

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

CUIJ: XXX

FISCAL/ G. R. J. J. P/ HOMICIDIO AGRAV.POR EL VINCULO EN C. I.  
CON HOMICIDIO AGRA. POR MEDIAR VIOLENCIA DE GENERO (XXXX)  
P/ RECURSO EXT.DE CASACIÓN

En Mendoza, a los treinta y un días del mes de julio del año dos mil dieciocho, reunida la Sala Segunda de la Excelentísima Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa N° \*\*\*, caratulada “**FC/ G.R. J. J. POR HOMICIDIO AGRAVADO S/CASACIÓN**”

De conformidad con lo determinado en la audiencia de deliberación quedó establecido el siguiente orden de votación de la causa por parte de los Señores Ministros del Tribunal: primero, **DR. JOSÉ V. VALERIO**, segundo **DR. MARIO D. ADARO**, y tercero **Dr. PEDRO J. LLORENTE**.

La defensa de J. J. G.R. a fs. 411/438, interpone recurso de casación contra la sentencia N° XXXX, de fecha 16 de junio de 2.017, obrante a fs. 367 y vta. y sus fundamentos de fs. 369/408, en tanto condena al nombrado a la pena de prisión perpetua y multa de cinco mil pesos (\$ 5000) como autor de los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada por amenazas y por la persona de la víctima, amenazas agravadas por el uso de arma y lesiones leves dolosas agravadas por el vínculo en concurso real, en autos N° P XXXX/15; tenencia ilegítima de arma de fuego de uso civil atribuido en autos N° P XXXX/15y, homicidio agravado por el vínculo en concurso ideal con homicidio agravado por mediar violencia de género en autos P XXXX/15 todo en concurso real.

El pronunciamiento cuestionado fue dictado por la Sexta Cámara del Crimen de la Primera Circunscripción Judicial.

De conformidad con lo establecido por el artículo 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

**PRIMERA:** ¿Es procedente el recurso interpuesto?

**SEGUNDA:** En su caso, ¿qué solución corresponde?

**TERCERA:** Pronunciamiento sobre costas.

**SOBRE LA PRIMERA CUESTIÓN, EL DR. JOSÉ V. VALERIO DIJO:**

La sentencia puesta en crisis en lo pertinente para la solución del presente recurso establece, en relación a los hechos investigados en autos \*\*\* que «[...] el día 14 de enero de 2.015, siendo las 03.30 horas aproximadamente, en el interior de la vivienda ubicada en

\*\*\*, Lujan de Cuyo, se encontraba J.E.F.A., su pareja en ese momento, J.J.G.R. y los cuatro hijos menores de ambos. El imputado J.J.G. y J.F. comenzaron a discutir por problemas de pareja y, en dicho contexto, el primero se ofuscó y cerró con candado la puerta de entrada principal de la vivienda con el fin de evitar que la víctima y sus hijos salieran. Continuó la discusión y el sindicado arrojó un televisor marca Sanyo de 20” o 21” color negro produciéndole rotura total en la parte trasera de la carcasa, para luego arrojar otro, marca Grundig de 20” o 21” dañando su pantalla. Luego, el imputado tomó de los brazos a

J. con el propósito de encerrarla en el baño pero, ante su resistencia, la tomó del cuello y le manifestó: “hija de mil puta, por qué mierda me cagaste la vida, ahora vas a tener lo que mereces, te voy amatar”, provocándole “Equimosis en ambos brazos, excoriación brazo derecho” según informe médico de Sanidad Policial firmado por el Dr. Francisco Guzzo.

Posteriormente, en el comedor de la vivienda tomó un cuchillo que había sobre la mesa y se lo apoyó en el estómago sin lesionarla y le manifestó que no le iba a dar más de comer. Siendo las 05:30 horas, aproximadamente, la denunciante se dirigió a la habitación para sacar la ropa de sus hijos, cambiarlos y salir de la vivienda. Al percatarse el imputado de las intenciones de J., les dijo a sus hijos: “ustedes no se van” impidiendo de esta manera la libre locomoción de los mismos. Siendo las 08:10 horas aproximadamente, J. se retiró sólo de la vivienda y cerró la puerta con candado, por la parte de afuera, dejando a J. y sus hijos en el interior, restringiendo de esta manera la voluntad de la víctima de retirarse del hogar. Siendo las 12:00 hs., aproximadamente, J. regresó a la vivienda, buscó su billetera y

*le manifestó: “qué te pensás, que te voy a dejar la puerta abierta para que te vayas y me dejes mal con todo el mundo”. Asimismo la amenazó diciéndole “... que iba a largar la corriente del alambrado” del cerco perimetral del terreno provocando, con tales dichos temor en la víctima. Siendo las 14:00 horas, aproximadamente, J. regresó a la vivienda y salió sin dejar colocado el candado, momento que aprovechó J. para salir de la vivienda junto con sus hijos y dar aviso a la autoridad policial ».*

Para así decidir el Tribunal de sentencia valoró: la declaración testimonial de R. D. M.; la declaración testimonial de R. C.; la declaración testimonial de T. Q.; y el resto de la prueba instrumental debidamente incorporada, conforme surge del detalle efectuado a fs. 363 vta.

Respecto a los hechos investigados en autos N° P XXXX, el acto sentencial cuestionado en lo pertinente para la solución del recurso establece que: «[...] *en fecha 20 de setiembre de 2.015, siendo las 10:40 horas, aproximadamente en el sector denominado “El Mirador” sito en inmediaciones de Ruta Provincial N° XX a la altura del km. 36 costado este del CXXXXX de Cuyo, J. J. G.R. en circunstancias en que discutía con su pareja J. E.F. y tras suplicarle esta última “Por favor Dios, ayúdame, ayúdame, no me hagas esto” la empujó desde un acantilado provocando su caída desde aproximadamente 21 metros de altura, causando su fallecimiento a raíz de las siguientes lesiones: politraumatismos, fractura de cráneo, hemoperitoneo, fracturas costales y luxación cervical»*

Para tomar tal decisión el *a quo* ponderó: la declaración testimonial de N. A. G.; la declaración testimonial de E.d.V.F.; la declaración testimonial de M. R. C.; la declaración testimonial de D. A.; la declaración testimonial de E. M.; la declaración testimonial de S. A.; la declaración testimonial de H.A.; la declaración testimonial de O. P.; la inspección ocular practicada en el lugar de los hechos por los miembros del tribunal conforme lo dispuesto por los arts. 402 y 397 del CPP; y el resto de la prueba instrumental debidamente incorporada, conforme se desprende de las constancias de fs. 363 yvta.

## **2.- El recurso de casación**

Los defensores técnicos promueven su impugnación a tenor de las disposiciones del art. 474 del CPP, toda vez que entiende que existen vicios en el acto sentencial que cuestiona.

Así, formula agravios en base a los siguientes puntos:

a) Violación de los principios de la sana crítica racional. Valoración parcial de la prueba. Arbitrariedad de la sentencia.

Afirman los recurrentes que se han violado en el acto sentencial cuestionado los principios de la sana crítica racional, más precisamente los principios de la lógica al momento de valorar parcialmente las pruebas incorporadas al proceso conforme lo establece, determina y obliga al Tribunal el art. 205 del CPP.

a.1) En relación a los autos P-5409/15

Refieren que entre los elementos probatorios valorados se destaca el testimonio de la denunciante, Sra. F., que se toma como prueba fundamental y los restantes elementos simplemente abonan ese testimonio.

Entienden que pese a ello de la lectura de los presentes obrados surgen contradicciones y ambigüedades insalvables de la testigo, consigo misma y con el resto del plexo probatorio.

Expresan que el testimonio presenta varias inconsistencias, puestas de resalto por la defensa y que no fueron superadas en el análisis del *a quo*.

Detallan las inconsistencias referidas y considera que la prueba no permite suponer que G. la haya privado de libertad durante más de diez horas.

Sostienen que se ha acreditado que nunca estuvo privada de libertad o que G. no tuvo tal intención.

Afirman que está acreditada la mendacidad del testimonio de F. y que a la luz de la prueba resulta increíble. Por ello consideran que las contradicciones, inconsistencias e imprecisiones de la prueba rendida no permiten que el Tribunal llegue al grado de certeza requerido.

a.2). En relación al expediente N° P 99.130

Los recurrentes transcriben un tramo de los fundamentos de la sentencia y señala que de su lectura surge el error lógico, toda vez que inicia buscando derribar la declaración de su asistido y no tratando de acreditar el hecho del que se lo acusa, esto es haber empujado a J.F. por un barranco, causando su muerte.

Manifiestan que el *a quo* ha situado correctamente el objeto de la controversia, mas no lo ha superado correctamente. Entienden que los elementos de prueba no hacen más que confirmar ciertos tramos previos o posteriores al hecho pero, en relación a este propiamente dicho, no traen más que dudas en relación a cómo sucedió.

Afirman que el testimonio de H. A., que fue controvertido en su credibilidad y espontaneidad, no es suficiente para otorgar certeza como erróneamente concluyó el

Tribunal. Añaden que aun de otorgarle crédito éste dijo no haber estado al momento en que J.F. cayó al precipicio por lo que mal puede acreditar con sus dichos que G. haya empujado dolosamente a la víctima.

Destacan la imprecisión de su relato, contrariamente a lo que señala el Tribunal, sobre todo en relación al momento más controvertido, que es cuando los tres están abajo del “mirador”. Los recurrentes señalan que precisamente en relación a este momento el testigo dijo no recordar muy bien lo sucedido.

Sostienen los recurrentes que es precisamente en relación a ese momento que existe un vacío que el Tribunal llenó con suposiciones que carecen de certeza.

Cuestionan la asignada precisión y espontaneidad de quien recordó con detalle casi todo el hecho, mas bloquea el momento más crítico; por lo que señalan que sus recuerdos parecieran gananciales.

Sostienen que la declaración de su defendido se ve corroborada con los dichos de la testigo C. Y. quien se encontraba en el “mirador” al momento del hecho. Por el contrario —a su criterio— la declaración de A. coloca a F., G. y A. abajo del mirador en momentos que se desarrollaba la discusión y que recién después que no escuchó nada más, vio a una persona (A.) que pasaba por detrás de ella.

Entienden que en relación al hecho hay dos versiones posibles, las aportadas por A. y por G., aunque la primera no aporta nada en relación al momento en que G. los descubre teniendo relaciones sexuales, ya que “oportunamente” se le bloquea ese momento.

Sostienen que la versión de G. no se encuentra desmentida por ningún elemento objetivo o subjetivo. Así la necropsia no aporta nada sobre cómo sucedieron los hechos. Agrega que el Tribunal se equivoca al concluir que existe una única y cierta hipótesis fáctica, ya que los elementos reunidos en autos impiden tal conclusión sobre ese tramo decisivo.

Por ello solicitan se revoque la sentencia y se absuelva a J.J.G. en esta causa.

a.3.i) Críticas relativas a la calificación legal

Cuestiona que el hecho investigado haya sido enmarcado en la figura de femicidio, del art. 80 inc. 11 del Código Penal, llegando a tal conclusión a través de premisas falsas y de una justificación aparente.

Sostienen que en el caso concreto el Tribunal no ha acreditado los elementos que configuran el femicidio: que sea realizado por un hombre contra una mujer por el hecho de serlo y que mediare violencia en el marco de una relación desigual de poder.

Refieren que en razón de las circunstancias en que sucedió el hecho éste resultó acreditado a través de las declaraciones testimoniales de quienes estuvieron en condiciones de advertir las circunstancias que lo rodearon.

Criticán que el Tribunal haya fundado el elemento del tipo exigido por la norma en que ha mediado violencia de género. Agregan que el Tribunal nada ha dicho respecto a este elemento del tipo en el caso concreto formulando referencia a circunstancias anteriores que surgen de actuaciones administrativas de un órgano estatal.

Entienden que la mención de las actuaciones administrativas y la vinculación a un hecho anterior resultan la muestra clara del error lógico en que incurrió el Tribunal ya que no aportan nada al caso concreto.

Señalan que el Tribunal ha errado al descartar el estado de emoción violenta con base en un estudio psicológico en razón de rasgos de personalidad que le impedirían a G. llegar a tal estado desinhibitorio. De tal manera para el Tribunal no sería posible que G. haya podido emocionarse violentamente si tiene tales rasgos de personalidad.

Sostienen que esta conclusión ha sido ya superada ya que, tanto una persona distante y fría, como una irritable emotiva, puede llegar a emocionarse violentamente frente a un estímulo externo que lo provoque.

Explican que, en el caso, el estímulo externo está acreditado, esto es el acto de infidelidad sexual descubierto sorpresivamente por G.

Afirman que el fundamento expresado por el Tribunal en cuanto a que requirió además de una acción desarrollándose en el tiempo resulta ilógico, en atención a la prueba rendida y aparente, puesto que no expresa cuáles fueron esas acciones plurales. Agrega que al efecto utiliza la declaración de G. de la que había descreído.

Por último señalan que el Tribunal ha errado al considerar inaplicable la atenuante del art. 80 *in fine* y la del art. 82 del Código Penal al suponer que el accionar del imputado

no fue un evento aislado sino enmarcado en una relación desigual de poder y violencia de género.

Señalan que el Tribunal omitió dar trámite y pronunciarse respecto al planteo sobre la inconstitucionalidad del art. 82 del Código Penal, en razón de las inconsistencias de pena expresadas por el art. 80 *in fine* cuando hay circunstancias extraordinarias de atenuación y por el art. 82 cuando hay emoción violenta. Al respecto expresan que existe consenso en doctrina y jurisprudencia que la atenuante de la emoción violenta (art. 82 del CP) es más trascendente que por circunstancias extraordinarias (art. 80 *in fine* del CP), resultando una clara discordancia legislativa que la primera tenga más pena que la segunda.

Formula reserva del caso federal.

### **3.- El dictamen del señor Procurador General**

A fs. 469/476 se encuentra agregado el dictamen emitido por el señor Procurador General. Luego de examinar las críticas promovidas refiere que corresponde rechazar la pretensión casatoria.

En relación a los autos P 5409/15 señala que el día de los hechos existió una discusión con agresión física y que el imputado impidió que la denunciante y sus hijos salieran de la vivienda. En primer término porque se quedó allí a dormir, previo amenazar a su esposa y cuando salió los dejó encerrados utilizando el cierre del candado y amenazando con encender el cerco eléctrico que rodeaba el lugar. Contrariamente a lo que señala la defensa, refiere que el imputado sí tenía llave de acceso al gabinete de donde se activaba y ello quedó acreditado con los dichos de R. C.

Agrega que la intención de privar la libertad ambulatoria por parte del imputado surge acreditada, que éste amedrentó a la víctima efectuando amenazas concretas y reales en relación a la electrificación del predio, además utilizó, lesionó a F. y cerró la puerta con candado.

Señala que cada detalle fue corroborado por el personal policial actuante y por el testigo de acta, y que se constataron las lesiones. A su vez entiende que, la declaración de la víctima resultó coherente, sin ambigüedades ni contradicciones y con corroboraciones periféricas objetivas.

Respecto de la causa P-XXXX, considera que la valoración de las testimoniales y su crédito fueron llevados a cabo por el tribunal gozando de inmediación al recibirlas y ajenas

a la casación, permitiendo de esta manera sostener la plataforma fáctica descrita desde el comienzo de la investigación que fue acreditada con el cuadro probatorio acompañado.

Refiere que los dichos de A. coinciden con los de O.P. que se encontraba en el lugar junto al imputado, el testigo y la víctima y corrobora circunstancias anteriores y posteriores al hecho y que éste refirió que cuando el imputado regresó del barranco expresó “la maté”.

Sostiene que no hay dos versiones del hecho posibles como pretenden los defensores, sino la del imputado confrontada con todos los demás.

Entiende que de la declaración de M.C. surge que la caída de la víctima por el barranco obedeció a la intervención del imputado que se encontraba solo con ella y al que luego se le escuchó decir claramente que la había matado, echando por tierra la versión de G. relacionada con la circunstancia de que intentó agredir a A. y éste, al esquivar un golpe de puño, empujó a la víctima.

En relación a la crítica formulada en torno a la figura de femicidio expresa que no sólo se tuvieron en cuenta los informes del GAR, sino que también se valoraron declaraciones testimoniales de N. A. y E. F. de los que surge el constante maltrato físico.

Señala que en la sentencia se desarrolló el contexto de violencia de género en que se cometió el hecho investigado acreditado también con la causa conexa y las constancias que refieren a la intervención de distintos efectores públicos, por lo que estima que el hecho se encuentra adecuadamente encuadrado en las previsiones del art. 80 inc. 11 del CPEn relación a la pretensión de aplicar la atenuante de la emoción violenta señala que no resulta lógico con el acontecer de la defensa durante toda la instrucción y aún durante el debate. Agrega que la exclusión de la aplicación de tal figura ha sido explicada por el Tribunal.

Por último en relación a la omisión del Tribunal de tratar el pedido de declaración de inconstitucionalidad del art. 82 del CP, considera que al resolverse no aplicar la atenuante el tratamiento de ese tema deviene en abstracto.

Por lo expuesto, estima que corresponde rechazar el recurso de casación y confirmar la resolución recurrida.

#### **4.- La solución**

Por diversos motivos entiendo que el recurso de casación promovido por la defensa del acusado no puede prosperar, en atención a los motivos que a continuación paso a explicar.



a) Acerca de la violación de la sana crítica racional, la parcial valoración de la prueba y consecuente arbitrariedad de la sentencia.

a.1) Autos P-5409/15

De la lectura del recurso de casación intentado se desprende que el eje de la crítica pasa por cuestionar la valoración efectuada por el Tribunal de la testimonial de J. F. prestada al momento de formular la denuncia.

Contrariamente a lo que sostiene el recurrente entiendo que la meritación de los dichos de J.F., como del resto de los elementos de convicción legítimamente incorporados, se llevó a cabo correctamente respetando los principios de la sana crítica racional. Veamos.

Cuestionan los recurrentes la valoración de los dichos de J. F. poniendo de resalto contradicciones y ambigüedades en relación al modo en que ocurrieron los hechos denunciados a fs. 2/5.

Así, refieren que al formular denuncia F. dijo que a las 3:30 hs. G. cerró la puerta con candado quedando en el interior de la vivienda el imputado, la denunciante y sus cuatro hijos menores. Contrasta tales dichos con la circunstancia de que se desprende también de las constancias de la causa según las cuales la puerta podía cerrarse con candado solo desde el exterior de la vivienda, por lo que lógicamente no podría ocurrir que G. cerrase la puerta con candado y quedase dentro de la vivienda.

Señalan también los recurrentes que la denunciante y sus hijos pudieron salir del lugar utilizando, por ejemplo, una ventana que no contaba con medidas de seguridad y que estaba a nivel del suelo. Entiende que no está acreditado que G. haya encerrado en la vivienda a F. y los niños o, al menos no ha podido acreditarse tal intención. Al respecto señala que G. dijo que habían dos juegos de llaves y F. tenía uno.

En relación al boyero eléctrico consideran que del testimonio de C. surge que G. no tenía acceso a éste y que, si F. no podía salir del lugar por temor al boyero le era atribuible tal situación a C., no a G.

Agregan que el inmueble se ubica en una ripiera cuyo portón se encuentra abierto casi todo el día, no alcanzado por el boyero y por él podrían haber salido.

Que estas inconsistencias y contradicciones no fueron abordadas en el análisis hecho por el Tribunal e impiden arribar al grado de certeza necesaria para una sentencia condenatoria.

Entiendo que las pretendidas contradicciones e inconsistencias denunciadas no logran conmovier el mérito que de la valoración de los elementos de convicción formuló el *aquo*. Paso a explicarlo.

En primer término he de señalar que la declaración ponderada fue la prestada por F. al momento de formular la denuncia sin que las supuestas ambigüedades pudiesen ser disipadas en una etapa posterior en atención a su deceso.

No obstante ello, comparto el criterio expuesto por el Tribunal sentenciante en relación a que los detalles periféricos que rodearon al hecho denunciado se vieron corroborados desde un primer momento. En efecto, refirió F. que G. rompió su celular y le quitó el suyo (fs. 2), que rompió dos televisores, que la tomó de los brazos llevándola en dirección al baño oponiendo resistencia, que tomó un cuchillo y se lo colocó a la altura del estómago para luego dejarlo sobre el modular (fs. 2 vta y 4 vta.); circunstancias todas que se encuentran corroboradas a través de pruebas objetivas.

Efectivamente, en ocasión de concurrir personal policial a la vivienda donde ocurrieron los hechos denunciados (fs.11), se halló el cuchillo utilizado en el evento en el lugar donde señaló la denunciante que había quedado—un modular— (ver fs. 11) y en uno de los dormitorios un televisor de 20” con la pantalla rota.

Asimismo, al momento de llevarse a cabo inspección ocular (fs. 28)se verificó la existencia de otro televisor roto y una tapa negra que pertenecía a un teléfono celular. En la primera ocasión en que concurrió el personal policial se procedió al secuestro de un arma defuego que no fue utilizada por G. en el evento.

En relación a la violencia desplegada sobre el cuerpo de F. por G., referida por aquélla al decir que la tomó de los brazos pretendiendo llevarla hacia el baño, oponiendo la víctima resistencia, se desprende que al momento de recibirle denuncia en la oficina fiscalse advirtió y así se hizo constar que presentaba hematomas en ambos brazos (ver fs. 3) y conposterioridad tales lesiones fueron corroboradas por el médico que las certificó (ver fs. 26) refiriendo que presentaba equimosis en ambos brazos.

De tal manera, las pretendidas contradicciones e inconsistencias referidas por el recurrente, ante la verificación a través de elementos probatorios objetivos de los extremos de la denuncia, se ven desvirtuados y encuentran explicación en el resto del relato de F. y en las constancias de la causa.

Efectivamente e independientemente del error lógico advertido por el defensor sobre la imposibilidad de que G. cerrase el candado por fuera de la vivienda y quedase en el interior, entiendo que la privación de la libertad de F. se hizo efectiva precisamente porque el imputado se encontraba dentro de la vivienda e hizo conocer su intención de privar de la libertad ambulatoria a su pareja y los niños y lo logró, señalándoles con claridad que no salieran de la casa, amenazando a J. F.; y al advertir horas más tarde la intención de aquella de salir de la vivienda reiteró que no iba a permitir que lo hiciera, al tiempo que les dijo a los niños “ustedes no se van”.

Tampoco le asiste razón al recurrente en cuanto a que le resultaba posible a la denunciante y sus hijos salir de la vivienda de una manera alternativa que no fuese utilizando la puerta y, que el temor al boyero electrificado era injustificado.

En relación a la posibilidad de salir de la vivienda a través de una vía alternativa, explicó J. F. que se sintió conminada a permanecer en la casa ya que J. G. le había dicho que en caso de salir de la vivienda encendería el alambrado electrificado que cumple la función de cierre del perímetro. Añadió la denunciante que la electricidad se controla desde una caja delata cerrada y cuyas llaves las tenían G. y su patrón –en referencia a R.C.–.

Finalmente disiento con el recurrente en relación a la interpretación de las manifestaciones de R. C. en el debate. Al respecto, de la lectura de los fundamentos de la sentencia se desprende que la llave la tenían él y G., de manera tal que la amenaza proferida por G. para evitar que F. saliese de la vivienda cobra vigencia.

Por lo expuesto y, en atención a las consideraciones efectuadas precedentemente, no corresponde acoger los agravios formulados en relación a los hechos investigados en autos P5409/15.

a.2. Acerca de los cuestionamientos formulados en la causa PXXXX/15

a.2.i) Vicios relativos a la valoración de los medios de prueba

Como anticipé, el recurso casatorio promovido también debe ser rechazado en relación a esta causa, por cuanto los vicios que invoca no se verifican.

Específicamente en relación a la fijación del hecho aquí incriminado y el cuestionamiento al modo de interpretar los medios de prueba entiendo que la motivación cuestionada es suficiente para mantener la sentencia como acto jurisdiccional válido, toda vez que no tiene defectos que importen su anulación, a tenor de la jurisprudencia reiterada de esta Sala que

ha establecido que, para que los defectos en la fundamentación conlleven tal extrema solución, deben revestir una entidad tal que equivalga a la ausencia de fundamentos (L.S. 186-427, 153-011, 354-218, 392-94 y 397-177), lo que en la especie no ocurre.

Considero que el *a quo* funda su decisión en las pruebas rendidas y éstas han sido ponderadas respetando las reglas de la sana crítica racional, cuyo apartamiento el recurrente no ha logrado demostrar.

Discrepo con el cuestionamiento referido a que el sentenciante dio comienzo a sus conclusiones pretendiendo derribar la declaración de G.

Contrariamente de la lectura de la sentencia se desprende que al dar tratamiento a esta causa el *a quo* expuso aquellos puntos indiscutidos por las partes, para luego dar tratamiento al tramo medular del hecho investigado.

Dicho esto, debo señalar que no comparto la crítica esgrimida en relación a que no es posible establecer cómo ocurrieron los hechos aquí investigados y entiendo que la ponderación de los elementos de convicción se llevó adecuadamente y conforme los parámetros establecidos por la sana crítica racional.

Efectivamente de la lectura del acto sentencial surge que, a fin de tener por acreditado el hecho, consistente en que el imputado empujó desde un acantilado a J. F. provocando que cayera desde una altura aproximada de 21 metros de altura, lo que provocó su deceso, el tribunal cotejó la declaración defensiva de G. con las testimoniales de quienes se encontraban en los alrededores del lugar del hecho situado en el denominado “mirador” del Cxxxxx.

Entiendo que acertadamente el *a quo* estableció que luego de que G. hallara a F. y A. manteniendo relaciones sexuales, A. subió hacia el sitio donde se encontraba O. P. siendo su presencia advertida por C. Y. y su marido D. I. A., quedándose a solas G. con J. F.

En efecto, la versión defensiva planteada por el imputado no logra sostenerse al llevar a cabo el cotejo de ésta con las restantes declaraciones prestadas en autos.

Sostuvo G. que al sorprender a su amigo –A.– manteniendo relaciones sexuales con F. trató de propinarle un golpe de puño, pero que no logró hacerlo ya que éste se corrió y al hacerlo atropelló con su cuerpo a J. quien cayó al precipicio.

Tal versión no sólo se encuentra desmentida por A., sino también por los dichos de P., y los de la testigo C. Y.. De las versiones por éstos aportadas se desprende que al sitio

donde se hallaba el vehículo en que el cuarteto llegó al lugar, lo hizo en primer término A., quedando G. a solas con F., abonado ello con las manifestaciones de C. en el sentido de que escuchó una discusión, un hombre que insultaba a la mujer, y a ésta pidiendo que no le hiciera nada y suplicando ayuda. Sumado a ello la testigo escuchó como P. y A. al retirarse del lugar en forma definitiva dijeron “*vamos que la tiró*”, en alusión a G. respecto de F.

También se valoró adecuadamente que tanto A. como P. señalaron que al regresar G., luego de haber encontrado a F. manteniendo relaciones sexuales con su amigo, dijo que la había matado.

Finalmente tomaron en consideración la inspección ocular que se llevó a cabo y en que se verificó que desde el sitio donde se encontraba la testigo C. era posible escuchar las voces provenientes del lugar donde a solas quedaron F. y G.

De tal manera entiendo que no se comprueban en la sentencia cuestionada los vicios denunciados y los agravios del recurrente resultan una discrepancia con el resultado de la valoración de los medios de convicción llevada a cabo por el sentenciante, por ser adverso a los intereses de esa parte, no pudiendo ser acogidos de manera favorable.

#### a.2.ii) Cuestionamientos formulados a la calificación legal

Comparto el criterio sostenido por el señor Procurador General en relación al cuestionamiento de la defensa que pretende que el hecho investigado se trata de un supuesto abarcado por el art. 80 inc. 11 del CP.

En tal sentido, contrariamente a lo que afirma el recurrente a fin de tener por acreditados los extremos que implican que el hecho se cometió en un contexto de violencia de género no sólo se valoraron los informes del GAR del Hospital Notti sino que también se ponderaron las declaraciones prestadas en audiencia de debate por la madre y la hermana de J. F.

En tal sentido éstos dieron cuenta de la situación de violencia en la que se encontraba inmersa la víctima de manera previa al hecho aquí investigado, refiriendo el daño que G. le causó en uno de sus oídos como también el hecho de la privación ilegítima de la libertad investigada en la causa N° PXXXX/15.

De tal manera, las circunstancias examinadas exceden el marco de un contexto de características extraordinarias como pretende el recurrente y se encuadra en una situación de violencia ejercida por G. sobre su pareja J. F.

Entiendo que, más allá de la crítica formulada en el recurso casatorio respecto a la valoración de las actuaciones administrativas como elemento de convicción, no han señalado los recurrentes el motivo concreto por el cual aquellas no podrían erigirse como elementos convictivos válidos, máxime que su inclusión como tal no fue resistida oportunamente ni se han señalado los motivos en virtud de los cuales debiera proceder a su exclusión como tal.

Tampoco le asiste razón a la defensa técnica al afirmar que el sentenciante descartó la emoción violenta fundándose en el estudio psicológico practicado al imputado y del cual se desprenderían que en virtud de superpersonalidad G. no podría emocionarse violentamente.

Al efecto el Tribunal valoró por un lado que de la hipótesis defensiva esgrimida por el imputado, tal posibilidad no surgía, puesto que la explicación por éste brindada no lo colocaba empujando a F.

Por el otro, examina los antecedentes concretos de la causa señalando que resulta primordial comprobar el referido estado emocional como elemento subjetivo de la atenuante, entendiéndolo como un estado de conmoción que modifica la personalidad de manera intensa pero también de manera violenta a punto tal que le resulte difícil controlar sus impulsos. A ello le añade la exigencia normativa de que ese estado resulte excusable y la causa provocadora de la emoción.

A partir de ello es que concluye que no es posible afirmar que al momento del hecho G. haya sufrido una conmoción violenta de su ánimo, ni tampoco que las circunstancias externas hicieran excusable su comportamiento.

Explicó el *a quo* que, a su criterio, la atenuante de la emoción violenta no puede a su criterio ser aplicada a situaciones en las que el curso causal obedece al carácter violento e impulsivo del autor.

Por ello, entiendo que los argumentos brindados por el tribunal, cuya opinión comparto, en lo que aquí interesa, resultan suficientes y además entiendo que la defensa no ha podido demostrar el error alegado, limitándose a criticar la utilización del informe del Cuerpo Médico Forense.

Por tal motivo este agravio debe ser rechazado.

Finalmente y en relación al cuestionamiento relativo a la omisión de pronunciarse sobre la inconstitucionalidad del art. 82 del Código Penal, también comparto lo expresado

por el señor Procurador General en cuanto a que al no aplicar dicha norma el planteo devino en abstracto y ello fue lo que motivó que no se le diera tratamiento.

Por lo expuesto y, opinión concordante del señor Procurador General, corresponde rechazar el recurso de casación promovido y confirmar la sentencia criticada.

ASI VOTO.

Sobre la misma cuestión el DR. PEDRO J. LLORENTE adhiere al voto que antecede.

**SOBRE LA MISMA CUESTIÓN EL DR. MARIO D. ADARO DIJO:**

Comparto los fundamentos por los cuales el voto preopinante considera que corresponde desestimar los agravios esgrimidos por la defensa de G.. No obstante, encuentro oportuno y necesario abordar las particularidades probatorias que deben considerarse al momento de determinar posibles responsabilidades penales respecto de hechos que hayan tenido lugar en un contexto de violencia de género; y, en ese orden, analizar los lineamientos impartidos por la normativa supranacional y nacional, a la que los operadores del derecho deberán adaptarse a fin de cumplir con los compromisos internacionales asumidos y con el propósito último de este Supremo Tribunal: la efectiva protección de derechos fundamentales de las personas con el necesario enfoque de género.

Preliminarmente, no puedo dejar de soslayar que analizamos una problemática compleja que afecta un colectivo de personas en situación de vulnerabilidad que, por distintas circunstancias o factores, se ven privadas del pleno goce y ejercicio de sus derechos fundamentales. Los problemas derivados de esta especial situación de vulnerabilidad, así, exceden un abordaje meramente jurídico en tanto se trata de una problemática compleja que atraviesa y debe ser atendida, comprendida y abordada desde conocimientos interdisciplinarios. Por ello, el administrador de justicia al valorar elementos probatorios –particularmente pero no excluyentemente en la esfera penal– debe ponderar los patrones socioculturales y estereotipos sobre los que se construye esta problemática, a fin de tener una verdadera comprensión del fenómeno de violencia de género y, de esta manera, poder lograr desde el derecho aportar soluciones que contribuyan a atacar el flagelo de la violencia y trabajar en pos de la igualdad de género.

Es por ello, que resulta imperante un constante control de la aplicación de los estándares de convencionalidad en la valoración de la prueba, a fin de garantizar una efectiva prestación de servicio de justicia con perspectiva de género y, colateralmente, evitar posibles responsabilidades internacionales. En este sentido, *in re* “Ontiveros Arancibia” sostuve que “...que si bien la aplicación del orden supranacional y el ejercicio del control de convencionalidad deben ser llevados a cabo, prima facie, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no podemos dejar de evaluar que también los órganos públicos internos nacionales se encuentran obligados a su aplicación y ejercicio, con anterioridad a que la causa bajo cuestión llegue a los estrados de estos órganos institucionales supranacionales, ya que la intervención y conocimiento de éstos se establece solode forma subsidiaria a los órganos internos estatales”(Exp. N° 13-03899178- /1, “F c/ Ontiveros Arancibia p/ homicidio agravado”, 22/05/2018).

Al respecto, ya tiene dicho este Tribunal que “lo que impone la presencia de un supuesto de violencia contra las mujeres es el particular modo de valoración de cada uno de los elementos probatorios incorporados a la causa” porque “una verdadera comprensión de la situación del ciclo de la violencia debe derivar necesariamente en la modificación de las tradicionales prácticas obrantes en el sistema judicial y uno de los campos en que se debe plasmar aquélla comprensión es en la valoración de la prueba” (Expte. N° 13-03817582-8, “F.c/Luque Ruarte, Adrián p/ privación ilegítima de la libertad s/ cas., 06/04/2016).

En efecto, sabido es que las normas procesales que regulan la adquisición, producción y valoración de la prueba son neutrales al género; es decir, no establecen lineamientos específicos en orden al tratamiento de este fenómeno. Además, si bien nuestro ordenamiento procesal adopta el sistema de la libre convicción y la sana crítica racional como método para la valoración de la prueba, no garantiza que los operadores judiciales guíen sus decisiones exentos de las concepciones socio culturales que favorecen el trato discriminatorio de este sector en situación de vulnerabilidad.

Con razón sostiene Julieta Di Corleto que “Las decisiones de los órganos jurisdiccionales son un buen reflejo de los valores de la sociedad a la que pertenecen. La forma en la que los jueces argumentan en sus resoluciones no solo tiene trascendencia en la respuesta al conflicto individual, sino que también permite aprehender las miradas de la



*justicia sobre las condiciones que generan exclusión política, económica y social...*” (Di Corleto, Julieta “La Valoración de la prueba en casos de violencia de género” en Garantías Constitucionales en el proceso penal, (Flores Plazas y Luciano Hazan), Bs.As., Editores del Puerto, 2015, p. 1).

Hasta el momento, la violencia contra las mujeres por razones de género ha merecido un especial amparo tanto a nivel nacional como supranacional.

En el ámbito internacional, la “La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), incorporada a nuestra legislación mediante la sanción de la ley N° 24.632, establece las obligaciones del Estado respecto de la erradicación de la violencia de género. Del mismo modo, las 100 Reglas de Brasilia sobre el Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, adoptada durante la Cumbre Judicial Iberoamericana por los presidentes de las Supremas Cortes de Justicia, tiene por objeto garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad y, entre ellas, a las mujeres que forman parte de la población vulnerable por hallarse discriminadas en razón de su género.

Por su parte, a nivel nacional la Ley 26.485 (Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales), establece criterios en la interpretación de la prueba, que si bien constituyen pautas generales, importan un compromiso para el juzgador de valorar la prueba con perspectiva de género, es decir, con una mirada integral de la problemática, analizando las particularidades que presenta cada contexto en que se desarrolla el hecho.

De esta manera el art. 16 de la referida normativa establece la garantía que la investigación se realice bajo un estándar de amplitud probatoria para acreditar los hechos “teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quienes son sus naturales testigos”, en tanto el art. 31 conmina a los operadores judiciales a que ponderen, en orden a acreditar que el hecho tuvo lugar en un contexto de violencia de género, todas las presunciones que se construyan a través de indicios graves, precisos y concordantes.

La jurisprudencia tanto en el sistema interamericano de protección de derechos humanos como a nivel nacional ha construido paulatinamente los lineamientos o estándares en la interpretación de la prueba en materia de género, reflejando en su análisis una visión integral de la temática y la especial ponderación del testimonio de la víctima.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “Corte IDH”) receptó esta problemática por primera vez en el “Caso del penal Castro Castro vs. Perú” (Corte IDH, sentencia de 25 de noviembre de 2006), en donde meritó el testimonio de la víctima como “necesaria y suficiente” en la determinación de los hechos, reiterando esta postura en los casos mexicanos “Rosendo Cantú” e “Inés Fernández Ortega” (Corte IDH, sentencias de 31 de agosto y 30 de agosto de 2010 respectivamente). En el caso “Campo Algodonero vs. México” (Corte IDH, sentencia de 16 de noviembre de 2009), la Corte delineó estándares de prueba en supuestos en los que la víctima había fallecido, valiéndose de otros elementos independientes a la declaración de las víctimas para acreditar la violencia desplegada hacia la mujer. En el caso, consideró suficiente para tener por probado el ensañamiento de carácter sexual padecido por las víctimas, el hallazgo de los cuerpos desnudos y mutilados.

En el orden nacional, la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* “Leiva, María Cecilia”, a través de los votos de las Dras. Highton de Nolascoy Argibay, se destacó de qué manera los operadores trasladan a sus decisiones los prejuicios genéricos sin tener en cuenta una perspectiva de género, sosteniendo al respecto que “...aquella afirmación del a quo para descartar un supuesto de legítima defensa, que a partir del mero hecho de la permanencia de la imputada en el domicilio en que convivía con el occiso –a la cual asigna, sin más, un carácter voluntario–, deriva a que Leiva se sometió libremente a una hipotética agresión ilegítima, no solo soslaya las disposiciones de convenciones internacionales y normas internas que avanzan sobre la materia, sino que lisa y llanamente aparece en colisión con su contenido” (CSJN, Leiva, María Cecilia s/homicidio simple, 1 de noviembre de 2011).

En el precedente “Gallo López Javier” (causa N° 2222, 7 de junio de 2011), la Corte Federal hizo lugar al recurso de queja y dejó sin efecto la sentencia recurrida que disponía la nulidad de la sentencia condenatoria por entender que la defensa no había tenido la oportunidad de interrogar a la víctima, cuya declaración se había incorporado por lectura, por encontrarse impedida de declarar por problemas psicológicos. Entendió la Corte que la

Cámara no había considerado la particular situación de vulnerabilidad de la víctima, y que la sentencia condenatoria se había construido sobre la base de otras pruebas.

Del mismo modo, han desarrollado estándares probatorios que implican un análisis integral de la problemática en estudio, entre otros Tribunales superiores del país, el Tribunal Superior de Córdoba *in re* “Sanchez” en donde la Dra. Aída Tarditti sostuvo en lo pertinente que “...*el contexto de violencia, comprendido como un fenómeno de múltiples ofensas de gravedad progresiva, debe ser ponderado en su capacidad de suministrar indicios. Ello así, porque si bien los tipos penales están configurados como sucesos que aíslan ciertos comportamientos ofensivos contra un determinado bien jurídico en general, esta segmentación no puede hacer perder valor probatorio al integral fenómeno pluriofensivo de la violencia en el particular contexto...*” (TSJ Córdoba, “Fc/Sánchez, Leonardo Javier p.s.a abuso sexual con acceso carnal agravados/cas.”, 4 de mayo de 2012). Sentado cuanto precede, entiendo que el Tribunal sentenciante interpretó en forma satisfactoria los estándares probatorios delineados tanto en el sistema interamericano como en el orden nacional, construyendo a partir de todos los indicios recaudados en la investigación y reproducidos en audiencia oral, la convicción que los hechos tuvieron lugar en un contexto de violencia de género, lo que fue motivo de agravio por parte de la defensa.

Así, y tal como lo destaca el ministro preopinante, el recurrente dirigió principalmente su crítica a cuestionar la credibilidad que el Tribunal *a quo* le otorgó al relato de los hechos brindados por J. F., en el marco de la causa N° XXXX/15 (en donde se investiga la privación ilegítima de la libertad agravada, amenazas agravadas y lesiones leves dolosas agravadas) la que, a la postre, constituyó - junto con otros elementos de juicio, tales como el informe psicológico del GAR, y la declaración de la madre y la hermana, quienes dieron cuenta de los actos violentos físicos y psicológicos sufridos por la víctima en manos del imputado-, indicios graves, precisos y concordantes que permitieron *ala quo* considerar acreditada la situación de violencia de género. Esta circunstancia permitió subsumir el segundo de los hechos investigados –el femicidio de J.– en la normativa contemplada por el art. 80 inc. 11 del C.P, en donde nuestro ordenamiento sustantivo - mediante la sanción de ley N° 26.791- recepta el mandato internacional de adecuación legislativa dispuesto en el art. 7 inc.c de la Convención Belem Do Pará.

De esta manera, las pretendidas contradicciones y ambigüedades del relato destacadas por el quejoso para desvirtuar el testimonio de J., y que fueron satisfactoriamente superadas por los fundamentos brindados por el *a quo* y reiterados en el voto preopinante -a los que, reitero, adhiero en su totalidad-, sólo pueden ser interpretados adecuadamente desde una cabal comprensión de todas las circunstancias especiales en las que se desarrollaron los reiterados comportamientos violentos en su perjuicio y su exposición a una escalada de violencia cada vez de mayor riesgo, extremo que finalmente se evidencio con su femicidio.

En este sentido, resulta de utilidad el razonamiento que formula Di Corleto en razón de antecedentes de la CIDH, quien considera que *“las reglas probatorias más sensibles reconocen que lo traumático del momento padecido repercute en ciertas imprecisiones en la memoria y que, en la medida en que éstas no recaigan sobre aspectos sustanciales, no deben afectar la credibilidad dela mujer”* (Di Corleto, Julieta, ob.cit.,p. 6).

Además de la valoración testimonial con perspectiva de género,ponderó también el juez *a quo*, que el relato de la víctima se mantuvo coherente en lo sustancial, y que las circunstancias acontecidas que formaron parte del hecho, -tales como los daños en el lugar, las lesiones que sufrió la víctima, entre otros-, fueron constatadas por personal policial. Todo ello constituye, en el contexto valorativo, un factor objetivo de corroboración de lo manifestado por J.

Del mismo modo, también constituyen parámetros de credibilidad del testimonio de la víctima, tal como lo destacué *ut supra*, lo declarado por la madre y la hermana de J.. Declaraciones que a su vez resultaron corroboradas por los informes del GAR (Grupo de Alto Riesgo) del Hospital Notti. De ello se desprende que la relación estaba sumida en reiterados comportamientos agresivos –físicos y psicológicos– que configuraron una escala de violencia.

Es por ello, que los agravios de la defensa no encuentran asidero en el plexo probatorio ponderado por el *a quo*, desde que el impugnante omitió toda consideración de los indicios que dan cuenta del contexto de violencia de género en que se encontraba inmersa la víctima y, con prescindencia de tales elementos,construyó los agravios en torno a la falta de credibilidad del relato de la víctima.

En definitiva, entiendo que resulta imperioso para la defensa de los derechos de las mujeres considerar todos los antecedentes de violencia previos al evento que finalmente espuesto en conocimiento de las autoridades y que conforman el “ciclo de violencia”. Ello permite, explicar satisfactoriamente las posibles inconsistencias o contradicciones en el relato de la víctima y, aún, su retracción o desestimiento de la denuncia, como así también, el tiempo transcurrido hasta que formaliza la denuncia, entre otras conductas que el referido ciclo genera en la personalidad de las mujeres en situación de violencia.

En este sentido, la citada autora concluye en relación a los lineamientos establecidos en la ley 26.485 que “... *La norma en cuestión sugiere que los tribunales deben conocer las implicancias del ciclo de violencia, las derivaciones de las relaciones asimétricas de poder fortalecidas en contextos de violencia, y las prevenciones de las mujeres para acudir a la justicia, cuya limitada intervención influyó en su desamparo*” (Di Corleto, Juieta, ob. Cit., p.16).

Por tal motivo, estimo que la omisión de un análisis con perspectiva de género por parte de los operadores del derecho, constituye un obstáculo serio para el acceso a la justicia para las mujeres inmersas en situación de violencia y, más aún, contribuye a mantener la estructural desigualdad de género presente en los distintos estratos sociales.

Por último, y en este orden de ideas, no puedo dejar de señalar que en la presente causa no se adoptaron las medidas conducentes a la prevención de la integridad y vida de la mujer víctima contemplada en las convenciones internacionales con el fin de evitar la reiteración de los hechos de violencia. En efecto, y tal como lo advierte el tribunal *a quo*, si bien en ocasión de investigarse el primero de los hechos denunciados se impuso al encartado la prohibición de acercamiento, a la luz del “ciclo de violencia”, la Sra. Fiscal no dispuso todas las medidas adecuadas tendientes a controlar el cumplimiento de esta medida cautelar por parte del imputado, ni se realizó a la víctima ningún seguimiento de orden psicológico para evitar la reiteración crónica de la violencia, entre otras. Ello impone la conclusión que el Ministerio Público Fiscal no cumplió adecuadamente con la obligación de prevenir la reiteración de los hechos de violencia contemplada en la normativa *ut supra* referida y proteger la vida de la Sra.F.

ASÍ VOTO.

**SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN, EL DR. JOSÉ V. VALERIO DIJO:**

Corresponde omitir pronunciamiento sobre este punto, puesto que se ha planteado para el eventual caso de resolverse afirmativa la cuestión anterior.

ASI VOTO.

Sobre la misma cuestión, los DRES. MARIO D. ADARO Y PEDRO J.LLORENTE adhieren al voto que antecede.

**SOBRE LA TERCERA CUESTIÓN, EL DR. JOSÉ V. VALERIO DIJO:**

Atento al resultado a que se arriba en el tratamiento de las cuestiones que anteceden, corresponde imponer las costas al imputado vencido y regular los honorarios profesionales de los Dres. Juan Pablo Chales y Pablo Livio Cazabán en la suma de pesos un mil quinientos (\$1.500,00) en forma conjunta y a cargo de su defendido por su labor en esta etapa (cfm.arts. 557 y cc. del C.P.P.;art. 10 de la ley 3641, modificada por el decreto ley 1304/75 y sus modif.).

ASI VOTO.

Sobre la misma cuestión, los DRES. MARIO D. ADARO Y PEDRO J.LLORENTE adhieren al voto que antecede.

Con lo que se dio por terminado el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

**S E N T E N C I A:**

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente la Sala Segunda dela Excma. Suprema Corte de Justicia fallando en definitiva, se

**RESUELVE:**

1.- Rechazar el recurso de casación interpuesto a fs. 411/438 por la defensa de J. J. G. R.

2.- Imponer las costas al imputado vencido y regular los honorarios profesionales de los Dres. Juan Pablo Chales y Pablo Livio Cazabán en la suma de pesos un mil quinientos (\$1.500,00) en forma conjunta y a cargo de su defendido por su labor en esta etapa (cfm.arts. 557 y cc. del C.P.P.; art. 10 de la ley 3641,modificada por el decreto ley 1304/75 y sus modif.).

3.- Téngase presente la reserva del caso federal efectuada.

4.- Oportunamente, vuelvan los obrados al Tribunal de origen, a sus efectos.

Regístrese.

Notifíquese.

DR. JOSÉ V. VALERIO

Ministro

DR. MARIO D. ADARO

Ministro

DR. PEDRO J. LLORENTE

Ministro

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA

PODER JUDICIAL MENDOZA