un varón, que es o ha sido su pareja o conyugue conviviente, suele advertirse, un contexto de victimización y violencia que reclama un posicionamiento especial del operador jurídico, desde el punto de vista probatorio. Es que una de las particularidades que caracterizan la violencia doméstica es el llamado tiempo de victimización” en el que los comportamientos agresivos se manifiestan a través de una escalada progresiva de violencia, con intensidad y riesgo crecientes, que incluso se caracteriza por su duración, la multiplicidad de los actos violentos y el aumento de la gravedad de los mismos. Dicho “contexto de violencia”, en tanto fenómeno integrado por las aludidas ofensas plurales y de gravedad progresiva” ...debe ser ponderado en su capacidad de suministrar indicios.” Gustavo Arocena, “Femicidio y otros Delitos de Genero” edit. Hammulabi. Pag. 108.

La prueba del femicidio debe atender a las características criminológicas del delito, en tanto se manifiesta, usualmente como un continuum de violencia de diverso tipo (fisco, sexual, simbólica, económica, etc.) que un hombre inflige a una mujer. La jurisprudencia argentina lo ha entendido de esta forma en el precedente casatorio Sanchez de la justicia cordobesa. (TSCordoba , sala penal , 4/5/12 “Sanchez”, set. N°84.)

Estos testimonios de carácter informativo, sumado al informe médico y de

Poder Judicial San Luis

necropsia, más la declaración de vecinos colindantes al domicilio de H. y M. confluyen en acreditar el contexto de violencia de género en el que se produjo el hecho aquí investigado.

Asimismo comparecieron a prestar declaración los ciudadanos **H.V.** (hermano del imputado) y **H.H.** (primo de H.F.) quienes coincidieron en relatar la dura infancia vivenciada por el acusado, que era víctima de maltratos y trabajo infantil, como así también afirmaron que F. era adicto a las drogas, que consumía cocaína. Que sabían que tenía armas, pero no las vieron nunca y dieron cuenta de la mala relación que tenía con J. H.V. relato que el intentó ayudarla, porque ella no tenía a donde irse, que después de la pandemia la relación se agravó.

- Informe psicológico efectuado por la Lic. **CARINA ISABEL MARTINEZ**, el que tiene como finalidad de efectuar un psicodiagnostico y evaluar un posterior tratamiento. Del mismo surgen las características psicológicas más significativas del Sr. H.F.G., informe al que se remite en honor a la brevedad, resaltando que tiene un normal análisis del pensamiento y juicio practico. No se observan signos, ni síntomas de daño neurológicos. Al momento de brindar declaración la Lic. Martinez ratificó el informe, narró episodios vivenciados por el acusado durante la infancia y su adicción a las drogas. A preguntas efectuadas por el Fiscal si comprendía la criminalidad del acto manifestó que sí.

Finalmente compareció a debate **GUILLERMO BECERRA**, agente perteneciente al Departamento Delitos Complejos del Poder Judicial, quien tuvo a su cargo la pericia efectuada al teléfono celular Samsung modelo SM-G610M. Ratificando su informe obrante en OFR X/6.

A solicitud de la defensa se exhibieron los mensajes obrantes en dicho teléfono celular correspondiente a los días 26 y 27 de junio de 2020.

Respecto a la ocurrencia de los hechos la defensa en su loable tarea, ha pretendido dar una diferente versión de lo acaecido el día 27 de junio de 2020. Versión que no se sustenta con la prueba incorporada en autos. Al efecto en sus alegatos manifestó que los vecinos declararon que escucharon disparos en dos secuencias, testimonios que no fueron brindados ante este tribunal. Tiene dicho la doctrina y jurisprudencia que el juez solo debe valorar como pruebas las que han sido practicadas en su presencia, bajo juramento y sujetas a oportunidad de contrainterrogatorio por la parte contraria. Estas tres condiciones garantizan la confiabilidad de la información que ingresa a un juicio a través de los testimonios de los testigos.

Poder Judicial San Luis

La regla tradicional en la materia es que las manifestaciones anteriores del testigo no debe ser usadas para probar la verdad de su contenido por cuanto no fueron practicadas en presencia del juez que preside el juicio, usualmente no se recibieron en presencia de la parte contraria (quien no pudo contrainterrogar al declarante cuando se hizo la declaración) y no siempre se rinde bajo juramento. Por lo tanto, el corolario de la regla tradicional es que esas manifestaciones anteriores solo deben ser usadas para impugnar la credibilidad del testimonio rendido en juicio o para refrescar la memoria del testigo.

Asimismo cuestionó el testimonio del perito Becerra Tulian, al afirmar que las armas si se pueden disparar por accidente, pero no aclaró en habría consistido ese accidente, ni porque en este caso concreto a pesar de tener la barra de seguridad se podría haber producido un disparo accidental. Versión que tampoco se condice con lo expuesto por el médico forense en su informe de necropsia respecto al tatuaje que presentaba la accisa, lo que daba cuenta de que el arma habría sido casi apoyada sobre el rostro de la víctima, a una distancia menor a 5 cm.

En igual sentido, no surge del análisis de los mensajes encontrados en el celular los elementos de descargo de los que ha intentado valerse la defensa, para demostrar que la figura a aplicar es la del art. 84 del C.P., destacado que la defensa ha realizado un profundo análisis de las comunicaciones y horarios en que estas ocurrieron, pero no bastan para conmover la plataforma fáctica, ni el andamiaje probatorio que señala a H.F.G. como el causante de la muerte de J.M.

El sistema establecido en nuestro código procesal penal para valorar las pruebas en debate oral, es el de la libre convicción, que es en el que se conjugan y compatibilizan todas las garantías posibles.

Presupone éste una libre valoración de los elementos producidos, en tanto la ley no le preestablece valor alguno, y a su vez, la libertad de escoger los medios probatorios para verificar los hechos. No existen pues en el ordenamiento legal dogma alguno que indique como deben probarse los hechos, ni sobre el valor acreditante que debe atribuirse a cada elemento, de modo que el juez puede admitir cualquier elemento que estime útil para probar el objeto del proceso. Esto no implica un mero arbitrio en la apreciación, ya que el juez ha de hacerlo siguiendo principios razonables de la lógica y la experiencia, sirviéndose de los conocimientos de la ciencia auxiliar. Así, debe el juez, fundar su convicción, no en su intimidad, sino en su pensamiento lógico expresado en la resolución y extraído de los elementos probatorios de la causa.

“La presente providencia es firmada digitalmente conforme Acuerdos N° 354/13, 794/13 y Resolución 129/13”

Poder Judicial San Luis

En el obrar del juez, en el que se requiere del mismo, la determinación del acontecer humano histórico, vinculado con un hecho pasado, será preciso admitir que, en diferente medida, la actividad probatoria, solo aporta datos que deben ser conjugados lógicamente, pretendiendo inferir de ellos datos que resultan imposible reproducir como no sea por medio de la operación mental de la inducción, que se presenta como un hilo conductor lógico entre lo que se conoce y lo que se infiere de ello, tendiente a establecer el acontecer histórico. En palabras sencillas, ese obrar consiste en la reconstrucción lógica de la realidad fáctica, pero no en la recreación de los hechos reales que se agotan en el tiempo, propio del acontecer humano. El juez así se sirve en el proceso penal de sendas herramientas que no se agotan en los elementos de prueba, instrumentos testimonios, documentos, etc., sino que también se constituyen con su pensamiento lógico, conocimiento y capacidad para repensar todo el plexo y dotarlo de un único sentido armónico que responda a los criterios de la libre convicción y explique la conducta analizada.

En tal sentido, deben valorarse las pruebas que reconoce nuestro ordenamiento en el marco legal de la sana crítica, siendo ésta la expresión que comprende la necesidad de valorar los distintos medios, debiéndose explicar las razones que tiene el juzgador para formar su convicción al ponderar la variedad de la prueba producida en el curso del proceso.

Va de suyo, que la libre valoración no puede degenerar en arbitrio ilimitado, en un criterio personal que equivalga a autorizar juicios caprichosos, en una anarquía en la estimación de las pruebas. En la necesidad de motivar el pronunciamiento puesto en crisis, el inferior debe consignar las razones que determinan su procedencia, expresando de manera lógica sus argumentaciones, debiendo apreciar la prueba razonadamente, con análisis crítico, justificando debidamente sus usos y descartes, la causa, el plexo conformado por innumerables elementos de prueba, tipos de pruebas, periciales, documentales, instrumentales, indiciarias, etc, permite concluir con fluidez y certeza, como estado requerido en esta instancia, efectivamente sobre la ocurrencia material de los hechos endilgados y previamente individualizados, detallados y descriptos, como la autoría y responsabilidad del procesado en los mismos.

En consecuencia, de las consideraciones expuestas y en base al amplio y contundente plexo probatorio reunido en el debate se logró la certeza necesaria de la instancia para determinar la autoría de H. en el deceso de J.V.M.

Por lo dicho a esta segunda cuestión, **VOTO POR LA AFIRMATIVA. ASI**

Poder Judicial San Luis

LO VOTO.

Poder Judicial San Luis

A LA MISMA CUESTION LOS DRES. HUGO GUILLERMO SAA PETRINO v JORGE EDUARDO SABAINI ZAPATA DIJERON:

Que adherían al voto de la Dra. Adriana Karina Lucero Alfonso.

A LA TERCERA CUESTION LA DRA. ADRIANA KARINA LUCERO ALFONSO DIJO:

Que los hechos materia de acusación fiscal, tal como se los tiene por probados, deben encuadrarse respecto del encartado como HOMICIDIO DOBLEMENTE CALIFICADO POR EL VINCULO Y POR MEDIAR CUESTION DE GENERO AGRAVADO POR EL USO DE ARMA DE FUEGO en los términos del art. 80 inc. 1 y 11 y 41 bis del C.P., en carácter de AUTOR (Art. 45 del C.P.)

Corresponde entonces verificar los hechos probados, sobre las normas que los contienen y subsumir la conducta del acusado en el tipo penal que en definitiva se le atribuye.

La responsabilidad penal para quien surja como autor del injusto de homicidio, requiere la comprobación plena del nexo de causalidad existente entre el óbito de la víctima y la acción desplegada, debiendo necesariamente acreditarse de manera fehaciente la relación de causalidad aludida.

A tenor de lo antedicho, en el tipo base del delito de homicidio encontramos que la conducta típica es de matar, o sea, de causar la muerte de otro hombre, de quitarle la vida.

El medio homicida puede ser material, esto es una conducta, que por vía de los hechos activos, por contacto directo o no con su cuerpo, actúa físicamente sobre este o salud del sujeto pasivo. Se trata de un delito de resultado, y tal resultado es la muerte efectiva de otra persona. Entre la acción homicida y el resultado mortal debe mediar una relación de causalidad.

Podrá afirmarse la existencia de dicha relación causal cuando, una vez resueltos los problemas de causalidad conforme a la teoría de la equivalencia de las condiciones o cualquier otra que permita establecer una conexión físico-natural entre la acción y el resultado, se haya identificado entre todas las causas del resultado aquella que suponga la creación o elevación de un riesgo por encima de lo tolerado,

Poder Judicial San Luis

que se realiza en un resultado abarcado por el ámbito de protección”. Gustavo Arocena “Femicidio y otros Delitos de Genero”. Pag. 34. Editorial Hammurabi.

El delito de homicidio, como figura dolosa requiere en el sujeto activo la intención de causar la muerte, de donde resultan admisibles todas las formas de dolo, la intención puede ser determinada -querer matar a una persona específicamente- o indeterminada querer matar a cualquiera pudiendo llevarse a cabo por cualquier medio directo o indirecto, debiendo existir relación de causalidad entre la acción del agente y la muerte de la víctima.

Basta que la lesión o herida sea la causa eficiente de la muerte, para que se repunte como mortal, debiéndose guardar una relación mediata o inmediata, directa o indirecta, con la muerte no destruyéndose en ningún caso el nexo causal por el tiempo transcurrido entre el hecho del autor y el deceso de la víctima. CNCC sala VII, 2773791, G.R.R y otros c 14.457)

El tipo subjetivo de la figura básica de homicidio es doloso. Que exige el conocimiento y la voluntad del autor de realizar las circunstancias del tipo objetivo, es decir, que el agente sepa que mata a otra persona y quiere hacerlo.

Por su parte la figura agravada del art. 80 inc. 1 requiere que el sujeto activo este ligado con el ofendido por un vínculo de parentesco o matrimonial. Asimilado a estos vínculos, aparece la persona que tiene o ha mantenido una relación de pareja con el autor. Es decir quien integra junto con aquel una unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, público y notoria, estable y permanente, compartiendo un proyecto de vida en común.

El sentido de la ley al agravar el homicidio de una persona con quien se mantiene o ha mantenido una relación de pareja es el de un marco de actualización de nuevas formas de vinculación social y en la erradicación y juzgamiento de los hechos de violencia contra las mujeres.

El fundamento del tipo legal calificado no reside en la infracción de deberes propios de la aludida convivencia sino, de manera mucho más amplia, en el menosprecio al respeto que se deben mutuamente quienes hubiesen mantenido un vínculo afectivo suficiente para concluir en la conformación de pareja y busca prevenir las violencias que pueden originarse en el seno de una relación base de tal clase.

Poder Judicial San Luis

Por lo tanto esta figura presenta un sujeto pasivo calificado, pues, la acción típica debe recaer sobre el ex conyuge, la pareja o la expareja del sujeto activo. (CCC 7° Nom. Cordoba, 29/12/2016, “orona , set. N° 42.)

Del plexo probatorio descripto en la segunda cuestión surge claro que la acción desplegada por H. en contra de la humanidad de J.M., causó el resultado mortal. Efectivamente de los golpes propinados a la víctima y el disparo de arma de fuego sobre el rostro, se desencadenó el resultado muerte de esta. Hechos estos probados y acreditados con los informes médicos y de necropsia, que permiten concluir sin hesitación que la conducta dañosa del autor ocasionó el resultado irreversible de la muerte de J.

También se encuentra acreditado que víctima y victimario mantenían una relación de pareja, conviviendo incluso bajo el mismo techo. Que esta relación era públicamente conocida y reconocida en el barrio donde habitaban.

H. y M. convivían desde al menos cinco años antes de la muerte de esta última, en el domicilio de [calle] junto la niña D., hija de J.

Las declaraciones de familiares y vecinos acreditan esta circunstancia y certifican que los mismos tenían un vínculo estable, permanente y público. Lo que denota un proyecto de vida en común.

En efecto se acreditó en autos la existencia de un proyecto de vida en común que hasta el momento del hecho, más allá de vaivenes en la relación, habían desarrollado víctima y victimario, proyecto que es propio de la relación de pareja que habían conformado.

Al regular el homicidio doloso el Código Penal prevé un tipo básico, que denominamos homicidio simple (art. 79) y derivaciones típicas construidas a partir del procedimiento de adicionar al delito base diferentes elementos que agravan o atenúan el reproche penal (art. 80 y 81, inc. 1, a).

Las formas agravadas del art. 80 pueden ser clasificadas atendiendo al mayor contenido de injusto que el legislador atribuye al hecho. En ese mismo esquema la Ley 26.791 amplió los supuestos de homicidio agravado endureciendo el castigo en razón de un vínculo entre autor y víctima al momento del delito o con anterioridad (art. 80 inc.

Poder Judicial San Luis

1); del motivo del comportamiento prohibido (inc. 4 y 12), y por último por la calidad del sujeto activo y pasivo, y la situación típica en la que se lleva a cabo la acción de matar (inc. 11), siguiendo la clasificación de femicidio íntimo, no íntimo y vinculado, que es la que mayor arraigo ha tenido entre los países que suscribieron la Convención.

Específicamente, y a la luz de los conceptos anteriores, para lograr diferenciar un homicidio simple de uno calificado, es necesario verificar los requerimientos típicos de la figura básica y escrutar lo propio del nuevo enunciado (inc. 11 del art. 80 CP).

No cabe duda que en la causa todos los extremos objetivos y subjetivos del art. 79 se han visto satisfechos, en tanto está acreditada la relación de causalidad y de imputación objetiva entre la acción desplegada por H. y el resultado muerte. También está demostrado que H. cometió el hecho con conocimiento y voluntad de realizar las circunstancias del tipo objetivo, es decir que sabía que mataba a otra persona y quería hacerlo, puesto que al apuntar un arma de fuego casi a 90° del rostro de la víctima fue dirigida a órganos vitales tal como lo explicaron los informes médicos.

Ahora bien, yendo a lo propio de la figura calificada, a diferencia de la figura básica -en la que cualquier persona puede ser sujeto activo y pasivo, y en la cual no hay ninguna referencia a circunstancias que a manera de especiales modalidades de la acción completen la descripción típica- el inciso 11 contiene tres especificidades: a) limita el círculo de autores a los hombres, b) limita el círculo de las víctimas a las mujeres, y c) describe la situación típica que es la característica definitoria de la calificante, y que determina la punibilidad agravada, a saber: la existencia de violencia de género.

En definitiva, el femicidio conforme la regulación legal es un delito especial impropio, que contiene un elemento normativo del tipo.

En cuanto al elemento subjetivo, la situación típica reclama que el homicida mate a la mujer mediando violencia de género, sin consagrar por ello un elemento subjetivo distinto del dolo, sino que basta que le cause la muerte sabiendo y queriendo realizar actos que, desde un punto de vista objetivo, traducen o se enmarcan en una situación de violencia de género.

Por su parte el inc. 11 del art. 80 del código penal, tipifica el delito de femicidio o feminicidio, Boumpadre lo define como: *la muerte de una mujer en un contexto de genero , por su pertenencia al genero femenino*” (Jorge Eduardo Boumpadre, Violencia

Poder Judicial San Luis

de Género, Femicidio y Derecho Penal. Los Nuevos Delitos de Género. Editorial Alveoni 2013, pag. 128.)

Se trata de la privación arbitraria de la vida de una mujer por parte de un hombre, en un contexto de violencia de género, o sea, la muerte dolosa de una mujer a manos de un hombre por el solo hecho de ser, aquella, mujer.

Puede sostenerse que la razón política del mayor castigo del femicidio reposa en la singular gravedad que importa el emplazamiento de la conducta que culmina en la muerte dolosa de una persona, dentro del ámbito de la violencia contra la mujer, concebida como manifestación de la configuración de las vinculaciones interpersonales en virtud de relaciones de poder de histórica desigualdad entre el varón y la mujer.

El concepto de violencia de género, que es un elemento normativo del tipo extralegal, no hay que buscarlo en el código penal sino en la ley 26.485.

En este contexto, cabe tener presente lo establecido por la Ley N° 26.485, de Protección Integral a las Mujeres, cuya aplicación es de orden público (art. 1°), la cual tiene como Derechos Protegidos (art. 3), todos los reconocidos por la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, entre otros y en especial, los referidos a una vida sin violencia y sin discriminaciones; a la seguridad personal; a la integridad física, psicológica, sexual garantizando también, un trato respetuoso de las mujeres que padecen violencia, evitando toda conducta, acto u omisión que produzca re victimización.

Siguiendo con esta legislación, el art. 4 define lo que es violencia contra las mujeres 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. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes".

Y el art. 5 establece los distintos tipos de violencia contra la mujer, entre los cuales están la física, psicológica, sexual, simbólica, económica y patrimonial.

Poder Judicial San Luis

A la violencia física la conceptualiza como: **“La que se emplea contra el cuerpo de la mujer produciendo dolor, daño o riesgo de producirlo y cualquier otra forma de maltrato agresión que afecte su integridad física”** el destacado con negrita me pertenece).

En cuanto a las formas en que se manifiestan los distintos tipos de violencia contra las mujeres en los diferentes ámbitos, el art. 6° especifica a la violencia doméstica conceptualizándola como “... aquella ejercida contra las mujeres por un integrante del grupo familiar, independientemente del espacio físico donde ésta ocurra, que dañe la dignidad, el bienestar, la integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, la libertad, comprendiendo la libertad reproductiva y el derecho al pleno desarrollo de las mujeres. Se entiende por grupo familiar 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”.

El art. 16 expresamente establece que: “...los organismos del Estado (entre ellos el Poder Judicial) deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la Nación Argentina, la presente ley y las leyes que en consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías:... inc. d) A que su opinión sea tenida en cuenta al momento de arribar a una decisión que la afecte... inc. i) A la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos”.

En igual sentido, el derecho a tener una vida libre de violencia se encuentra regulado a nivel internacional, destacando la Convención para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer (“CEDAW”) (con jerarquía constitucional-art. 75 inc. 22 CN); y en el ámbito regional, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (“Convención de Belém do Pará”).

La jurisprudencia considera que no parece descabellado aseverar que la comprobación de que el homicidio ha sido causado mediando violencia de género en un

Poder Judicial San Luis

sistema que consagran la libertad probatoria, debe certificarse a través de circunstancias anteriores, concomitantes y posteriores al hecho . (TS Córdoba, sala penal, 4/5/12Sanchez , set. N° 84)

La jurisprudencia se ha expedido también en relación con el sentido y el alcance de la expresión “violencia de género”. Así la CCC 11° nom, de Córdoba ha puntualizado que *“...la atribución de una conducta de femicidio demanda un actuar que demuestre claramente el despliegue de una violencia masculina en detrimento de lo femenino, es decir, la aniquilación de la vida de una mujer por parte de un varón que hunde sus raíces en la concepción de considerar a la mujer como inferior, por la sola circunstancia de integrar un colectivo erróneamente visualizado... Sinteticemos las condiciones que permiten afirmar que estamos ante una “violencia de género” y por ende la aplicación del inc. 11 del art. 80 del C.P. “Violencia de género” es violencia contra la mujer, pero no toda violencia contra la mujer es violencia de género, ya que esta última exige un poder que genere sumisión, desvalorización, daño sufrimiento, imposición de una voluntad, dominación y sometimiento, a través de amenazas, humillaciones o vejaciones, se configura por prácticas socioculturales históricas basadas en la idea de inferioridad de las mujeres y 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 estas; todas estas conductas tiene como fin garantizar la perpetuación de un modelo de sociedad, en el que la mujer es siempre sometida y sufre todo tipo de postergaciones, pues hay una exigencia de obediencia o sumisión, coerción, insultos, aislamientos, culpabilización o limitaciones de su ámbito de libertad que impide el logro de los objetivos de la igualdad de desarrollo y paz; su núcleo es el desprecio hacia la mujer por el hecho de serlo, en considerarla carente de derechos, en rebajarla a la condición de objeto susceptible de ser utilizado por cualquiera...supone relaciones de desigualdad y de poder asimétricas entre los sexos, que subordinan a la mujer, sea en su vida pública o privada, siempre se está en presencia de una víctima mujer vulnerable”* (CCC 11° nom. Cordoba. 16/9/16, Lopez, sent. N° 38.)

En el caso en análisis, este presupuesto se encuentra ampliamente cumplido, de las declaraciones brindadas por la testigo directo de los hechos de violencia, la niña

Poder Judicial San Luis

D., en su declaración de cámara gesell, testimonio validado por la perito psicóloga y por la psicóloga del Centro de Asistencia a la Víctima del Delito, de familiares y vecinos, de todas ellas surge acreditado que J. sufría violencia de género. Que en múltiples ocasiones el encartado golpeó a la accisa, completa este marco probatorio los informes médicos y de necropsia que acusan múltiples lesiones de distinta data, que van desde un día hasta veintiún días de evolución en el cuerpo de la occisa.

Que conforme a lo expresado, el presente caso, debe ser analizado en el contexto de violencia de género dado en el ámbito doméstico, en el cual se observan las características históricas de desigualdad de poder entre varones y mujeres y las características propias del ciclo de violencia en la que se encontraba inmersa la víctima hacía tiempo, lo que no se encuentra controvertido, ya que hubo muchos testigos en el juicio que corroboraron dichos extremos.

Cabe destacar que en un contexto de violencia doméstica, la mujer se encuentra entrampada en un círculo, donde la agresión es siempre inminente, precisamente porque es un círculo vicioso del que no puede salir, porque tiene miedo a represalias, sabe que en cualquier momento la agresión va a suceder, los celos siempre existen, con lo cual la inminencia está siempre latente, a pesar de las denuncias realizadas. Asimismo es dable advertir, que la víctima de violencia se va aislando y muy pocas veces cuenta todo lo sucedido, ya sea por miedo o vergüenza.

A su vez, se da en autos los supuestos del art. 41 bis del Código Penal, como agravante objetiva, y por lo tanto como pauta aumentativa por el mayor contenido del injusto, con la intención del legislador de agravar los delitos cometidos con el uso de arma de fuego. Porque ha quedado plenamente acreditado que la muerte fue producida por un arma de fuego, en el caso concreto, de acuerdo a la pericia obrante a fs. 233, un arma de fuego, marca Tejano, calibre 32 largo, serie x la que se probó era apta para el disparo, y cuya utilización no ha sido cuestionada por las partes.

“La agravante genérica prevista en el art. 41 bis del Cód. Penal para los delitos cometidos con armas de fuego resulta aplicable al homicidio simple, pues se trata de un delito doloso que exige violencia contra la víctima y no contiene en forma expresa dentro de su estructura la circunstancia agravante del empleo de un arma de fuego.”

Poder Judicial San Luis

Nieto, Víctor H.”, TSCordoba, Sala Penal, 27/08/2003, LA LEY 2003-F, 855; LLC2003, 1217; Sup. Penal2003 (octubre), 73 (AR/JUR/2102/2003, p. 6 y ss.).

Respecto a la aplicación de la figura de circunstancias extraordinarias de atenuación prevista en el último párrafo del art. 80, peticionado por la defensa, si bien debo resaltar su compromiso con el ejercicio de su labor, la misma no puede prosperar, ya que no se ha expuesto cual sería esa circunstancia que permitiría atenuar la pena del homicidio calificado y aplicar la prevista para el homicidio simple.

El motivo del menor reproche penal es equivalente a la del homicidio emocional, esto es la menor criminalidad del autor, quien no es arrastrado al delito por su propia voluntad, libre de causas incitadoras, sino por una fuerza impulsora que, aunque reside en su ánimo, encuentra su causa en motivaciones ajenas a su persona.

Sentado esto, además he de advertir que el ordenamiento legal prescribe que no será aplicable la pena atenuada contemplada para estas circunstancias extraordinarias de atenuación, con relación a quien “anteriormente hubiera realizado actos de violencia contra la mujer víctima.” Por lo que tal petición no puede prosperar.

Que respecto el hecho de que la víctima no hubiera realizado denuncias policiales con anterioridad, ni que la justicia se pronunciara previamente, la doctrina ha dicho que: se le asignó el término actos de violencia. En tal sentido autores como Gustavo Arocena y Jose Cesano se inclinan por esta alternativa y opinan que los hechos de violencia anterior pueden o no ser configurativos de delitos y por lo tanto no se demanda el previo dictado de una sentencia penal condenatoria en relación a ellos...

Para finalizar cuadra señalar que la circunstancia de atenuación, requiere que el autor, -H. en este caso- esté padeciendo circunstancias injustas, dolorosas, reprochables, difíciles de asimilar o justificar, lo que de forma directa o indirecta opera como desencadenante o agente provocar del delito y que, frente al caso concreto amerita la atenuación de la pena – cfr. Chiara Diaz , Código Penal , edit. Nova Tesis, 2011. T. III. Pag. 429. Lo que en este caso, repito, no se ha dado.

Asimismo respecto a la modificación de la calificación por la del homicidio culposo previsto en el art 84 del C.P. peticionado por la defensa, ya me he expedido en la segunda cuestión a la que me remito breviter causae.

Por lo que no surgiendo en autos causas de justificación, inimputabilidad o de inculpabilidad, la conducta del acusado H.F.G. se encuadra en el delito de HOMICIDIO DOBLEMENTE CALIFICADO POR EL VINCULO Y POR MEDIAR VIOLENCIA DE GENERO, AGRAVADO POR EL USO DE ARMA DE FUEGO

Poder Judicial San Luis

(artículo 80 inc 1 y 11 y 41 bis del Código Penal) en carácter de AUTOR (art. 45 del C.P) **ASI LO VOTO.**

A LA MISMA CUESTION. LOS DRES HUGO GUILLERMO SAA PETRINO y JORGE EDUARDO SABAINI ZAPATA. DIJERON:

Que adherían al voto de la Dra. ADRIANA KARINA LUCERO ALFONSO.

A LA CUARTA CUESTION LA DRA. ADRIANA KARINA LUCERO ALFONSO DIJO:

Que puesto ahora en la necesidad de valorar los elementos que permitan la personalización de la pena que debe aplicarse en el caso concreto, entiendo que se producen los siguientes, conforme al Art. 40 del Código Penal:

Atenuantes: la falta de antecedentes condenatorios, conforme lo informara la Actuaría en el debate oral e informe del Registro Nacional de Reincidencia.

Para el caso de los **agravantes**, se encuentra la extensión del daño producido. En el caso, no puede dejar de valorarse que al quitarle la vida a J., H. causó un daño inmensurable a su hija D., una niña de 9 años de edad, que había presenciado múltiples situaciones de violencia, observando el llanto y encierro de su madre. Situaciones estas que le han provocado serios daños psicológicos conforme dan cuenta los informes obrantes en la causa y que resultan agravantes en la mensuración de la pena.

"La extensión del daño causado" (inc. 1, id.) es pauta atendible pues existen indudables ofendidos -los padres de la víctima- a quienes se les reconoce legal derecho a perseguir criminalmente y pedir pena, desprendiéndose de ello la pertinencia de una cuantificación de la sanción que tenga en cuenta el perjuicio sufrido por estos titulares de derecho a solicitar condena" C.N.C.C, Sala III, "DE BONIS, ALEJANDRO s/ HOMICIDIO AGRAVADO"

Los hechos de violencia que concluyen con resultados fatales que conducen a la destrucción sin sentido de familias, trae graves consecuencias a sus integrantes, como la de niños que crecen sin contar con uno o ambos de sus progenitores, dejando una marca imborrable para toda su existencia

"No es equivocado sostener que deben tenerse en cuenta tanto las consecuencias materiales como psíquicas del delito, siempre que sean efectos culpables del delito" Jescheck: Tratado de Derecho Penal. Parte General, p. 801.

ASI LO VOTO

"La presente providencia es firmada digitalmente conforme Acuerdos N° 354/13, 794/13 y Resolución 129/13"

Poder Judicial San Luis

A LA MISMA CUESTION. LOS DRES HUGO GUILLERMO SAA PETRINO y JORGE EDUARDO SABAINI ZAPATA. DIJERON:

Que adherían al voto de la Dra. ADRIANA KARINA LUCERO ALFONSO.

A LA QUINTA CUESTION LA DRA. ADRIANA KARINA LUCERO ALFONSO DIJO:

Que atento como han sido votadas las cuestiones anteriores corresponde: 1) DECLARAR CULPABLE a F.G.H., DNI N° X, de datos y demás circunstancias personales obrantes en autos, del hecho que fueran materia de acusación fiscal y que damnificara a J.V.M., por el delito de HOMICIDIO DOBLEMENTE CALIFICADO POR EL VINCULO Y POR MEDIAR VIOLENCIA DE GENERO Y AGRAVADO POR EL USO DE ARMA DE FUEGO en los términos del artículo 80 incs. 1,11 y 41 Bis en relación al Art. 45 del Código Penal y CONDENARLO a cumplir la pena DE PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES Y COSTAS PROCESALES, proponiendo su alojamiento en dependencias del Servicio Penitenciario Provincial.

ASI LO VOTO

A LA MISMA CUESTION. LOS DRES HUGO GUILLERMO SAA PETRINO y JORGE EDUARDO SABAINI ZAPATA. DIJERON:

Que adherían al voto de la Dra. ADRIANA KARINA LUCERO ALFONSO .

Dictándose en consecuencia por unanimidad el siguiente “**VEREDICTO:** “SAN LUIS, diecinueve de Mayo de dos mil veintidós. Y VISTOS: En mérito al resultado obtenido en la votación del acuerdo que antecede; **SE RESUELVE:** 1) **DECLARAR CULPABLE a F.G.H., DNI N° X**, de datos y demás circunstancias personales obrantes en autos, del hecho que fueran materia de acusación fiscal y que damnificara a J.V.M., por el delito de **HOMICIDIO DOBLEMENTE CALIFICADO POR EL VINCULO Y POR MEDIAR VIOLENCIA DE GENERO Y AGRAVADO POR EL USO DE ARMA DE FUEGO** en los términos del artículo 80 incs. 1, 11 y 41 Bis en relación al Art. 45 del Código Penal y **CONDENARLO** a cumplir la pena **DE PRISIÓN PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES Y COSTAS PROCESALES**, disponiendo su alojamiento en dependencias del Servicio Penitenciario Provincial

“La presente providencia es firmada digitalmente conforme Acuerdos N° 354/13, 794/13 y Resolución 129/13”

Poder Judicial San Luis

- REGISTRESE. NOTIFIQUESE.OFICIESE.-

Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Sres. Magistrados firmar digitalmente por los Dres. HUGO GUILLERMO SAA PETRINO, Presidente de Cámara y los vocales Dres. ADRIANA LUCERO ALFONSO Y JORGE SABAINIZAPATA, conforme sistema de gestión informático Iurix, no siendo necesaria firma ológrafa.