



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA N° 7.530.-

En la **SALA DE ACUERDOS** de esta **CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL** se reúne el Tribunal de la misma integrado por los **DOCTORES MATEO GERMÁN BERMEJO; LILIA MARIA VILA y VICTOR HUGO COMEGLIO** Jueces de ésta **Excma. CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL** - Primera Circunscripción Judicial de Mendoza; bajo la Presidencia del primero de los nombrados, a fin de dar a conocer los fundamentos tenidos en cuenta en la Sentencia N° **7.530** dictada el 04 de marzo de 2016, en ésta **Causa N° P-98.930/14** y su acumulada N° **P-78.071/14**, seguida a instancia fiscal contra **José Miguel ONTIVEROS ARANCIBIA**, Documento Nacional de Identidad N° 27.764.174, de nacionalidad: argentino; de apodo: “Pepe”, nacido en Departamento de Jachal, Provincia de San Juan, el día 24 de julio de 1980, hijo de José Filomeno (v) y María Nélica (v); de estado civil: casado y separado de hecho de Yamila Elizabeth MONJE, con la que tiene dos hijos: Fernán Bautista Monje de cinco años, y Bianca Camila Ontiveros Monje de cuatro años de edad; estudios cursados: terciarios completos (Técnico en Seguridad Pública); de ocupación: policía, y prestaba servicios en Comisaría Judicial, y percibía un ingreso mensual aproximado a los \$ 11.000, que si le alcanzaba para vivir y la subsistencia de sus familiares ; con domicilio en calle Buenos Vecinos N° 2804, Colonia Segovia, Departamento Guaymallén, Provincia de Mendoza. Actualmente **DETENIDO en PENITENCIARIA PROVINCIAL.-**

Después de oídos en el debate al **DOCTOR FRANCISCO JAVIER PASCUA**, Titular de la **PRIMERA FISCALIA DE CAMARA**; a los **DOCTORES CARLOS VARELA ALVAREZ y ALEJANDRO ACOSTA** por la **Querellante Particular**, Señora **MARÍA GABRIELA MONJE**, y al **DOCTOR ALEJANDRO HIDALGO**, por la defensa del imputado arriba nombrado con la participación de la **DOCTORA CAROLINA JACKY** como **AMICUS CURIAE**; el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

En primer lugar, y como cuestión previa, se tratará el planteamiento de inconstitucionalidad del artículo 395 del CPP interpuesto

por el Ministerio Público Fiscal para, luego, tratar por separado las Causas Judiciales que han sido objeto de este debate, comenzando con la Causa que ha tramitado en el Expte. P-78.071/14 y siguiendo con la que ha tramitado en el Expte. P-98.930/14. Esto en lo relativo a la Primera y Segunda Cuestión que se describe a continuación, mientras que la Tercera Cuestión se tratará de forma conjunta para ambas Causas al final de esto Fundamentos:

PRIMERA CUESTION: ¿Se encuentra probada la materialidad de los hechos, la autoría y la responsabilidad penal del enjuiciado?;

SEGUNDA CUESTION: En caso afirmativo, ¿Cuál es la calificación legal que corresponde?;

TERCERA CUESTION: en su caso, ¿Cuál es la pena legal aplicable? ¿Que reparación a las víctimas corresponde? Costas. Honorarios.

I. PLANTEAMIENTO DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART 395 DEL CPP.

El Sr. Fiscal de Cámara planteó en su alegato la inconstitucionalidad parcial del art. 395 del CPP. Este artículo en su parte pertinente dispone “*Art. 395.- Dictamen Pericial – El Presidente hará leer la parte sustancial del dictamen presentado por los peritos, y si éstos hubieran sido citados, responderán bajo juramento, salvo los peritos de control, a las preguntas que se les formularen (...)*”. El Sr. Fiscal planteó que el diferente tratamiento que este artículo les da a los peritos oficiales y a los peritos de control afecta el principio de igualdad constitucional.

La doctrina local ha sostenido respecto de esta distinción que realiza el CPP que la excepción de los peritos de control tiene lugar “*para no colocarlos en el dilema de perjudicar a quien lo propuso o expedirse con mendacidad*” (Coussirat, J., et.al., Código Procesal Penal Comentado de la Provincia de Mendoza, Tomo II, La Ley, Buenos Aires, 2013, p. 259.)

El CPP de la Provincia de Córdoba, inspirador del CPP de nuestra Provincia, regula los Peritos de Control en su art. 237. La doctrina interpreta que “*cada parte podrá proponer, a su costa, otro perito legalmente habilitado (...) Pero el código regula al perito contralor como auxiliar técnico de la*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
“**FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...**” y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

parte (un representante técnico de su interés), para evitar que éste deba expedirse siempre con veracidad, aun cuando esa verdad sea contraria al interés de quien lo propuso como contralor. Su dictamen convencerá (o no) por la fuerza de sus argumentos y no por la presunta imparcialidad de su actuación (en la que nadie creyó nunca), pues su idoneidad profesional deberá ser semejante a la exigida para el perito oficial (...). Pero se le exime de prestar juramento y de dictaminar, si prefiere no hacerlo, para no colocarlo en el dilema de perjudicar a quien lo propuso o de expedirse con mendacidad” (Cafferata Nores, J. y Tarditti, A., Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba. Comentado, Tomo I, Edit. Mediterránea, Córdoba, 2003, pp. 573/574).

Julio Maier, por su parte, coincide con esta forma de legislar la función de los peritos de control, y critica duramente la concepción que denomina a estos peritos como “de parte” sometiéndolos a los mismos deberes que a los oficiales, tal como hace el CPP de la Nación (previo a la reciente reforma). Así, dice Maier “*El CPP de la Nación todavía conserva la antigua idea de los peritos de parte, un contrasentido –no sólo semántico- con la exigencia de imparcialidad que, además, arriesga una imputación penal, pues estos peritos también parecen alcanzados por el deber de informar la verdad, a pesar de depender de quien los propone. Los códigos para las provincias de Buenos Aires y Córdoba han intentado corregir tal contrasentido, en tanto excluyen a estos peritos, de control, de la posibilidad de la recusación y alteran los deberes del cargo procesal que ostentan. En verdad, estos peritos son defensores en una materia que no es jurídica, esto es, dependientes de quien los propone para su defensa, y, por lo tanto, deberían tener obligaciones y facultades similares a las del defensor tradicional, experto en Derecho: entre otros deberes, ellos no podrían perjudicar el interés en el litigio de quien los propone, esto es, deberían obrar sólo en su favor y, por supuesto, debería quedar claro que no están obligados ni a aceptar la tarea para la cual son propuestos (...) ni a dictaminar bajo el deber de informar la verdad, en realidad estos peritos son consultores técnicos de la parte que los propone, razón por la cual, de la misma manera que el defensor tradicional, deberían ser autorizados a intervenir en el debate (interrogar y concluir) en todo lo referente a la ciencia, arte o técnica que profesan*”.

Así las cosas, la más autorizada doctrina de las Provincias de Mendoza y de Córdoba al comentar los respectivos códigos consideran correcta esta regulación legal y, más aún, la justifican sobre la base de la mejor defensa de los intereses de la parte que la propone, en particular del Derecho de Defensa, derecho fundamental que garantiza el debido proceso en el Estado de Derecho. Esta ponderación es aún más clara en el caso del Dr. Maier (en la obra más importante del Derecho procesal argentino contemporáneo por el particular enfoque constitucional y convencional de la misma), ya que no se encuentra realizando una exégesis de un artículo vigente sino que, por el contrario, tomando como referencia el CPP de la Nación, lleva a cabo una valoración crítica de éste (destacando, por el contrario al CPP de Córdoba) justamente porque pretende tratar a los peritos de control como peritos oficiales, poniendo en peligro el interés de la parte que representan: por ello afirma que *“estos peritos son defensores en una materia que no es jurídica, esto es, dependientes de quien los propone para su defensa, y, por lo tanto, deberían tener obligaciones y facultades similares a las del defensor tradicional, experto en Derecho”*.

Así, la doctrina entiende que es razonable considerar y legislar que el perito de control no se encuentre sometido a los mismos deberes y reglas que los peritos oficiales, básicamente porque su función, como consultor de la parte que la propone, es completamente distinta. Así, es razonable brindar un tratamiento legal distinto a quienes cumplen roles distintos en el proceso, justamente porque se trata de circunstancias distintas en las que se encuentran.

Es insoslayable, entonces, para resolver que este tratamiento desigual es conforme a la Constitución, recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho (en Fallos 333:935) que la garantía de igualdad ante la ley radica en consagrar un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias (Fallos: 151:359; 300:1084; 306:1560; entre otros), por lo que tal garantía no impide que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considere diferentes (Fallos: 182:355; 236:168; 313:1513; 315:1779, entre otros), en tanto dichas distinciones no se formulen con criterios arbitrarios, de indebido favor o desfavor, privilegio o inferioridad personal o de clase, o de ilegítima persecución (Fallos: 181:203; 182:355; 262:73; 266:206; 306:533; 308:857; 310:1080, entre muchos otros).



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

No encuentro razones, por ello, para resolver la contrariedad del artículo 395 del CPP al principio de igualdad reconocido en la Constitución Nacional, sobre todo considerando que la propia CSJN ha dicho que la declaración de inconstitucionalidad es un acto de suma gravedad institucional y debe ser considerado como la ultima ratio de orden jurídico (CSJN, V. 549. XXXVI. “Vía Bariloche S.R.L. c/ Misiones, Provincia de s/acción declarativa de inconstitucionalidad” resuelta el 16 de noviembre de 2004).

II. EXP P-78.071/14 FISCAL C/ ONTIVEROS ARANCIBIA, JOSE MIGUEL POR COACCIONES (art. 149 bis segundo párrafo del Código Penal).

PRIMERA CUESTIÓN:

I.- El Dr. Mateo Bermejo dijo:

1. Requerimiento de Citación a Juicio

El Requerimiento de Citación a Juicio (fs. 82 y ss., fdo. por el Dr. Carniello) describe los siguientes “HECHOS: Surge de las constancias de autos, que siendo el día 29 de julio de 2014 aproximadamente a las 12.00 hs. la víctima, Yamila Elizabeth Monje Fernández, se encontraba saliendo de los Juzgados de Familia donde tramitaba una prohibición de acercamiento contra su marido, ahora imputado, José Miguel Ontiveros, dirigiéndose a buscar su auto que había dejado estacionado en Plaza Independencia sobre calle Rivadavia de la Ciudad de Mendoza. Al arribar a su vehículo, el sindicado la esperaba allí manifestándole que a él no le calentaba más nada, que a él no le importaba terminar muerto, que no le importaba terminar preso, que la iba a matar, que le iba a pegar un tiro para quedarse con sus hijos en común, que si la víctima se iba a trabajar y dejaba a sus hijos con su madre, que iba a ir hasta la casa de su madre y la iba a cagar a trompadas y la iba a matar, le iba a quitar a sus hijos. Cuando Monje Fernández le informó a Ontiveros que tramitaba la prohibición de acercamiento en su contra, éste le manifestó “vos no sabés lo que has hecho, vos vas a sufrir el resto de tu vida”. El incuso intentó quitarle a la víctima las llaves del vehículo, forcejearon, logrando la víctima retenerlas subiéndolas a su vehículo. Allí el encartado esta

vez le manifestó “así como yo te sigo ahora, que yo sé lo que estas haciendo, te voy a seguir a todos lados, vos no vas a tener paz conmigo, a mí no me calienta más nada, ahora sí vas a ver lo que es el verdadero José”. Que la víctima volvió rápidamente a su domicilio de su hermana, donde había dejado a sus hijos, porque en un momento el Sr Ontiveros le había manifestado que sabía que sus hijos estaba allí y se los iba a sacar”.

A estos hechos se atribuye la siguiente “**CALIFICACION LEGAL:** A Juicio de este Ministerio Fiscal, **JOSÉ MIGUEL ONTIVEROS ARANCIBIA, de demás datos consignados en autos,** resulta ser autor penalmente responsable del delito de **COACCIONES (art. 149 bis segundo párrafo del Código Penal)**, toda vez que se ha logrado establecer la concurrencia y armónica secuencia cronológica de los elementos integrativos del tipo penal”.

2. Intimado que fue **el acusado José Ontiveros** de la atribución delictiva que formulara el Ministerio Público, mediante lectura de la pieza procesal que la contiene, antes de finalizar el debate y producida toda la prueba el mismo manifestó por medio de su Defensa técnica que deseaba prestar declaración, lo que tuvo lugar, según lo que a continuación se detalla.

En primer lugar, cabe consignar que el acusado **José Ontiveros** reconoció el hecho por el que se lo acusa en relación con este Expediente. En relación con las amenazas relató tanto el hecho sucedido el domingo, y que dio lugar a la denuncia de Yamila Monje ante el Juzgado de Familia, así como las amenazas que tuvieron lugar el 29 de julio de 2014 y que son objeto de la denuncia de Yamila Monje en sede penal y objeto de este proceso, afirmando: *“Un día domingo la llamo por teléfono y le digo que quiero ir a ver a los chicos y me dice que se va a ir al parque con ellos. Voy a la tarde al domicilio y me dice que se iba al parque y me quedé en el domicilio. Eso fue a las 3 o 4 de la tarde. Se hicieron las 10 de la noche y no volvía y no venían, la llamé y me dijo que ya volvía. Legó a las 10.30. Mi hijo me contó que en el parque había estado jugando con un nene y su papá. En un momento de rabia le pego una piña al cuadro y me lastimo la mano, eso en presencia de mi hijo. Pasaron unos minutos me calmé y me fui. Al día siguiente me presento a trabajar y le dije a mi jefe que había tenido problemas con mi señora por el tema de los chicos y me dijo que fuera al Juzgado de Familia. Y en la calle me encuentro a Yamila y me dice que me había puesto una prohibición de acercamiento hacia ella (no hacia los chicos). Ahí le dije que me iba a matar yo. “que me*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

iba a matar, que la iba a matar a ella también porque me había puesto la prohibición de acercamiento”. Yo volví a la comisaría donde prestaba servicio en ese momento, que es donde se notifican las prohibiciones de acercamiento. Pasaron unos días y seguí yendo a la casa a cuidar a los chicos”. Así, se refirió al hecho que dio lugar a la denuncia ante el Juzgado de Familia, reconociendo su comportamiento, así como a las amenazas que profirió a Yamila Monje, si bien negó haber amenazado con matar a la madre y el sobrino de Yamila.

3. Prueba testimonial

Yamila Elizabeth Monje Fernández, ex pareja de José Ontiveros y denunciante del hecho, al ser invitada a relatar lo que supiera de los hechos, contó *“con José nos separamos, él se fue y yo me quedé en nuestro domicilio de Carril Godoy Cruz. En ese momento la nena tenía tres años y acordamos que iba a seguir viendo a los chicos. Como yo trabajaba 24 horas y el tenía otro horario y su familia lo cuidaba quedamos que él los cuidaba cuando yo trabajaba”. Explica que “la denuncia tuvo lugar porque íbamos de paseo con mis hijos a la Virgen de Lourdes y a mi se me hizo muy tarde. Como era domingo él iba a ver a los chicos. En el parque me encontré con un compañero de trabajo que estaba con su hijo. Mis hijos jugaron con su hijo y luego le contaron a José que estuvieron jugando en el parque con el nene de otro hombre. Entonces José golpeó un cuadro que estaba en la pared, estando allí mis hijos. Nunca lo había visto reaccionar de esa manera hasta tal punto. Fui al juzgado de familia y me dijeron que tomara medidas de restricción, porque los dos éramos funcionarios policiales. Por eso pedí la medida de alejamiento. Ese día mi mamá se quedó con los chicos y yo fui al juzgado. Ese día él vino al auto, me quiso sacar las llaves del auto, forcejeamos, y me dijo ‘te voy a matar a tu mamá y al B’. Yo me fui a la casa de mi hermana Gabriela, donde estaba mi mamá y mis hijos. Y ahí fui a la Comisaria 19 e hice la denuncia por las amenazas que me había hecho, luego fui al Juzgado de Familia y busqué el oficio del juzgado de familia”. Relata también que “él (por José Ontiveros) me dijo que lo que me había dicho era para lastimarme pero que él era incapaz de hacer lo que había dicho”.*

El Fiscal interrogó a la testigo, diciendo al respecto Yamila Monje: *“lo vi parado al lado del auto, me dijo vamos a hablar y le dije que no,*

porque tengo que buscar a los chicos. Me dijo 'no, vamos a hablar'. Le dije que no otra vez. Me quiso sacar las llaves, forcejeamos, me escupió, me insultó y me dijo 'te voy a matar a tu mamá y al B'. La Fiscalía pregunta respecto de su declaración anterior, ya que indica la versión de lo declarado en fs. 1 es distinta ya que dice "que a él no le importaba terminar muerto, que no le importaba terminar preso, que él me iba a matar a mi, que me iba a dar un tiro para quedarse con los niños". Afirmó que fue así y recordó que le dijo que yo no iba a ver más a los niños reitera. También pregunta el fiscal respecto de la expresión de Ontiveros que le dijo según la denuncia "que la iba a cagar a trompadas y la iba a matar" y el fiscal pregunta a quien estaba dirigida esta denuncia, a lo que la testigo aclara que "él hablaba de mi mamá en ese momento". El Sr. Fiscal la interroga respecto de si Ontiveros en ese momento le dijo que ella tenía que hacer algo o dejar de hacer algo porque si no él iba a hacer eso, a lo que la testigo dijo no recordar y reitera que "él me dijo que iba a matar a mi mamá y a mi sobrino B". La testigo reconoció las firmas de su declaración anterior en fs. 1 y ss. Yamila Monje también afirmó que no sufrió lesiones en ese hecho y afirmó que Ontiveros le dijo "que se iba a pedir la baja, que se iba a pegar un tiro y si no lo hacía yo lo iba a hacer él".

4. Prueba instrumental: por disposición del Sr. Presidente y con la plena conformidad de las partes y omisión de lectura, se procedió a incorporar la prueba instrumental ofrecida por las partes tal como consta en las Actas del Debate.

5. Alegatos.

5.1. El Sr. Fiscal sostuvo que a la fecha julio de 2014 estaba en etapa conflictiva la pareja. Yamila Monje había ido al Juzgado de Familia para tramitar prohibición de acercamiento. En la conversación en la plaza le dice que a él no le importaba nada, que la iba a matar, que iba a dañar y matar a la madre, que le iba a sacar a los chicos, que él podía seguirla o ubicarla en cualquier lado, que iba a conocer al verdadero José. Fue calificado este hecho como coacción al elevarse a juicio pero como no hay un anuncio para que haga algo o deje de hacer algo (coacciones) el Sr. Fiscal cambia la calificación a amenaza simple. Yamila en debate dijo además que Ontiveros le dijo que el daño no solo iba a ser sobre ella y su madre sino también sobre su



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

sobrino B que la iba a matar a ella o a quien mas le doliera. Días más tarde cumplió su anuncio, dijo. Califica el hecho como amenazas simples del 149 bis del CP.

5.2. La **Defensa** dijo respecto de la acusación por el delito de amenazas que la amenaza para ser cierta tiene que ser idónea. Si bien han ocurrido hechos con posterioridad no hay constancia de que fuera precisa.

6. Valoración de la prueba.

Considerando la prueba testimonial e instrumental incorporada al debate, y tal como ha considerado el Ministerio Público Fiscal, siendo el día 29 de julio de 2014 aproximadamente a las 12.00 hs. la víctima, Yamila Elizabeth Monje Fernández, se encontraba saliendo de los Juzgados de Familia donde tramitaba una prohibición de acercamiento contra su marido, José Miguel Ontiveros, dirigiéndose a buscar su auto que había dejado estacionado en Plaza Independencia sobre calle Rivadavia de la Ciudad de Mendoza. Al arribar a su vehículo, el sindicado la esperaba allí manifestándole que a él no le calentaba más nada, que a él no le importaba terminar muerto, que a él no le importaba terminar preso, que la iba a matar, que le iba a pegar un tiro para quedarse con sus hijos en común, que si la víctima se iba a trabajar y dejaba a sus hijos con su madre, que iba a ir hasta la casa de su madre y la iba a cagar a trompadas y la iba a matar, le iba a quitar a sus hijos. Cuando Monje Fernández le informó a Ontiveros que tramitaba la prohibición de acercamiento en su contra, éste le manifestó “vos no sabés lo que has hecho, vos vas a sufrir el resto de tu vida”. El incuso intentó quitarle a la víctima las llaves del vehículo, forcejearon, logrando la víctima retenerlas subiéndolas a su vehículo. Allí el encartado esta vez le manifestó “así como yo te sigo ahora, que yo sé lo que estas haciendo, te voy a seguir a todos lados, vos no vas a tener paz conmigo, a mí no me calienta más nada, ahora sí vas a ver lo que es el verdadero José”. Que la víctima volvió rápidamente a su domicilio de su hermana, donde había dejado a sus hijos, porque en un mo-

mento el Sr Ontiveros le había manifestado que sabía que sus hijos estaba allí y se los iba a sacar”.

En efecto, el relato de la víctima Yamila Monje fue claro y consistente con su denuncia de fs. 1 y ss. en el sentido de que días antes había tenido lugar un hecho de violencia que dio lugar a la solicitud por parte de Yamila Monje de la prohibición de acercamiento ante el Juzgado de Familia y que al salir de allí la amenazó. Así dijo: *“fui al juzgado de familia y me dijeron que tomara medidas de restricción, porque los dos éramos funcionarios policiales. Por eso pedí la medida de alejamiento (...) Ese día mi mamá se quedó con los chicos y yo fui al juzgado. Ese día él vino al auto, me quiso sacar las llaves del auto, forcejeamos, y me dijo ‘te voy a matar a tu mamá y al B’”. Dijo que “lo vi parado al lado del auto, me dijo vamos a hablar y le dije que no, porque tengo que buscar a los chicos. Me dijo ‘no, vamos a hablar’. Le dije que no otra vez. Me quiso sacar las llaves, forcejeamos, me escupió, me insultó y me dijo ‘te voy a matar a tu mamá y al B’.* En esta declaración testimonial reiteró los dichos de su denuncia, reiterando que le dijo que a él no le importaba terminar muerto, que no le importaba terminar preso, que él me iba a matar a mi, que me iba a dar un tiro para quedarse con los niños, aclarando que Ontiveros le dijo que la iba a cagar a trompadas y la iba a matar a mi mamá, y también a B.

Por otra parte, si bien Ontiveros negó haber amenazado con matar a B y a la madre de Yamila Monje, admitió haber amenazado a Yamila Monje con matarla a ella, diciendo *“Ahí le dije que me iba a matar yo. que me iba a matar, que la iba a matar a ella también porque me había puesto la prohibición de acercamiento”.*

El contexto de violencia indicado por la testigo, con referencias a días anteriores, evidencia una secuencia de violencia creciente que da verosimilitud a la denuncia de amenazas, sin poder obviar que los trágicos hechos ocurridos el día 21 de setiembre y que son objeto de análisis de la siguiente causa, enmarcan la amenaza del día 29 de julio en un ciclo de violencia que comenzó tiempo antes y concluyó trágicamente días después.

En efecto, tal como consta en fs. 44, el Juez de Familia efectivamente hizo lugar el día 1 de agosto de 2014 a la prohibición de acercamiento contra José Ontiveros, refiriendo al Informe realizado en el CAI en el que se observa una marcada disfuncionalidad en el vínculo parental donde las interacciones que se presentan poseen potencial para que surjan episodios



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

de agresividad psíquica y física. De este modo, el Juez de Familia consideró que la situación de violencia era real con respaldo en el dictamen de los psicólogos del CAI.

La víctima manifestó en su denuncia tener miedo por los dichos de su marido porque lo creía capaz de cumplir con sus amenazas.

No cabe duda, asimismo, que este comportamiento fue doloso, en el sentido de que Ontiveros tenía pleno conocimiento de las circunstancias fácticas del tipo objetivo.

De este modo, se encuentran probadas con la certeza que exige esta instancia procesal las amenazas vertidas por José Ontiveros el día 29 de julio contra Yamila Coria y sus familiares en el contexto ya referido previamente.

II.- El Dr. Victor Comeglio y la Dra. Lilia Vila exponen que adhieren por sus fundamentos al voto anterior.-

SEGUNDA CUESTIÓN:

I.- El Dr. Bermejo dijo:

Considero que los hechos ejecutados por **José ONTIVEROS**, llevan a considerarlo como autor penalmente responsable del **delito de amenazas simples del art. 149 bis primer párrafo del Código Penal**.

La doctrina afirma que “se entiende por amenaza cualquier acto por el cual un individuo, sin motivos legítimos y sin pasar por los medios o por el fin de otro delito, afirma (o anuncia) deliberadamente que quiere causarle a otra persona algún mal futuro, debiendo éste ser dependiente de la voluntad del sujeto que realiza aquella” y “respecto del contenido de la amenaza se trata de un daño -lesión o detrimento de un bien o interés de una persona- de carácter ilegítimo (...) y futuro (...)”. Asimismo, se exige que por la mayoría de la doctrina que la amenaza sea anunciada con seriedad, y que tenga las características de grave, injusta e idónea (D`Alessio (Dir.) / Divito (Coord.), Código Penal de la Nación Comentado y Anotado, La Ley, Buenos Aires, 2011, pp. 496, 497).

La seriedad tiene directa relación con el daño anunciado, debiendo ser éste de posible realización y que sea dependiente de la voluntad del sujeto activo. La gravedad refiere a que el mal amenazado posee entidad suficiente para producir una efectiva vulneración de la libertad, sosteniendo Donna que aquélla debe darse objetivamente. Por injusta se entiende que el mal amenazado no tiene que ser soportado por la víctima a raíz de una imposición legal. En cuanto a la idoneidad de la amenaza, se dice que éste debe tener capacidad suficiente para crear el estado de alarma o temor requeridos por el tipo, habiendo afirmado la jurisprudencia que no son típicas las amenazas proferidas irreflexivamente al calor de un altercado verbal, en un arrebató de ira, de ofuscación o nerviosismo, que no tiene idoneidad para amedrentar (D'Alessio (Dir.) / Divito (Coord.), Código Penal de la Nación Comentado y Anotado, La Ley, Buenos Aires, 2011, p. 498).

En el presente caso, la manifestación por parte del imputado a la víctima de que la iba a matar a ella a su madre y a su sobrino presenta las características para considerarla típica del delito de amenazas. En efecto, está claro que el imputado anunció deliberadamente que quería causarle a la víctima su muerte y la de seres queridos de ella (el mal futuro e ilegítimo). Asimismo, la amenaza es seria ya que dado el contexto de violencia ejercida y los conflictos anteriores era de posible realización y dependiente de la voluntad del sujeto activo. La gravedad es evidente en relación con el bien jurídico sobre el que recae la amenaza, la vida de la víctima y seres queridos de ésta, y su injusticia surge con claridad en la ausencia de cualquier amparo legal para esa expresión.

En cuanto a la idoneidad de la amenaza, no puede soslayarse que la historia de conflictos anteriores con el imputado relatado por la víctima, así como la particular agresividad desplegada por la víctima en sus palabras y sus actos (días antes romper objetos de la casa, en el momento de la amenaza pretender quitarle las llaves del auto y luego insultarla y escupirla), le dan una aptitud suficiente para crear el estado de alarma o temor requeridos por el tipo, debiendo considerarse que se ha creado el riesgo jurídicamente desaprobado por el tipo penal, sin poder soslayarse que la propia víctima manifestó haber sentido miedo por la amenaza proferida.

Y en relación con esta cuestión, si bien la jurisprudencia ha dicho que no son típicas las amenazas proferidas irreflexivamente al



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

calor de un altercado verbal, en un arrebato de ira, de ofuscación o nerviosismo, que no tiene idoneidad para amedrentar, en el presente caso la amenaza tiene lugar como parte de una cadena de agresiones previas y posteriores referidas por la víctima y en el contexto de una acción particularmente violenta que evidencia capacidad de amedrentar por medio de la amenaza, todo ello en un contexto de violencia contra la mujer cuyas repercusiones legales se analizarán de forma conjunta con la otra causa judicial que es objeto de este debate.

Sin embargo, coincido con el Sr. Fiscal en que no se da aquí el requisito del delito de coacciones del art. 149 bis 2do párrafo, a saber que las amenazas hayan sido proferidas “con el propósito de obligar a otro a hacer, no hacer o tolerar algo contra su voluntad”.

Por ello, considero que el comportamiento típico ejecutado aquí por Ontiveros consiste en “hacer uso de amenazas para alarmar o amedrentar a una o más personas”, en este caso a su ex pareja Yamila Monje, en los términos del **artículo 149 bis primer párrafo (amenazas simples) del Código Penal**.

Por último, considero, tal como lo hace el Ministerio Público Fiscal, que debe valorarse que **la intervención delictiva del Sr. Ontiveros ha sido en carácter de autor (art. 45 del CP)** al haber actuado en la ejecución del hecho de propia mano y con dominio de las circunstancias de todos los hechos ejecutados en relación con ambos delitos (en relación con el dominio del hecho como un criterio relevante para distinguir entre autoría y participación v. D Alessio, Código Penal de la Nación. Comentado y Anotado. 2 Ed., Tomo I, La Ley, Buenos Aires, pp. 733 y ss. y Roxin, Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal, Marcial Pons, Madrid, 2000, pp. 129 y ss.). En efecto, la ejecución de propia mano del hecho ilícito por parte de Ontiveros no dejan lugar a dudas de que la única calificación que puede atribuírsele al Sr. Ontiveros es la de autor de este hecho ilícito.

II.- El Dr. Victor Comeglio y la Dra. Lilia Vila exponen que adhieren por sus fundamentos al voto anterior.-

TERCERA CUESTIÓN:

El tratamiento de esta cuestión para el Causa del Expte P-78.071/14 se hace de forma unificada con la Causa del Expte. P-98.930/14 al final de estos Fundamentos.

III. Causa Nro. P-98.930/14, caratulada “Fiscal c/ ONTIVEROS ARANCIBIA, JOSÉ MIGUEL, por HOMICIDIO CALIFICADO EN CONCURSO REAL (2 hechos) (Arts. 80, inc. 12 y 55 del C.P.).

PRIMERA CUESTIÓN:

I.- El Dr. Mateo Bermejo dijo:

1. Auto de Elevación a Juicio

El Auto de Elevación a Juicio (fs. 658/661 Fdo. Dr. Crivelli) describe los siguientes “HECHOS: surge de las constancias de autos, que para fecha 21 de setiembre de 2.014, siendo aproximadamente las 16:00 horas, se presentó el ciudadano José Miguel Ontiveros Arancibia, policía en actividad portando un arma de fuego en el domicilio sito en Barrio Solares de San Antonio, manzana H, casa 32, de Buena Nueva, Guaymallén, y con el propósito de causar sufrimiento a su cónyuge, Yamila Elizabeth Monje Fernández, con la que se encontraba separado de hecho, cumpliendo amenazas realizadas anteriormente; luego de intentar entrar al inmueble con violencia sin lograrlo, disparó repetidas veces, causándole la muerte a su madre, Gabriela Beatriz Fernández y a su sobrino menor de edad BYM”.

A estos hechos se atribuye la siguiente “**CALIFICACION LEGAL:** A Juicio de este Ministerio Fiscal, **JOSÉ MIGUEL ONTIVEROS ARANCIBIA**, ya filiado en estos autos, resultan ser autor penalmente responsable del delito de **delito de HOMICIDIO CALIFICADO EN CONCURSO REAL (2 hechos) (Arts. 80, inc. 12 y 55 del C.P.)**, toda vez que se ha logrado establecer la concurrencia y armónica secuencia cronológica de los elementos integrativos del tipo penal”.

2. Intimado que fue el acusado José Ontiveros de la atribución delictiva que formulara el Ministerio Público, mediante lectura de la pieza procesal que la contiene, el mismo **optó por prestar declaración** antes de finalizar el debate y producida toda la prueba, según lo que a continuación se detalla.



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
**“FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

El acusado **José Ontiveros** manifestó por medio de su Defensa técnica que deseaba prestar declaración, afirmando: *“Yo estoy casado con Yamila. Tuvimos diferencias en los últimos tiempos. Ella me pidió que me fuera del domicilio y me fui. Y empecé a ir a la casa a diario a ver a mis hijos, a cuidarlos porque ella trabajaba. Un día domingo la llamo por teléfono y le digo que quiero ir a ver a los chicos y me dice que se va a ir al parque con ellos. Voy a la tarde al domicilio y me dice que se iba al parque y me quedé en el domicilio. Eso fue a las 3 o 4 de la tarde. Se hicieron las 10 de la noche y no volvía y no venían, la llamé y me dijo que ya volvía. Legó a las 10.30. Mi hijo me contó que en el parque había estado jugando con un nene y su papá. En un momento de rabia le pego una piña al cuadro y me lastimo la mano, eso en presencia de mi hijo. Pasaron unos minutos me calmé y me fui. Al día siguiente me presento a trabajar y le dije que mi jefe que había tenido problemas con mi señora por el tema de los chicos y me dijo que fuera al Juzgado de Familia. Y en la calle me encuentro a Yamila y me dice que me había puesto una prohibición de acercamiento hacia ella (no hacia los chicos). Ahí le dije que me iba a matar yo. Yo volví a la comisaría donde prestaba servicio en ese momento, que es donde se notifican las prohibiciones de acercamiento. Pasaron unos días y seguí yendo a la casa a cuidar a los chicos.*

El día sábado yo estaba con ella en su casa, los chicos no estaban. Estábamos los dos solos. Habíamos tenido relaciones y estábamos en la cama cuando golpean la puerta, nos vestimos y era un compañero de ella de trabajo. Estaba nervioso porque ella no le contestaba los llamados telefónicos, yo discutí con él que estaba alterado y armado porque estaba de servicio. Viene la policía y este policía se retira y me quedo en mi domicilio un rato más y me llama mi jefa para decirme que había llegado la prohibición de acercamiento, voy a firmarla y luego me voy al lugar donde vivía yo. Nos seguimos viendo y yo iba a la casa estando ella o no, cuando estaban los chicos. Ella no presentó la orden a la comisaría más cercana por el tema de los chicos. Luego fuimos al Juzgado de Familia para levantar la prohibición y nos dijeron que tenía que dictaminar un Juez, y seguimos en la misma situación. El día 21 de setiembre la noche anterior había estado en el Hospital Central cuidando a un tío enfermo. Al otro día le digo que voy a buscar a los chicos para almorzar con mi madre y me dice que ok, voy y me dice que se sentía mal, le ofrezco llevarla y me dice que se va en colectivo, y llevo a los niños a lo de mi madre. Luego de almorzar la llamo para ver como estaba y no me atiende, voy al domicilio y no se encontraba en el domicilio, voy a la Clínica Santa Rosa que es donde

nos atendíamos siempre y no la encuentro allá y me voy al Hospital Italiano, y al llegar la veo abrazada de este policía, lo conocía de vista porque era compañero de ella, y en ese momento me vuelvo loco y le digo que se venga conmigo y me dice que no. Agarro el auto y me voy a donde yo vivía a buscar el arma reglamentaria y volví al Hospital Italiano para buscarlos y no sé si matarlos, hacerles algo. No los encontré y empecé a andar por esa zona de Villanueva y Guaymallén. Hablo con un amigo y le digo que se me había acabado el mundo y que no sabía que iba a hacer y que no sabía donde estaba. Luego me encuentro en lo de mi suegra, oigo disparos, veo cuerpos tirados y salgo corriendo y termino en un barrio. Yo iba con mi arma. En ese barrio llamo al 911 y no me atiende nadie. Llamé a un policía y le dije que algo había hecho, que tenía el arma y no tenía municiones. Le dije que no sabía donde estaba y como me podía ubicar, y pregunté ahí y una señora me dijo cómo era el barrio pero que no sabía en que parte del barrio estaba. Al rato llega él con otro policía y otro móvil policial (dos móviles). El me había dicho que dejara el arma en un gabinete de gas. Lo dejé. Llegaron los móviles y me llevaron a la Comisaría Novena. Luego me trasladan a contraventores, me dieron algo de tomar y me dormí, no sé si un día o medio día. Luego me trasladaron al Penal. Allá me vio una doctora y yo le dije que quería suicidarme, porque había escuchado las radios de los móviles de los que había sucedido y me trasladaron al Sauce, donde estuve durmiendo con medicamentos 3 o 4 días. Yo no estaba consciente de lo que hice, no tuve intención de hacerle daño a alguien ni a mi suegra ni a mi sobrino ni a nadie de esa casa. Pido perdón por lo que hice, sé que no voy a remediar el daño que causé pidiendo perdón, el daño que causé no tiene reparación, ni para Caren, ni para Gabriela, ni para mi suegro, ni para mi familia. Pido perdón, no sé lo que hice”.

Al ser interrogado por la Defensa, respecto de qué sintió cuando ve a su señora con esta persona, respondió *“me sentía dolido, vacío, que se me terminaba el mundo, que no tenía sentido mi vida. Que se había terminado el proyecto de familia que tenía hasta ese momento”*. ¿Ud. los ve y a donde va a buscar el arma?, se le pregunta, respondiendo *“a una habitación en un pensión que yo alquilaba que era en Villanueva, no recuerdo el nombre de la calle. Voy al departamento, agarro el arma, tomo el auto y voy al Hospital Italiano. A ver si estaban en el hospital para causarles un daño, herirlos o matarlos, pero dispararles con el arma”*. Respecto de por qué cree que no recuerda los momento finales del hecho, respondió *“no sé porqué, no lo recuerdo, no sé como llegué al lugar”*. Ontiveros negó haber amenazado a su esposa o a alguien de la familia respecto de que iba a matar a su suegra y a su sobrino, aunque reconoció que le dijo a Yamila Monje *“que me iba a matar, que la iba a matar a ella también porque me había puesto la prohibición de*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
**“FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

acercamiento”. La Defensa interrogó respecto de si en el período en que estaban separados, el acusado iba a la casa de los chicos y si hubo algún momento en esta etapa de supuesta separación donde comiera con ella, se acostara con ella, tuvieran relaciones etc., respondiendo Ontiveros que *“sí, por la tarde buscaba a los chicos a la escuela e iba a la casa. Yo le dejaba el auto a ella. Y los días que ella estaba de franco salía yo de trabajar buscaba a los chicos en la escuela iba a la casa y me quedaba a cenar. Algunos días que estaba mal por la situación que estábamos pasando me quedaba a dormir en la casa”*. ¿Era una persona cariñosa en esos días? se le preguntó, respondiendo *“sí, como cuando estábamos conviviendo. Un día que me quedé me dijo que ella quería volver a ser mi mujer y yo le dije que sí”*. Al ser interrogado acerca de por qué una vez pasados estos hechos se quiso matar, brindó como explicación que fue *“por el daño que causé a todos, a Gabriela, a B, a mi familia. No soy una persona maldita como para hacer esas cosas”* agregando que no sabe por qué lo hizo, *“soy una persona que quería progresar, tener una familia. Cuando estábamos separados yo buscaba a los chicos, llevaba a los chicos a su familia para que estén con ellos”*. Respecto del momento posterior en que sucedió el hecho, se lo interrogó respecto de si estaba desorientado, respondiendo *“yo no sabía qué hacer. No sabía donde estaba. Yo le dije un barrio que termina y hay un viñedo. Que yo estaba en esa esquina. Yo conocía ese lugar porque trabajo en Guaymallén”,* ¿y si lo conocía por qué estaba perdido? preguntó su abogado, respondiendo *“porque no lo reconocí en ese momento”*.

La Fiscalía preguntó al acusado, cuándo se entera que las personas que fallecen eran familiares de su mujer, a lo que responde *“Cuando veo los cuerpos. No sé si me di cuenta que había fallecido. No me doy cuenta de que son ellos. Cuando llega la policía a donde yo estaba, lo móviles tienen radio policial y estaban haciendo las comunicaciones. Y ahí manifestaban que se llevaban al niño al Hospital Notti. Yo me di cuenta que las personas estaban en el piso cuando los veo, pero que eran familiares de mi mujer me entero por la frecuencia policial”*. Preguntando el Sr. Fiscal, en consecuencia, si la frecuencia la oye antes o después de hablar con Luna, manifestando Ontiveros que *“después, hablé por teléfono con Luna primero, luego llega Luna y luego escucho la frecuencia de que eran parientes de mi mujer”*. ¿Por qué sabe que son parientes de su mujer? Interroga el Dr. Pascua, respondiendo

el acusado: *“porque dicen que era un niño, y la persona que me disparaban eran o Gabriela o mi cuñado en el lugar, y por eso hice la relación”*. ¿Que le dijo Ud. a Luna por teléfono? continuó interrogando la Fiscalía, a lo que respondió *“no sé donde estoy, creo que me mandé una cagada. Vení a buscarme. Ahí consulte donde estaba y le dije el barrio. Y le dije que creía que había matado a alguien”*, agregando que cuando llegó Luna a detenerlo le dijo *“me mandé una cagada, nada más”*. Ante más preguntas de la Fiscalía respecto de si quería hacer daño a alguien, aclara que *“no quería causarle un daño a nadie en el lugar del hecho, antes sí quería dañarlos a ella y su novio. No tenía motivos de dañarlos a ellos”*, agregando que siempre se pregunta porqué lo hizo. Explica en relación con el itinerario seguido por él que *“al lugar fui en el auto y venía desde el Hospital Italiano”*, diciendo que no sabe cuánto tardó hasta llegar a la casa porque fue a buscarlos por el lugar pero no los encontró, *“fui del Hospital Italiano hacia el este, pero no recuerdo calles ni lugar. No sé cuanto tardé porque estaba sacado, no tenía control del tiempo. Estaba nervioso, desesperado, perdido. No sé ni por qué calles anduve, pero sé que estaba buscando a mi mujer y al hombre”*. ¿Y luego de buscar en esa zona que hizo? Se le preguntó, diciendo *“luego escuché los gritos y los disparos. No sé quien gritaba ni quien disparaba. Ahí veo los cuerpos, y empiezo a correr (...) porque estaba asustado, tenía miedo”*. En relación con el arma, dijo que *“el arma que yo portaba cargaba 12 balas”*.

También la Querrela realizó preguntas al acusado respondiendo que *“Gabriela vivió con nosotros unos 2 meses (...)era buena, pero no estaba bien ordenada porque estábamos acostumbrados a vivir los 4. Ella dormía en el living con B”*. En relación con el momento del hecho, dijo *“no recuerdo ir disparando para atrás”*. Respecto de cuando le pide Yamila que se separen, dijo que *“era invierno, pasé unos 2 o 3 días en lo de mi mamá y luego fui a la pensión”*. Dijo haber realizado *“un curso de tiro y dos prácticas al año que son obligatorias”*.

Al ser interrogado por el Tribunal dijo que *“Luna es la persona con que mantuve dos conversaciones”*, y que *“mi arma reglamentaria es Hi Power 9 mm, la tuve ininterrumpidamente, tiene 12 cartuchos y la munición oficiales Luver, hay otras marcas que usa la policía”*. En relación con el hecho, se le preguntó si él sabía como aparece en lo de sus suegros, respondiendo que *“en el auto, pero no sé por qué lo acomodé en la esquina (...) la casa de mi suegra se halla a dos casas de la esquina”* y dijo *“no recuerdo cuántas cuadras corrió luego del hecho”*. Respecto de si en el momento del hecho reconoció a Gabriela y a su cuñado pero no al niño, respondiendo que *“sí, pero no sé porque. Ella estaba de frente”*, agregando que *“me*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

doy cuenta que fui yo quien mató y no otro porque vi el arma abierta”. Se le preguntó si él entregó su arma en alguna oportunidad, afirmando que “sí, cuando pedí la licencia. Era en invierno. La licencia ordinaria de 15 días. Y tenemos la alternativa de dejar el arma en la comisaría. Y como estábamos peleando y yo no me sentía bien emocionalmente no me sentía capaz de andar con el arma por la calle. 15 días después retomé el arma, todavía me sentía mal, pero creía que podía portar el arma”.

La Querella interrogó a Ontiveros para saber si recuerda haber hablado con Luna y con su suegra, respondiendo que “sí recuerdo haber hablado con Luna pero no con mi suegra (...) el evento en que llamo al 911 había sido hacía poco, una semana y que el evento del parque una semana antes del 911”.

El Sr. Fiscal lo interrogó respecto del suceso del llamado al 911, preguntándole que le dijo en la discusión, respondiendo el acusado que “me pareció desubicado que fuera a mi casa y dijera que Yamila no le atendía los llamados. Ella le dijo que se retirara y yo también y no se iba. Yo le decía, que se fuera que no tenía nada que hacer ahí. Él estaba alterado. Dijo que iba a buscar la llave de un cofre”. ¿Desde cuando tuvo la sospecha que pasaba algo con Muñoz? se lo interroga, respondiendo “desde que fue a mi casa. No de antes”, diciendo desconocer si ella tenía otra relación de antes pero que se lo comentó a otro policía, y que a Luna le habló días previos al hecho, “una semana antes aproximadamente”. Respecto de la entrega del arma a su jefa, dijo que “fue en la época de la prohibición de acercamiento. Fue al otro día del evento del parque” afirmando que dejó el arma a su jefa “porque dije que me iba a matar o a matar a ella”, aunque agregó “no me sentía capaz de hacer eso”.

3. Prueba testimonial

3.1. Prestaron declaración ante este Tribunal Caren Alexia Monje Fernández, Nelson David Chirino, Yamila Elizabeth Monje Fernández, María Gabriela Monje Fernández, José Ernesto Condorí Taca, Lucas Fernando Muñoz Pérez, la Lic. Verónica Paola Frigerio, Gustavo Luna, Dres. Crocco, Hanna y Massad., la Lic. Troncoso y se incorporaron con acuerdo de

las partes las declaraciones de Gerardo Cabrera (fs. 616 y 618), Rodolfo Héctor Gómez Guzmán (fs. 626 y vta) y Ángel Eduardo Terrero Salinas (fs. 26).

3.2. Caren Alexia Monje Fernández, denunciante dijo que *“el 21 de septiembre de 2014 estábamos en casa. B estaba en casa porque iba a ir al Carrizal con un amigo y lo iba a llevar a él, pero finalmente mi amigo me dijo que no había lugar para B y por eso nos quedamos en casa para el día de la primavera. Eran como las 3 de la tarde y mi mamá recibió un llamado de mi ex cuñado preguntando por mi hermana Yamila: la llamaba a mi mamá preguntando por Yamila porque ella había ido al hospital y nosotros la llamábamos a su celular al hospital y no atendía. Le mandamos un mensaje a otro señor que estaba con ella, que era el amante, diciéndole que atendiera por favor el teléfono. José Ontiveros llamó a mi mamá para decirle que se llevaba a los chicos de la provincia y por eso mi mamá estaba desesperada. Yamila llamó. Eran como las 3 y media de la tarde y yo estaba con Condori mi cuñado afuera de la casa, porque estábamos haciendo sobremesa afuera y estaba B andando en bicicleta, estábamos conversando en el gabinete de gas y él me decía que iba a llevar mi mamá para hablar con la madre de Ontiveros para saber si era verdad que se iba a llevar a los niños. En ese momento, B queda jugando en bicicleta afuera, estábamos afuera, entro a la casa, me siento a la mesa y veo a José Ontiveros que venía con un arma en la mano y por eso cerramos la puerta. Le gritamos a mi mamá, cerramos la puerta y él quiso forcejear la puerta. Al cerrar la puerta me doy cuenta que B quedó fuera de la casa y mi mamá sale porque le aviso que B esta afuera. Y mi mamá sale corriendo y ahí sentí los disparos. Mi mamá mi tira al piso para salir y ahí sentí los disparos. Cuando sentí los disparos me costó levantarme y veo que sale mi hermana Gabriela con su arma, porque ella había ido a buscar su arma para defendernos. Sale detrás de José. Lo veo a mi sobrino que estaba tirado boca abajo con un disparo en la mano y en el corazón y ya estaba helado y mi mamá tenía un disparo en la clavícula y en el estomago y estaba helada. Cuando le avisan a mi hermana que ellos estaban tirados pega la vuelta, y llamamos al 911 y ella a sus jefes. La ambulancia tardó muchísimo, por eso unos vecinos se llevan a B al hospital. Llega Yamila y le digo que ellos están muertos. A mi me dicen que voy a ver a mi mamá al Hospital y cuando llego veo que estaba en la comisaría y me preguntaron si quería poner la denuncia y le dije que sí.*

Al ser interrogada por la Fiscalía respecto del motivo de la agresión, dijo que era debido a que *“mi hermana lo engañaba a él. Y él unos meses antes le había dicho que él la amaba mucho y que no le haría daño a ella o a los chicos sino a quienes ella más amaba, a su madre y su sobrino”*. Respecto de cómo



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

era la relación entre su hermana y Ontiveros, respondió que *“Ontiveros era amable, era bueno. No habíamos visto nunca una discusión”*. En relación con el hecho del día 21 de setiembre, dijo que *“ese día Ontiveros no dijo nada al acercarse a la casa, que venía corriendo y que tampoco dijo nada luego de los disparos, que salió corriendo, huyendo del lugar”* y que *“nos destrozó la vida, nos sacó lo que más queríamos. Me dejó a mí sin mi mamá y a mi hermana sin su hijo”*.

Al ser interrogada por la Querrela dijo que *“B, tenía ocho años recién cumplidos”*, y respecto de la cantidad de disparos que pudo oír, dijo que fueron *“más de cinco disparos”*, y que *“su hermana María Gabriela iba a salir y cuando sintió los disparos pegó la vuelta y fue a buscar su arma que la tenía en la habitación”*. En relación con la existencia de una amenaza previa por parte de Ontiveros a Yamila Monje respecto de que asesinaría a su hermana y su sobrino, la testigo afirmó que *“sí le dijo eso”*. Respecto de la relación entre ellos afirmó que *“por lo que yo veía era buena. Sí tuvieron problemas cuando se estaban separando. Cuando sucede esto estaban separados desde hacía semanas. Yo me entero de la separación porque Yamila cuenta que se estaban llevando mal y deciden separarse. Un día José llamó a mi mamá para que llamara a Yamila porque estaban mal debido a que él había agarrado una pelota y la había pinchado con un cuchillo. Eso me lo contó mi mamá que se lo contó Yamila”*. Respecto de las amenazas dijo que *“ella lo supo porque Yamila le contó a mi mamá y también a mi (...) mi hermana impuso una restricción de acercamiento. Porque él le escupió la cara y la insultó y le repitió que iba a matar a mamá y su sobrino (...) me sorprendió porque él nunca había actuado así con ella ni con nosotros”* agregando *“me preocupé, porque sabía que si él lo decía lo iba a hacer”*. Contó que *“en la casa vivíamos mi mamá, mi papá y yo. Gabriela no vivía en casa. Mi papa es discapacitado porque hace 15 años le dio un ACV, en el momento del hecho se estaba bañando (...) se ha dedicado al alcohol. No recibí ninguna ayuda ni del gobierno provincial, ni de la policía ni del municipio del Guaymallén. Hablé en la Municipalidad de Guaymallén, fui a pedir un bolsón de mercadería o un trabajo y el Director del Desarrollo Social de la Municipalidad de Guaymallén me dijo que yo tenía que haber previsto lo que pasó”*. Respecto de quién es el sostén de la familia en la actualidad, manifestó que *“mi papá*

cobra una pensión por discapacidad y mi hermana vive con nosotros (...) y con mi hermana Yamila no hay relación actualmente”.

A las preguntas de la Defensa la testigo relató en qué momento oyó los disparos, diciendo que *“cuando forcejamos la puerta oí disparos y luego mi mamá salió y oí más disparos”*. En relación con el cumpleaños de B, dijo que *“cumplió el 4 de setiembre y nosotros lo festejamos el 7 de setiembre. Ontiveros llevó a los niños al cumpleaños. El comportamiento de él en el cumpleaños fue normal”*. Contó que *“mi hermana, por lo que yo conocía, hacía unas semanas que había empezado otra relación cuando se estaban separando. Estaban en trámites para separarse. Esta persona se llama Lucas Muñoz”* y agregó que *“durante esta etapa Ontiveros iba a la casa donde vivía Yamila y a veces iba de madrugada. A veces se quedaba a dormir en la casa pero no sé si dormía en la misma cama que mi hermana”*. En relación con el momento del hecho dijo *“sí, le vi la cara a Ontiveros. Venía corriendo serio con el arma en su mano. Serio sin gestos”*.

Al ser interrogada nuevamente por la Querrela dijo que *“para el momento de los hechos, su hermana estaba separada y en trámite de divorcios y con régimen de visitas y alimentos”*. En relación con la hora en que ocurrió el hecho, la testigo dijo que *“habíamos terminado de almorzar y era domingo y estaba por empezar un película que empezaba a esa hora. No pudo ser ni a las 13 ni a las 14 horas”*, diciendo que *“Ontiveros se movilizaba en el auto Focus que tenían con mi hermana, lo sé porque en la esquina de mi casa había una garita de seguridad y ahí estaba el auto”*.

Al reiterar preguntas la Defensa dijo que *“Ontiveros y Yamila se veían antes de la prohibición, luego solo iba a buscar a los chicos a la casa. Luego de que le pegó y la escupió le puso la denuncia y ahí le puso la prohibición de acercamiento. Luego de eso no sé si se quedaba en la casa. Sé que buscaba a los chicos (...) Yamila no me dijo si trataban de reconciliarse, solo contó que se estaban llevando mal cuando se empezaron a separar. En los días anteriores al hecho no sé si se estaban tratando de reconciliar”*.

A las preguntas aclaratorias del Tribunal respondió la testigo. El Dr. Comeglio preguntó desde cuándo conocía al acusado, respondiendo la testigo que *“lo conozco desde hace 8 años porque estaban de novios. Estuvieron como dos años de novios y llevaban de casados 4 años aproximadamente y tenían dos chicos”*. Aclaró que la *“casilla de seguridad del lugar donde estaban ella y Condorí está a 8 metros, estaba cerca”* agregando que *“después del hecho mi her-*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

mana decidió no hablarme ni contestarme el teléfono” y agregó “yo la llamo a mi hermana y no me atiende y me bloqueó de todas las redes sociales. Tengo sentimientos porque es mi hermana, yo la quiero cualquiera sean las circunstancias” y que sabía que “Yamila salía con otro hombre porque lo conocía porque era el chofer de mi hermana y que en una discusión mi hermana me dijo que le había dicho a Ontiveros que estaba enamorada de otro hombre”.

3.3. Nelson David Chirino Contreras, tiene 16 años y va a 5to año del colegio, por ese motivo declaró en Cámara Gesell. Es vecino del barrio donde sucedieron los hechos. El testigo vive con su padre David, su madre y su padre, en la casa Nro. 31, al lado de la casa donde tuvieron lugar los hechos que son objeto de este juicio.

Al ser invitado a relatar lo que recuerde de los hechos dijo que *“estaba jugando a la play y empecé a escuchar petardos y niños gritando, y pensé que se trataba de niños jugando. Me acerqué a la ventana y vi por la ventana que un hombre le disparaba a una mujer y había un niño tirado en el piso. Mi mamá me dijo que me tirara al suelo y me tiré. Estas personas eran vecinos. Viven al lado de mi casa a la derecha, yo vivo en la casa Nro. 31 y ellos en la Nro. 32 en la misma vereda (...) yo estaba dentro de mi casa, eran las 4 o 5 de la tarde”.* Al ser interrogado explicó *“Nunca pensé que iba a suceder eso. Pensé que eran petardos, cuando salí vi que eran disparos. Vi un señor disparándole a la señora. La señora estaba en la calle, parada. De frente a la persona que le disparaba. Vi un niño en el suelo, no me acuerdo si en la vereda o en la calle. El niño ya estaba en el piso cuando yo veo a la señora. Solo vi que le disparó. Después de eso me tire al suelo, esperé que pasaran unos minutos y mi papá dijo que no había peligro y salió mi papá a la calle para ayudar. Salí y el cuerpo de la mujer estaba en el suelo y al nene ya se lo habían llevado al hospital. Yo me quedé ahí hasta que vino la ambulancia”.*

Las partes y el Tribunal realizaron diversas preguntas que fueron transmitidas por los psicólogos en Cámara Gesell, a lo que el testigo respondió *“mi domicilio es Barrio Solares de San Antonio, Manzana H, casa 31. La casa vecina es la 32”*, en relación con la situación que observó dijo: *“yo no salgo. Miro por la ventana a ver que estaba sucediendo. Era la ventana del living y miré frente a mi casa. Vi a un hombre, frente a la señora, con un arma en la mano y*

disparos y vi que le dio a la señora. El estaba de frente a mi. No recuerdo sus características, pero creo que tenía una altura mediana” agregando “vi la acción rápido, no se veía gordo, tipo normal. De la ropa no recuerdo”. Explicó que este hombre “tenía el brazo en alto. Era tipo un revolver. No vi el color ni recuerdo la posición de la mano. La distancia entre él y la señora era de 1 o 2 metros. La señora estaba como de costado”. En relación con el lugar donde se encontraba el niño cuando el hombre dispara sobre la mujer, dijo “recuerdo que el niño estaba en el suelo”. En relación con si pudo ver otra persona en el lugar, dijo “No recuerdo si había visto a otra persona, antes lo dije pero no puedo asegurarlo, no sé si fue algo mío de ver dos veces a la misma persona”. Agregó “creo que la ropa de la mujer era de color gris, del niño no lo sé. La conocía de vista, porque es vecina, sé que es morocha con algunas canas”.

Respecto de los disparos, dijo *“no recuerdo cuantos ruidos tipo petardos oí, sé que era más de uno. No recuerdo tampoco cuantos disparos fueron cuando estaba mirando, pero escuché un disparo seguro”*. También dijo *“no vi si disparó al niño, solo recuerdo el disparo hacia la mujer. Me congelé y no pude ver bien, luego entró mi mamá y me dijo tirate al suelo”*. *“El que disparaba estaba de frente a mi. No recuerdo nada de él. No me acuerdo la cara, solo vi un señor haciendo lo que pasó y nada más. No recuerdo si dijo algo”*. Luego de esas palabras escenifica la situación. Explica que el hombre estaba de frente a él *“a unos 8 metros de la ventana donde estaba yo”*, indicando que la vereda son tres metros y estaba a la mitad de la calle. El hombre estaba a 8 metros de él y la mujer a dos metros de quien disparaba. La mujer estaba de costado al hombre y medio de costado a él. Dijo que él escuchó el disparo pero no sabe si recibió ese disparo que le tiró.

3.4. Yamila Elizabeth Monje Fernández, ex pareja de José Ontiveros, al ser invitada a relatar lo que supiera de los hechos, contó *“con José nos separamos, él se fue y yo me quedé en nuestro domicilio de Carril Godoy Cruz. En ese momento la nena tenía tres años y acordamos que iba a seguir viendo a los chicos. Como yo trabajaba 24 horas y él tenía otro horario y su familia lo cuidaba quedamos que él los cuidaba cuando yo trabajaba”*. Explica que *“la denuncia tuvo lugar porque íbamos de paseo con mis hijos a la Virgen de Lourdes y a mi se me hizo muy tarde. Como era domingo él iba a ver a los chicos. En el parque me encontré con un compañero de trabajo que estaba con su hijo. Mis hijos jugaron con su hijo y luego le contaron a José que estuvieron jugando en el parque con el nene de otro hom-*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
**“FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

bre. Entonces José golpeó un cuadro que estaba en la pared, estando allí mis hijos. Nunca lo había visto reaccionar de esa manera hasta tal punto. Fui al juzgado de familia y me dijeron que tomara medidas de restricción, porque los dos éramos funcionarios policiales. Por eso pedí la medida de alejamiento. Ese día mi mamá se quedó con los chicos y yo fui al juzgado. Ese día él vino al auto, me quiso sacar las llaves del auto, forcejamos, y me dijo ‘te voy a matar a tu mamá y al B’. Yo me fui a la casa de mi hermana Gabriela, donde estaba mi mamá y mis hijos. Y ahí fui a la Comisaria 19 e hice la denuncia por las amenazas que me había hecho, luego fui al Juzgado de Familia y busqué el oficio del juzgado de familia”. Relata también que “él (por José Ontiveros) me dijo que lo que me había dicho era para lastimarme pero que él era incapaz de hacer lo que había dicho”.

El Fiscal realizó el interrogatorio en primer lugar respecto de la Causa P-78.071/14 por coacciones, cuyo relato aquí se mantiene para contextualizar con claridad los hechos de violencia que enmarcaron los hechos objeto de esta causa por homicidio agravado en dos hechos. Al respecto Yamila Monje dijo: *“lo vi parado al lado del auto, me dijo vamos a hablar y le dije que no, porque tengo que buscar a los chicos. Me dijo ‘no, vamos a hablar’. Le dije que no otra vez. Me quiso sacar las llaves, forcejamos, me escupió, me insultó y me dijo ‘te voy a matar a tu mamá y al B’.* La Fiscalía pregunta respecto de su declaración anterior, ya que indica la versión de lo declarado en fs. 1 es distinta ya que dice *“que a él no le importaba terminar muerto, que no le importaba terminar preso, que él me iba a matar a mi, que me iba a dar un tiro para quedarse con los niños”.* Sí me dijo que yo no iba a ver más a los niños reitera. También pregunta el fiscal respecto de la expresión de Ontiveros que le dijo según la denuncia *“que la iba a cagar a trompadas y la iba a matar”* y el fiscal pregunta a quien estaba dirigida esta denuncia, a lo que la testigo aclara que *“él hablaba de mi mamá en ese momento”.* El Sr. Fiscal la interroga respecto de si Ontiveros en ese momento le dijo que ella tenía que hacer algo o dejar de hacer algo porque si no él iba a hacer eso, a lo que la testigo dijo no recordar y reitera que *“él me dijo que iba a matar a mi mamá y a mi sobrino B”.* La testigo reconoció las firmas de su declaración anterior en fs. 1 y ss. Yamila Monje también afirmó que no sufrió lesiones en ese hecho y afirmó que Ontiveros le

dijo *“que se iba a pedir la baja, que se iba a pegar un tiro y si no lo hacía yo lo iba a hacer él”*.

Ante las preguntas aclaratorias del Tribunal, explicó *“a principios de 2008 comencé una relación con él. Y el 13 de noviembre de 2010 nos casamos. Cuando comenzamos la relación no trabajábamos todavía juntos en la Policía, ya que ingresé recién a mediados de 2010. Cuando nos casamos vivíamos en la casa de la mamá de él, ahí nacieron los chicos viviendo con la mamá. Vivíamos en el Barrio Buenos Vecinos. La nena tiene 4 años y el nene 5 años en la actualidad. Cuando inicio la separación tenía el nene 4 años (...) Nos llevábamos bien, al final teníamos algunas discusiones. Nunca me pegó ni me agredió. Yo quise separarme de él porque no nos llevábamos bien. El me decía que no se quería separar. Pero yo no tuve ninguna relación paralela. Ahora tengo una relación, pero no en ese momento, yo inicio otra relación con otro hombre a fines de 2014”, agregando “yo vivía en Carril Godoy Cruz, donde alquilábamos. La prohibición de acercamiento era al domicilio y a los lugares donde yo me dirigía”, y dijo que “él habló conmigo luego de la prohibición de acercamiento y me dijo que quería llegar a un acuerdo en buenos términos. Pero cuando iba a casa no compartíamos el lecho conyugal, él iba a ver a los chicos y quedarse en casa mientras yo no estuviera porque estábamos trabajando”, explicando que *“luego de la separación yo me estaba conociendo con otra persona pero no tenía una relación sentimental. Yo le atribuyo a eso la reacción. Él se enteró el 21 de setiembre cuando me vio con él en el hospital”*. Relató que *“hoy no tengo buena relación con mi familia, porque ellos creían que yo sabía lo que iba a pasar, me lo reprochan”*. En relación con sus funciones como policías y la relación con el hecho, manifestó *“ambos éramos policías cuando ocurrieron los hechos. El Juzgado de Familia es el encargado de informar a la policía y ellos deben retener el arma como medida preventiva. A él lo notificaron, pero nunca le quitaron el arma. A mí tampoco”*.*

La Fiscalía preguntó a la testigo quién es Isabel, explicando Yamila que es la hermana de Ontiveros y también la interrogó respecto de si conocía al 29 de julio a esa persona con la que fue visto el 21 de setiembre, a lo que respondió que *“sí es Lucas Muñoz, éramos compañeros de trabajo. Nos ponemos de novios en diciembre de 2014”*.

En relación con la causa del Expediente P-98.930/14 por doble homicidio agravado dijo, que *“el 21 de setiembre Ontiveros se llevó a los chicos. El auto estaba en la casa y vino a buscar a los chicos. Yo le dije que iba a ir al Hospital y me dijo llévate el auto y le dije que no porque podía necesitarlo por los*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
**“FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

chicos. Como no pasan taxis por mi barrio ni tenía tarjeta para el colectivo, Lucas Muñoz me lleva al Hospital Italiano. No tenía medios para ir al hospital y esta persona me llevó al Hospital Italiano. Estaba esperando para retirar estudios. Ahí apareció Ontiveros y me dijo ‘vení’ y le dije que no. Me dijo ‘ya vas a ver, no vas a ver mas a tus hijos’. Casi en la esquina del hospital me lo cruzo, me dice ‘subí al auto hija de puta y me dice ‘ahora sí no vas a ver más a tus hijos’. Lucas salió atrás mío y le dije llevame a mi casa, pensando que José iba a ir a mi casa a retirar ropa de los chicos o una partida de nacimiento. Pero en casa no estaba Ontiveros. Fui entonces en taxi hasta la casa de la madre de él. Fui a la casa de su mamá y me dijo la mama que los chicos estaban en lo de Erica, y le dije dame a los chicos, pero no me dieron a mis hijos”. Agrega que “vino Isabel y me dijo ‘que pasó, llámalo a José que esta sacado’. Él la llamo y le dijo que no me fuera. Yo me quedé esperándolo a él y al rato viene corriendo su hermana y ella tenía el teléfono en su mano y decía el José, el José, y me dijo ‘mate a tu mama y a tu sobrino hija de puta, los mate’, entonces Isabel me pregunta ‘¿que pasó, que pasó?’, ‘José los mató le dije’. Salí corriendo a la calle para ir a lo de mi mamá, para ver si era verdad o era mentira, vino lucas y le dije llévame a lo de mi mama. Llame a mi mamá y a mi hermana, y me atiende mi hermana más chica y me dijo ‘vino José y los mató’. La mamá está muerta me dijo. Cortamos y me fui para allá. Fui a lo de mi mamá, vi el auto en la equina con las puertas abiertas, vi gente, y vi una ambulancia en medio de la calle. Mi mamá estaba siendo reanimada dentro de la ambulancia. Yo entré a la casa y mi hermana más chica, Caren, me dijo fue José, que vino con el arma. Pregunté por B, donde estaba, y me dijeron que se lo llevaron al hospital. Caren me dijo que ‘escucharon los disparos y el B estaba afuera de la casa y mi mamá salió y también le disparó a ella’. Luego salí y fui a la ambulancia y ya no la estaban reanimando a mi mamá, ya había fallecido. Yo pedí subir a la ambulancia a ver a mi mamá y me bajaron y la ambulancia se fue. Me quedé dentro de la casa y la llamé a mi hermana más grande, la mamá de B y me dijo ‘estoy al lado del cuerpo de mi hijo, se acaba de morir mi hijo’”.

A las preguntas del Sr. Fiscal respondió que no se comunicó con el Ministerio de Seguridad respecto de los hechos que había denunciado “porque en la fiscalía al hacer la denuncia me dijeron que ellos iban a hacer todas las comunicaciones a la dependencia y al Ministerio de Seguridad”. Res-

pecto de Ontiveros, dijo *“era bueno, no se lo veía mal. Al momento de la separación no quería hablar con nadie, no quería decirle a nadie de la separación (...) el no quería que en su familia lo supieran, supongo que porque nadie esperaba que nos separáramos (...) el me decía que yo era una chica linda y me decía que en la policía todos los hombres eran iguales y que era una institución machista y que iban a querer tener algo conmigo”, manifestando también que “su pareja actual es Lucas Muñoz, empezó en diciembre de 2014, al principio entablamos una buena amistad. No estábamos de novios antes de esa fecha ni tuvimos encuentros esporádicos amorosos, antes de eso estábamos conociéndonos, yo le contaba mis problemas”.*

También la Querella dirigió preguntas a la testigo, respondiendo que *“cuando nos separamos Ontiveros va a vivir a un monoambiente en Villanueva. No recuerdo la calle, pero estaba cerca de la casa de mi hermana Gabriela, vivía a tres cuadras de mi hermana Gabriela. Cerca del Carrefour”. Respecto de los hechos sucedidos en el hospital dijo “no saber si Ontiveros tenía el arma en el hospital, a veces llevaba el arma y a veces no, y que ese día estaba de civil (...) serían las 14 o 14.30 cuando me fui al hospital. A mi me atienden y sigo en la guardia para pagar los estudios. Él me ubica luego de las 14.30, tiene que haber sido pasadas las 15. De ahí le pido a Lucas que me lleve en moto. José se había ido en auto. En moto vamos del hospital hasta Solares, pero previamente pasé por mi casa y de ahí me tomé un taxi, fui en taxi a la casa de mi suegra (...) José Ontiveros me dijo que esperara en la casa de mi suegra, y me quedé esperando y luego llamó y me dijo lo que había hecho”. En relación con el tiempo que pasó entre la llamada en que le dice “esperame ahí” y la llamada donde dice “los maté”, dijo no saber, pero agregó “minutos tal vez”.*

Respecto de si ella le dijo de la amenaza a su jefe, afirmó *“yo llamé y dije que tenía problemas familiares y me dieron una licencia”. Al preguntársele si existe una repartición en la policía que trate los problemas conyugales, respondió: “no, se sacan las armas de forma preventiva, se va a sanidad policial, se evalúan. Pero en este caso eso no pasó”.*

La Querella también realizó preguntas que fueron respondidas por la testigo diciendo *“esto afectó a mi padre de todas las maneras. A mi papá lo ayudaba mucho mi mamá, mi papá es discapacitado. Lo vi el mes pasado, porque me visita a veces”. Refirió “Condorí era la pareja de Gabriela. Dijo que estaba en la casa pero que cuando ella llegó Condorí se había ido al hospital con el niño”. En relación con el lugar donde trabajan, respondió “Yo en Ceresoli, On-*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

tiveros en Notificaciones, Muñoz en Ceresoli. Mi hermana en la Comisaría 30 y Condorí en Guaymallén”. Afirmó que “Ontiveros fue al último cumpleaños de B, porque llevó a los niños y que si bien esto sucedió tres meses después de la amenaza él me había dicho que era incapaz de hacer eso y que quería terminar bien”.

También la Defensa interrogó a la testigo. La Defensa refirió que la testigo a fs. 15 refirió “Yo atendí y le dije a José que qué había hecho y él me dijo que le pegó unos tiros a mi mamá y al B y que los había matado y luego cortó el teléfono” y ahora dice que le dijo “vos no me creías que lo iba a hacer pero lo hice”, interrogando por qué no lo dijo en aquel momento esto último, a lo que la testigo aclara que “*que estaba en un estado de nerviosismo, acababa de ver a mi mamá muerta*”. Dijo que “*ella no lo engañaba a Ontiveros con Muñoz, agregando que ese día él la lleva en moto hasta su casa porque le dije que Ontiveros me iba a sacar a mis hijos. Él me fue a ayudar en la situación*”. “*Cuando Ontiveros nos ve en el hospital yo estaba en la cola, parada y al lado mío estaba Lucas creo (...) Cuando él me llama para que vaya y le digo que no, me dice ‘ya vas a ver’ y lo mismo me dijo en la calle cuando me dijo que me iba a sacar a los chicos*”. También la Defensa la interrogó respecto de si a pesar de la prohibición de acercamiento, Ontiveros se quedaba en su casa, a lo que afirmó “*luego de que hablamos sí iba a buscar a los chicos y los cuidaba cuando yo no estaba. Una vez me llamó a la una de la mañana y me dijo que estaba muy mal y le dije ‘vení, calmate que te pasa’*. Él se quedó en el sillón y yo dormí en mi habitación. Otras veces se quedó a dormir con los chicos, yo no estaba, pero negó haberle dado algún aliciente para recuperar la pareja”. Explicó que “*entre la llamada de Ontiveros en que le dijo ‘esperame’ y la que dijo ‘los maté’, afirmó que pasaron minutos, 15 o 20 minutos*”.

La Querella preguntó nuevamente, en esta instancia respecto de que dolencia tenía el día que fue al Hospital Italiano, respondiendo “*dolor en el lado abdominal, en el costado derecho. El médico dijo que podía ser apéndice inflamado o problemas de ovarios (...) en esa situación hago la cola, cuando me ve Ontiveros*” y explicando que “*Luna es un amigo de Ontiveros. Luna declaró que Ontiveros lo llamó para decirle ‘me mandé una cagada’*. Luna fue a la oficina fiscal ese día y me lo contó”.

Al reincidir la Defensa en el interrogatorio, explicó *“que del hospital italiano a su casa fue en moto con Lucas, de su casa a lo de suegra en taxi y de su suegra a lo de su mamá en moto”*.

Al preguntar la Querella nuevamente explicó que *“el día que se cruzó con Lucas Muñoz en el Parque, ese día Ontiveros rompió una pelota con un cuchillo”*.

Ante preguntas de la Fiscalía, dijo que *“el día del Hospital Ontiveros se lleva a los niños, y por eso va a lo de su suegra, pero estaban en lo de Erica. Ontiveros sabía donde estaban los niños”*.

En relación con el conflicto entre Ontiveros y Lucas Muñoz, ante preguntas de la Defensa, afirma que *“Ontiveros fue a buscar el auto a la casa y en eso golpean la puerta y era Lucas. Ontiveros salió y se enojó. Hubo un conflicto entre Ontiveros y Lucas. Esto ocurrió entre las amenazas y el homicidio”*.

Ante preguntas aclaratorias del Tribunal, dijo que *“el arma me la sacaron luego del homicidio, luego de la licencia. Antes del homicidio yo trabajaba en Subcomisaría Ceresoli. El Sr. Muñoz era mi chofer en la guardia (...) Ontiveros creía que salía con Muñoz pero no había nada. Pero él era celoso de todos, no de algo en particular. También refirió que cuando ella estudiaba para policía él ya era funcionario y le ayudaba a estudiar”*.

3.5. María Gabriela Monje, madre de B Monje, el niño fallecido, al ser invitada a relatar los hechos, afirmó: *“esa mañana me levanté con mi hijo y desayunamos. B iba a ir al Carrizal porque era el 21 de setiembre, día del estudiante. Llegó el taxi y fuimos a lo de mi mamá. Ella estaba cortando el pasto como todos los domingos. Caren, mi hermana, estaba enojada porque el chico que la iba a llevar dijo que no había lugar para B, y por eso B y Caren se quedaron en la casa, y B fue a jugar la casa de su amigo Lautaro a la vuelta de la casa. Hicimos un asado y al rato llegó mi ex pareja, y vino un vecino de enfrente de mi casa y se pusieron a hacer un asado con mi papá y mi ex pareja. Fui a buscar a B a lo de su amigo tipo 3 de la tarde y volvimos a comer. Se sentó en mi falda. Estábamos mi papá, mamá, mi ex pareja, Caren, B y yo, además del vecino y su hijo. B quería volver a lo de su amigo Lautaro y le dije que no, porque no sabía si los vecinos dormían la siesta y no sabía si podía molestar. Quería jugar a la pelota, la buscamos y encontré una de pingpong o de tenis, pero no quiso jugar con esa. Empecé a levantar la mesa porque quería jugar a la bici. Nosotros nos pusimos a lavar los platos y mi ex pareja se puso a arreglar la*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
"FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ..." y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza

bicicleta. Intenté que viera una película y no quiso. Me dio un beso, me dijo que me amaba y salió con la bicicleta. Estaba mi hermana con mi ex pareja afuera, estaban jugando con la pelotita de tenis, mi papá se estaba bañando, el vecino se habían ido. Recibimos una llamada de José Ontiveros, porque mi hermana no le atendió el teléfono en todo el día, ese fue el último llamado que le hizo a mi mamá y mi mamá le dijo que era momento de que cada uno hiciera su vida y que ya estaba, que ella no se quería meter, cortó, fue a ver mi papá que se estaba bañando. Luego salió mi mamá del baño y estábamos ahí con ella y veo entrar a mi hermana y a mi ex pareja y veo a un sujeto corriendo hacia la casa. Mi hermana Caren dice 'viene con un arma'. Siempre dejaba el arma en el ropero y ese día la dejé en la mochila, porque me retó mi mamá. Mi mamá, Caren y José estaban trabando la puerta porque quería ingresar a la casa, y en ese momento me dicen 'B está afuera', y fui a la habitación a buscar mi arma. Por mi hijo siempre la tenía con el seguro y sin el cargador. Le puse el cargador, le saqué el seguro. Salgo, en la puerta ya no estaba ninguno de los tres, salté un bulto y veo a Ontiveros en la puerta de mi casa con el arma esgrimida. Le grité, cargué y disparé, me miró sorprendido y salió corriendo. Cuando iba corriendo iba con el arma apuntando hacia atrás y me apuntaba. Me disparó. Y en la esquina se me trabó el arma. Seguí corriendo hasta que destrabé mi arma media cuadra más. En ese momento mi ex pareja me dice 'tu mamá y el B están tirados en la calle'. Guardé mi arma, la puse en la cintura, empecé a gritar no!! Llegué y encontré a los dos cuerpos. Miré a mi mamá. Le dije a Caren que le dijera todo lo que tenía que decirle porque se iba. Miré a mi hijo que tenía sangre en la pera, un vecino lo subió al auto y lo llevó al Notti. Yo quería comunicarme con el oficial de Jurisdicción. Llegó el patrullero. Le tapamos las heridas a mi mamá para que no saliera sangre. El ayudante Panecitti llegó con el chofer, quiso asistir a mi mamá y me dijo 'vos sabés como está'. Llegó el jefe de la 57 y me hizo sacar el arma de la cintura. Y me llevaron al Notti. Yo preguntaba si había fallecido mi hijo, sabía que José era muy bueno para tirar. Llegamos al Notti, me atendió una doctora rubia y me dijo que mi hijo había fallecido porque un disparo le había dado en el corazón y otro en el hígado. Entré a ver a mi hijo, Tenía 5 disparos. Había vivido poco. Y le di un último beso. En un momento mi hermana me llamó para decirme que mi mamá había fallecido. Luego quedé detenida incomunicada. Y el día 22 fui a ponerle la ropa para su velorio y el de mi mamá".

La testigo respondió diversas preguntas de la Quere-
lla, respondiendo *“que ella estaba en la Policía, respondió que entró en noviembre de 2013”* y *“afirmó que Ontiveros tenía buena puntería porque él siempre aprobaba los cursos de disparo. El me decía cómo la usaba (...) Yo tenía el arma con ella, en casa de su madre porque habían entrado a robar en su casa y para que no le robaran su arma”*. Respecto de a qué hora ve a Ontiveros, respondió que a *“las 16 horas. Tomo como referencia la televisión. Habíamos terminado de almorzar a las 15.30”*. Se le preguntó respecto de su afirmación de que habían tenido varias llamadas durante el día, y confirmó *“sí, son varias llamadas. Yo llegué a las 12.30 a lo de mi mamá. Y ahí hubo varios llamados. Antes creo que recibió también varias llamadas de Ontiveros. Hay otra llamada de José y luego tiene lugar el hecho. La última llamada fue 10 minutos antes de que llegara a la casa. Él le dijo que se estaba llevando a los niños a San Luis. Entre que dice eso y que llega a la casa de mi mamá pasaron 10 minutos”*. En relación con su padre, dijo que *“es discapacitado, que tuvo un ACV (...) ahora es alcohólico, está borracho todo el día, y no se quiere tratar”*. Al ser interrogada respecto de cómo era la relación de su hermana Yamila con Ontiveros, respondió: *“se estaban separando. En agosto vino mi hermana a casa llorando, desconsolada. Había ido al Juzgado de Familia. Y él la había amenazado. Yo la acompañe a poner la denuncia. Yo vi el maltrato que tenían los dos. Yo viví con ellos en diciembre de 2013. Uno llegaba a la casa y, por ejemplo, si los chicos habían comido y él llegaba después, él le tiraba el plato y le decía que no había aprendido a comer en familia. Luego de la amenaza le tenía rechazo. Yo las últimas veces que hablé con él lo vi sacado, no se podía mantener una conversación con él. Una vez llamó a mi mamá, 48 hs. después de la denuncia, y dijo que quería hablar con las dos. Y acordamos cuando estuviera de franco mi ex pareja para que estuviera en la casa. Llegó mi ex pareja, se fue a la habitación. Llegó José y hablamos y dijo que jamás le haría algo a mi mamá y a mi hijo. Ese día que hablé con él en mi casa estaba de licencia, porque habló creo que con la Subcomisario Gómez a la que le contó que se iba a mandar una cagada y le dio licencia y le retuvo el arma, pero no aviso a Sanidad ni se inició el procedimiento. No se cumplió el protocolo”*. Dijo que *“escucha un disparo después de que mi hermana o mi mamá dijera ‘el B está afuera’”*. Con relación a cómo quedó la relación familiar, dijo que *“con Yamila no hay relación. A mi casa no va. Ella me dijo una vez que ella era la culpable”*. Al ser interrogada respecto de si tiene alguna explicación de porqué Ontiveros mató a su hijo y su mamá, respondió la testigo *“una vez le dijo a Yamila que la amaba demasiado y que tenía*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

que hacerle daño y que no podía hacerle daño a ella, y por eso los mató a B y mi mamá”. En relación con la respuesta que la institución policial dio a la familia, Gabriela Monje manifestó que “no, sólo 9 mil pesos para el parque de descanso. Ni psicólogo. A mi hermana no le dieron asistencia psicológica. La enviaron a hablar con el Director de Desarrollo Social de la anterior gestión de la Municipalidad y esta persona le dijo que ‘tenía que predecir lo que le iba a pasar’”(…) “no recibió ningún respaldo de sus jefes, solo vinieron al velorio y no los vi nunca más”. Respecto de la relación entre su hermana y Ontiveros, afirmó que en noviembre y diciembre de 2013 cuando vivió con su hermana y con Ontiveros presencié maltrato de Ontiveros ya en aquella época. Respecto de Luna afirmó “él lo detiene. Pero dijo que eran amigos. Me trató como una rata al estar detenida. Y frente al maltrato, empecé a gritar. Mi hermano y mi cuñado ven como me trata y por eso se golpean. Sí sabe que Luna recibió un llamado de Ontiveros donde le dijo que había mandado una cagada”. En relación con los disparos, dijo “en casa sentí un primer disparo y luego ráfagas de tiros. Contra mí disparó 4 disparos mientras yo lo corría. Corrió una cuadra y media, yo detrás de él. Abandoné la persecución porque mi ex pareja me dice que mi hijo y mi madre estaban tirados en el piso”.

Al ser interrogada por la Defensa dijo “Ontiveros me dijo que estaba pensando mal y por eso pidió licencia. Yo no lo denuncié porque lo había denunciado mi hermana. Se que era muy bueno disparando, sus propios compañeros lo tenían como muy bueno disparando, mi expareja me dijo lo mismo. Lo habían traslado a Notificaciones Judiciales, porque había sido muy picudo con el jefe, pero continuaba con arma”. En relación con el hecho, se le preguntó ¿cuando Ud. sale, a cuantos metros se lo encuentra a Ontiveros?, frente a lo que respondió “a 5 o 6 metros. Me miró con cara de asombro, me apuntó y luego salió corriendo. Lo tenía de perfil con el brazo extendido y el arma, no le vi la cara”.

A preguntas aclaratorias del Tribunal dijo que quedó detenida “porque la primera versión era que había sido un intercambio de disparos entre ambos policías y que ellos estaban en el medio. No sé si alguna autoridad judicial intervino, pero la libertad me la dio Carniello. Fui al Notti y desde allí me lleva un móvil de la UER a la comisaría. Quedé detenida en el calabozo y declaré en informativa a las 12 de la noche”. Respecto de la convivencia con Ontiveros y su

hermana a fines de 2013 contó que *“él decía que yo no hacía nada. El maltrato era también conmigo. La relación con mi hijo era lo justo y necesario. Mi hermana ya se quería separar desde 2013. Cuando se empezaron a separar, había roto el cuadro, había roto una pelota con un cuchillo y los chicos me dijeron que su papá se había vuelto loco. A mi me llamó la atención lo del plato, cuando vivía con ellos, y mi hermana me dijo que últimamente la trataba como un perro. Me dijo que tenía muchos hechos de violencia para con ella y que tenía temor por los niños porque le decía que los iba a llevar”*.

3.6. José Ernesto Condorí Taca, ex pareja de Gabriela Monje, funcionario policial, presente el día de los hechos, también prestó declaración y, al ser invitado a relatar los hechos, llevó a cabo una descripción de las circunstancias vividas ese día. Manifestó que *“ese domingo estábamos todos reunidos luego de compartir un asado en familia y salimos todos afuera. Le había arreglado la bici al niño para que jugara. Fui a guardar el inflador y mi novia estaba dentro de la casa. Cuando voy a salir del domicilio estaba mi suegra en la puerta. Viene de oeste a este corriendo con el arma en la mano José Ontiveros, quien cargó, es decir alimentó, el arma, a la altura de la casa del vecino. Se escuchan cuatro detonaciones y sale mi suegra donde estaba el cuerpo del menor. Yo salgo detrás de ella y veo caer a mi suegra y me tiro al piso. Y ahí sale Gabriela y tiene un intercambio de disparos con José. Y ahí los dos salimos corriendo detrás de él. Después yo me vuelvo y Gabriela también se vuelve y estábamos tratando de hacerle un torniquete a la madre en una de las heridas que tenía. Yo me voy al Notti luego en un auto particular para saber como estaba el niño. Cuando yo llego ya había ocurrido el deceso”*.

La Fiscalía interrogó al testigo, respondiendo *“yo ingresé a guardar el inflador y al salir veo a mi suegra en la puerta. Ahí veo a Ontiveros. Ella impide el ingreso de Ontiveros, cerrando la puerta. Yo estoy detrás de mi suegra. Ahí siento 4 detonaciones. En ese momento sale mi suegra y yo salgo detrás, mi suegra va hacia la criatura. El niño estaba en la calle, del otro lado de la acequia, casi a la altura del ingreso de garaje de la casa mi suegra. Ontiveros estaba en la mitad de la calle. Mi suegra al cruzar la acequia cae en el pavimento por los disparos, y yo me tiro al piso. Entre Ontiveros y mi suegra había 4 metros aproximadamente. El niño estaba tirado en el piso. Ahí cuando cae mi suegra, me tiro al piso y sale Gabriela y ahí hay intercambio de disparos con Ontiveros. Al intercambiar disparos, Gabriela no ve que mi suegra y el niño estaban tirados. Salimos en persecución de él, íbamos a la par, pero luego volvemos. Ontiveros nos seguía disparando, debe de haber disparado dos veces más, disparaba hacia atrás en dirección a nosotros, con la mano orientada*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

hacia atrás mientras corría. Al niño le disparó 4 disparos creo y a la señora no recuerdo” agregando *“creo que fue por venganza a la mujer de él. Porque se estaban separando. Yo sólo sabía que se estaban separando”*. Afirmó que él no había llevado su arma reglamentaria, ya que la había dejado en su casa y agregó que Ontiveros *“empuñaba el arma, como que nos iba a matar a todos”*.

El testigo respondió preguntas de la Querrela. Respecto de su pertenencia a la Policía dijo que *“llevo 3 años en la institución y que nunca había vivido un hecho de estas características, agregando que hacía 1 año que estábamos de novios con Gabriela Monje al momento de los hechos. A Ontiveros lo conocí ese año, pero que no hablaba mucho con él”*, dijo saber que *“una vez Gabriela acompaña a Yamila al juzgado de familia porque él era violento”*. Explicó que *“ese domingo llegué a las 10 u 11 de la mañana y en la casa estaban mi suegro, mi suegra, mi cuñada, Gabriela, B y vecinos de enfrente. Afirmó que Caren Monje no estaba, que había salido”* (...) *“recuerdo la hora del deceso del niño a las 4 y pico, cuatro y cuarto o y veinte. Y esto pasa antes, tipo a las 4”*. En relación la cara y gestos de Ontiveros durante el hecho, dijo que *“se lo veía enojado”*. Explicó que Caren en ese momento estaba desempleada y tenía un esguince en el tobillo. Al solicitársele que explique la persecución de Gabriela al Sr Ontiveros, luego de los disparos, expresó: *“Gabriela sale a la calle ya con su arma. Luego tiene intercambio de disparos con Ontiveros, Ontiveros huye del lugar, ella y yo vamos detrás de él. Ontiveros le dispara. Tiraba hacia atrás sin mirar, tiraba a ciegas con dirección a nosotros, mientras corría hacia delante”*. La Defensa lo interrogó respecto de si Caren Monje estaba ese día en la casa, respondiendo que *“Caren Monje no estaba en el lugar (...) creo que se fue con un amigo de ella, pero no sé”*. En relación con el rostro de Ontiveros, se le preguntó respecto de qué estado emocional expresaba, respondiendo el testigo que se lo veía *“furioso, tenía la mirada fija, sabe lo que estaba haciendo, vino a hacer un daño y lo hizo. Estaba serio”*. Agregó que al ir tras de Ontiveros *“salimos Gabriela y yo a la par detrás de Ontiveros”*. Respecto de en qué momento ve él a B, dijo *“cuando veo a mi suegra caer. Ella cae a dos metros del menor. Ahí lo veo a B”*.

La Querrela interroga al testigo sobre aspectos del hecho. Afirma que ve él ve a Ontiveros disparar contra su suegra y escenifica la

situación imitando el movimiento de la mano como que tenía el arma y disparaba.

La Fiscalía preguntó al testigo respecto de si estaba Caren en la casa, diciendo no recordar, *“para mi estaba en el Carrizal. Pero no recuerdo. Yo no lo recuerdo (...) “recuerdo que estaban el papá y la mamá de Gabriela, B, Gabriela, el vecino de enfrente con su hijo y yo (...) en la casa usualmente vivían mis suegros y Caren”,* dijo que *“Ontiveros empuñaba el arma con una sola mano”*.

El Tribunal mostró al testigo el Croquis de fs. 48. El testigo dijo que infló la bicicleta en la caja de gas, entró a la casa y luego volvió a salir y refirió *“yo lo veo venir por la casa 33. Ya venía con el arma en la mano. Ahí carga el arma y mi suegra cierra la puerta. Ahí siento disparos, con la puerta cerrada, mientras B estaba afuera. En la calle hay una remera negra de un vecino con la que intentan taponar las heridas de la madre (...) lo perseguimos dirección hacia el oeste, dirección casas 33 y 34, y luego gira a la izquierda”* agregando *“yo sentía a B como si fuera mi hijo”*.

3.7. Lucas Muñoz, actual pareja de Yamila Monje, invitado a relatar lo que supiera del hecho manifestó: *“EL 21 de septiembre Yamila me pidió que la lleve a un centro asistencial porque no tenía medio de transporte, la lleve al Hospital Italiano. Cuando estábamos haciendo la cola en la caja se hizo presente el Sr. Ontiveros, gritando de forma amenazante hacia Yamila y le dijo ‘vení, vení, no vas a ver mas a los niños’. Yamila corrió hacia él en el auto, y yo me quedo en el frente en la vereda del hospital y veo que el auto sale corriendo. Yamila me dice que la lleve a su casa porque él la había amenazado que se iba a llevar a los niños y quería comprobar los papeles de los niños. La lleve a su casa, tomó los papeles de tenencia y partida de nacimiento y tomó un taxi. Sube al taxi y recibe una llamada y me dice que la acompañe porque Ontiveros se está por llevar a lo niños de la provincia. Fuimos a la casa en Buenos Vecinos. Me quedo en una esquina, a unos 150 metros de la casa, atento a ver si salía Ontiveros con los niños. Luego sigo con la moto y Yamila me dice date la vuelta y llévame a lo de mi mamá rápido. La llevé y me quedé en un puesto policial en otra zona. Desde ahí vino mi jefe y me llevó a la oficina fiscal a declarar y luego a mi casa para retirarme el arma por directivas de sus jefes”*.

A preguntas de Ministerio Público Fiscal, respondió *“Yamila me dijo que tenía miedo porque Ontiveros le había dicho que iba a matar a su mamá y su sobrino (...) Esta relación era así desde que se separaron. Se separaron*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

aproximadamente en mayo o junio de 2014”. Respecto de su relación con Yamila Monje dijo *“yo trabajaba en Colonia Segovia como chofer. En una época coincidíamos en la guardia con Yamila. Desde 2010 fui traslado a Colonia Segovia y trabajamos hasta 2013, el 2014 no me acuerdo, pero creo que sí (...) la relación con ella era de compañerismo y amistad. Ella tenía su pareja y yo la mía y nos contábamos nuestros problemas. Este compañerismo fue desde 2010 hasta el hecho en sí en 2014. Nos pusimos de novios tres meses después del hecho del homicidio, empezamos de noviazgo o relación en diciembre de 2014. Antes no había este tipo de relación”.* La Fiscalía da lectura a la declaración del testigo de fs. 16 vta. donde consta que dijo *“formalmente estábamos saliendo hace unos diez días”* y aclara que *“yo lo que dije que estábamos probando en el sentido de que manteníamos mensajes con ella (...) Estábamos probando, en el sentido de que la veía con otros ojos pero nunca pasó de una conversación”.* También se le preguntó respecto del evento, relatado por Yamila Monje, con un hecho de un conflicto cuando el testigo pasa por la casa y hay un altercado con Ontiveros, interrogando acerca de cómo fue ese momento, a lo que el testigo respondió: *“nosotros en la comisaría hay un cofre que comparten por guardia, yo iba a trabajar y en ese cofre teníamos cosas de higiene o café. Yo fui a buscar la llave. Yo pase a buscar la llave. También cerca de la casa el día anterior había tenido problemas una mujer me acerqué para ver que no fuera ella (...) cuando golpeo la puerta, el señor sale a la puerta y llama al 911 diciendo que había un policía y yo llamé también diciendo que había un problema”.* Aclara que Yamila *“nunca engañó a su marido conmigo”.*

Se le preguntó si Ontiveros dijo algo en el hospital, respondiendo que *“Ontiveros le dijo a Yamila ‘vení, vení y vas a ver que pasa con los niños’, recordándole la Defensa que en fs. 16 había dicho “ah mirá vos, ya vas a ver”, confirmando el testigo que efectivamente fue así. Agregó que “Ontiveros estaba a los gritos, creo que estaba enojado por la forma de actuar y manifestarse”* indicó. Manifestó que *“Yamila me dijo que Ontiveros estaba celoso de mí y de otro compañero también”* y explicó que *“el día 21 de setiembre cuando llegamos a la casa de su madre me quedé en la esquina porque estaba el Focus en la esquina”.*

El Tribunal realizó preguntas aclaratorias, respondiendo *“que él es auxiliar primero con más de 5 años de antigüedad, Ontiveros creo que es auxiliar y Yamila es oficial ayudante, explicando que entre mi grado y el de Yamila hay diferencia porque ella tiene más grados por razones de estudio (...) empecé a trabajar con Yamila desde 2010 y tuve el mismo destino hasta 2014. Yamila y Ontiveros en mayo o junio del año 2014 empiezan a separarse”*. *“Ella me contó de la amenaza a la madre”* dijo, y recordó *“un llamado por teléfono a los gritos cuando estábamos de guardia y él le decía por teléfono que ‘era una puta’, esto fue aproximadamente en junio o julio de 2014. Yo le decía que no se dejara tratar mal. Pero ella me decía que tenía miedo por los chicos, que se los quitara”*.

3.8. La Lic. Frigerio, psicóloga que elaboró el informe de Yamila Monje que consta en fs. 226, prestó declaración testimonial luego de leer el informe.

La Querrela realizó diversas preguntas, a las que respondió diciendo: *“soy psicóloga desde 2000 y en CAI desde 2005”* y respecto de la metodología de trabajo informó *“realizo entrevista clínica, abierta y luego semidirigida. Para ver si hay sintomatología de violencia. La duración es de alrededor de 45 minutos o 1 hora. Dependiendo de si está angustiada o con estrés. La credibilidad se determina por medio de técnicas y para distinguir lo creíble de la verdad hay indicadores psíquicos de la víctima. Se analiza el perfil de la víctima, pero refiriéndose a la disfuncionalidad. En este caso se habló de un vínculo disfuncional, significa que hay una relación conflictiva o de peleas o agresiones verbales sin llegar a violencia física, una relación inadecuada (...) el juez puede citar al agresor, pero nosotros evaluamos a la víctima. Si nosotros tenemos duda, sugerimos citar al agresor. Aquí no se hizo”*. Al ser interrogada respecto de si el levantamiento de las medidas de alejamiento no se les informa a ellos, respondió *“si lo solicita una de las partes, a veces los jueces vuelven a pedir otra pericia para ver si hacen lugar a ese pedido de levantamiento. Pero es criterio del Juez de Familia, no del perito (...) y que en este caso su intervención sólo fue el 29 de julio”*.

Al ser interrogada por la Fiscalía explicó que *“cuando se habla de ‘disfuncional’ se habla de hechos concretos sin haber sufrido un hecho físico. No hay un circuito de la violencia. Para hablar de un perfil típico de la violencia debe haber un circuito de la violencia. La señora se había separado hacia poco y estaba alarmada porque no había tenido antecedentes. No venían con una historia de pareja. La separación se planteaba de forma conjunta”*.



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

La Defensa pregunta entonces respecto de si hubo hecho de violencia, respondiendo *“en este caso, ella negó que haya sufrido violencia, sí agresiones verbales luego de la separación por celos de parte de su pareja”*. Al preguntársele respecto de que le sugiere el levantamiento de mutuo acuerdo de la medida de alejamiento, respondió *“se puede haber reconciliado. Pero en las mujeres que tienen el perfil la retractación puede ser un paso dentro del circuito de la violencia. En este caso, al no tener el perfil de víctima no parecía ser parte del circuito de violencia”*.

Al realizarse preguntas aclaratorias por parte del Tribunal respecto de cómo es el circuito interno de atención responde la testigo que *“entra por Secretaria Tutelar y la persona se queda esperando porque todo es urgente. La persona no sale del edificio hasta que termina todos los pasos”*. Asimismo, dijo que *“circuito de violencia se trata de un clima de tensión, donde el victimario comienza a generar clima de tensión. Hay agresiones verbales, se inicia antes de un golpe, hay descalificación, agravio, la descalificación como mamá por ejemplo. Luego aparece el golpe. Después aparece el perdón y arrepentimiento. Entonces tienen lugar una etapa de luna de miel, donde piensa que no va a pasar más, que la hace permanecer a la mujer en la relación. Hasta que aparece otro momento de tensión. Se debe pasar tres veces por este espiral para un caso típico de violencia”*. ¿Se puede hablar de espiral ascendente de violencia, por las expresiones que utiliza? se le pregunta, diciendo *“ese es el efecto escalada, en este caso percibía por el relato de la víctima que pudiera estar expuesta a hechos de mayor gravedad”*.

La Fiscalía interrogó respecto de si la infidelidad es violencia, respondiendo que *“la infidelidad, es disfuncional, no es violencia. No es un patrón de violencia, aunque si de disfuncional. No siempre una persona ante una infidelidad tiene una reacción violenta”*.

3.9. Se realizó un careo entre los testigos Condorí y Caren Monje, estableciendo la Querella que lo solicitó como objeto del mismo, con acuerdo de las partes, la cuestión de si Caren Monje se encontraba el 21 de setiembre en la casa en que sucedieron los hechos. Caren Monje dijo *“estábamos hablando en el gabinete de gas. Yo quedo detrás de la puerta. Forcejeábamos, yo, José Condori y mi mamá. Ontiveros venía corriendo fuera de la casa y lo*

vemos y entramos a la casa. Luego quedé en el piso dentro de la casa". El testigo Condorí recuerda que *"efectivamente esto fue así. Estábamos así"*.

3.10. El testigo **Gustavo Luna**, es funcionario policial y amigo del imputado Ontiveros, según el mismo indicó, y agregando que no tenía tensión alguna para decir la verdad.

Al ser invitado por la Fiscalía a relatar qué conocimientos de los hechos tiene, respondió *"yo me presentaba a trabajar en horario de la tarde, era el día de la primavera. Recibí un llamado de Ontiveros por la tarde, estaba muy exaltado, le dije que me dijera donde estaba, y le dije 'para y tranquilízate' y era imposible hablar. No me podía decir lo que le pasaba, ni donde estaba. Esto era cuando iba de camino a mi trabajo. Llego al trabajo, le digo a mi jefe la situación y me vuelve a llamar en ese momento y me dice 'negro, necesito que me ayudés, tengo un problema', 'tranquilízate' le dije. Me dice 'le pegué, le pegué', y le pregunté donde estaba y no me sabía decir donde estaba. Yo lo mantenía al teléfono mientras estaba con mi jefe. Y me dice 'estoy en lo de mi suegra'. No me podía explicar, pero me dice estoy por calle Roca y eso me orientó, era el barrio Hilario cuadros. Le pregunté si había gente, me respondió que sí, le dije 'decile que sos policía y deja el arma en el gabinete de gas y esperá a que llegue'"*. El Sr. Fiscal pregunta si cuando recibe el llamado telefónico, le dijo *"le pegué, le pegué"*, o le dijo algo más, respondiendo que *"no recuerda textual lo que le dijo"*, por lo que la Fiscalía le recuerda que en el Acta de Procedimiento dice *"manifestándome que se había mandado una cagada, que le había disparado a varias personas"*, ante lo que el testigo afirma que *"sí, es así, al principio me dijo que le había pegado y luego dijo eso"*. En relación con la expresión *"última cuadra del barrio Hilario cuadros"*, aclara que *"refiere la calle Roca y que por eso se da cuenta que era el Barrio Hilario Cuadros, agregando "fui directamente a ese barrio, porque lo conozco"*. El Dr. Pascua pregunta si le dijo *"que había disparado contra familiares y que la hermana de su esposa había disparado contra él"*, a lo que responde que *"sí, es así"*.

Ante preguntas de la Querrela respondió que *"recibió dos llamados, en el primero no se entendía mucho, hablaba a los gritos. Desde el día anterior venía con problemas con la familia porque no podía ver a los niños (...) no recuerdo como termina esa llamada"*, por lo que se le lee el informe que dice que *"en el primer llamado me corta la llamada"*. *"Luego me vuelve a llamar. La segunda comunicación no la corta, lo mantuve en línea hasta que llegué para ubicarlo donde estaba. Porque no sabía donde estaba. Fui una de las primeras personas junto*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
“**FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...**” y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

con Terrero, y lo aprehendimos. Le iba informando a mi jefe en forma radial. Había guardado el arma en el gabinete”. Dijo “conozco a Ontiveros desde el 2006 y fui al casamiento de Ontiveros y a su casa”. Respecto del matrimonio, respondió “no nos visitábamos entre familia, yo no pasaba tiempo en su casa ni él en la mía. Creo que era una buena pareja (...) supe que estaba en crisis la pareja porque días antes de eso él me cuenta que no podía ver a los niños, que había descubierto que su mujer estaba saliendo con otra persona”. Afirmo que “su superior es Terrero”. Respecto de cuando toma conocimiento de las muertes dice “yo no tenía radio de comunicación, pero en la radio que tenía mi jefe se pasa la novedad. Yo me entero de las dos muertes luego de llegar que el hecho era en otro lugar”. Afirmo que “en caso de conflictos matrimoniales hay un protocolo, que cuando se toma conocimiento de estos conflictos interviene sanidad, hay evaluación psicológica, se retiene el armamento, y en una época hacían tareas sedentarias y luego se les daba parte de enfermo y entregaban el arma”.

Al ser interrogado por la Defensa afirmó que *“en el segundo llamado ya no estaba exaltado, estaba desorientado. No podía expresar bien lo que le pasaba (...) la primera imagen cuando lo veo es que estaba sentado, tenía la barba crecida, muy dejado, no hablaba mucho. Su cara estaba triste. La ropa rota. Estaba perdido, no hablaba. Tenía los ojos llorosos. Lloraba”.*

Al realizarle el Tribunal preguntas aclaratorias respondió *“cuando me llamó la primera vez interpreté que iba andando en un vehículo (...) de donde yo lo encuentro al lugar del homicidio hay cinco mil metros aproximadamente (...) no me dijo en qué llegó ahí”.* También respondió preguntas respecto del armamento de la Policía, diciendo que *“tenemos una 9 mm con cargador y que la cantidad de proyectiles depende de la marca pero que puede ser entre 13 y 17 (...) Ontiveros no tenía ningún proyectil en el cargador, el cargador estaba vacío (...) Sí conozco a Muñoz, trabajaba en Subcomisaría Ceresoli, donde trabajaba Yamila Monje. Él era el chofer de Yamila Monje, pero no sé si hacía guardias con ella. Yo supe respecto del hecho, unos 4 días antes él me dijo que sospechaba de una relación de Yamila con este señor Muñoz (...) Ontiveros me cuenta de la relación paralela de Yamila Monje por teléfono, no personalmente, 4 días antes del hecho”.*

3.11. Prestaron declaración ante este Tribunal, en forma conjunta, **los Peritos Oficiales Dra. Hanna y Dr. Crocco y el Perito de Control Dr. Massad**, quienes elaboraron el informe psicológico del acusado Ontiveros.

La Defensa solicitó que realizaran comentario del análisis del imputado. El Dr. Crocco indicó que *“se realizaron estudios clínicos psiquiátricos y psicológicos. Clínico psiquiátrico responde al método clínico fenomenológico que se va de la semiología para lograr una conclusión diagnóstica, considerando inteligencia, voluntad, pensamiento, memoria, percepción, imaginación. A través de estos elementos logramos un diagnóstico clínico fenomenológico. Además hubo estudios psicológicos que figuran en la pericia. Las entrevistas fueron varias, y lo entrevistamos varios peritos”. “No tiene personalidad psicótica. Sí responde a una personalidad inmadura, irascible, irritable, con tendencia a desbordes impulsivos. Según la clasificación americana del DSM4 se trata de una personalidad anormal, inmadura, inconstante, impulsiva, irascible, con tendencia a conducta en cortocircuitos, violentas”, aclarando que “personalidad anormal no es enfermedad, es una forma anormal de ser en el mundo. Tiene rasgos antisociales de personalidad. No logra vínculos afectivos estables, son superficiales, son especulativos”. Dijo que él le preguntó por el hecho a Ontiveros y que “sí, dijo por qué estaba ahí”.*

La Dra. Hanna manifiesta *“yo lo entrevisté dos veces. La primera entrevista, el relato era coherente y no tenía ningún rasgo psicótico. El relato fue claro, preciso, ordenado, con memoria ordenada de todo el hecho, sin afectación sensitiva del hecho, relató todo el hecho, fue un relato largo, prolongado. En el segundo fue totalmente distinto con el realizado en el primer relato, por observar una actitud ganancial, diciendo no recordar el hecho. La actitud ganancial surge de la semiología clínica, por la actitud del paciente”.*

Al ser interrogado el Dr. Crocco respecto de si actuó bajo la influencia de un sentimiento o de forma fría, respondió *“actuó con sentimientos impuros, de ira, de venganza, bronca. Fue un acto totalmente vengativo. Los sentimientos puros: los seres humanos estructuramos la personalidad sobre sentimientos espirituales, sobre otros sentimientos. En la emoción violenta, hay una afectación de esos sentimientos puros. La ira o la venganza no son puros”* y agregó, *“nadie mata por amor, se mata por poder”.* Asimismo, expresó que *“en este caso no hay elemento sorpresa, porque hacía seis meses que estaban separados, y la pareja venía mal. Aquí hay premeditación, porque hacía seis meses que estaban separados y*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
“**FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...**” y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

hacía un mes que era definitivo. Sorpresa es encontrar, según la clínica, entrar a la casa y encontrar a su mujer con otro haciendo el acto sexual”.

La Dra. Hanna expresa que *“coincide en que no hubo elemento sorpresa y explica que valores puros son valores éticos socialmente aprobados”.*

Para el Dr. Massad *“hay elementos de dependencia, de adherencia, de pasividad, que también estructuran la personalidad”.* Al ser interrogado por la Defensa, expresa que *“probablemente una de las partes quiera reconciliarse pero eso no justifica sus actos”.*

En relación a si Ontiveros puede tener ideas pobres para resolver el problema, el Dr Crocco expresó que *“no hubo una idea reflexiva, hubo una idea irreflexiva. ‘Si no sos para mí, no sos para nadie’, una idea de ira y de poder, de venganza. El otro es un objeto. No contemplo que no me quiera más”* agregando que *“hay rasgos psicopáticos en el acusado y que estos rasgos ya estaban hace diez años atrás” .*

La Fiscalía interroga respecto de si el individuo al momento del hecho pueden concluir que puede haber actuado con algún grado de consciencia transitoria, limitación de los frenos inhibitorios, etc. El Dr. Crocco afirma que *“no ha habido ningún trastorno de consciencia”.* El Dr. Massad coincide en que *“no hubo trastorno de consciencia”.* Los Dres. Crocco y Hanna coinciden que *“no hay amnesia sino actitud ganancial, no ha habido amnesia lagunar, es un caso de inconsciencia que dura días”.* El Dr. Massad afirma que *“yo me refería a una cuestión traumática, no a una amnesia lagunar. Pero estos sentimientos no dan lugar a una falta de recuerdo de los hechos”,* pero considera que hay en Ontiveros un sentimiento de culpa por lo que considera que *“no se da un perfil psicopático”.* El Dr. Crocco en sentido contrario, afirma *“hay rasgos psicopáticos. Hay rasgos perversos que es sinónimo de rasgos psicopáticos. Las personalidad con rasgos psicopáticos tienen mesetas y tienen exacerbaciones”.* La Dra. Hanna explica que *“quien sufre una amnesia lagunar es como si viera el hecho por un tubo, que me está conmocionando, puede llevar a una amnesia lagunar. Eso no se dio en este caso. Las personalidad psicopática si tiene un nivel educativo tienen la capacidad de controlar sus emociones y puede tener una persona tranquila. Podría*

controlar sus emociones en un preocupacional". El Dr. Crocco afirma que "las personas con rasgos psicopáticos pueden controlar sus emociones cuando quieren y cuando no tiene una total falta de disposición para controlarlas. En este caso tuvo una total falta de predisposición para controlar sus emociones. No quiso controlar sus emociones. Ahí está la imputabilidad del autor". En relación con el estado de depresión, aflicción, disforia y pesimismo referido a la situación que le toca atravesar, el Dr. Massad explica que "esta situación es el proceso penal".

3.12. La Lic. Marcela Troncoso, psicóloga, también prestó declaración ante este Tribunal. Si bien fue ofrecida por la Defensa como testigo el Tribunal consideró que se trataba de un Perito de Control, por lo que conforme el art. 395 del CPP no tomó juramento de decir verdad. Al ser interrogada por la Defensa, explicó que realizó al imputado una entrevista, y dos métodos, Test de Bender y Persona Bajo la Lluvia. Dijo que *"es una personalidad de tipo normal, de tipo neurótico y descarta la psicopatía, con base en los test y en el desempeño previo. Es de perfil tranquilo, pasivo. No se observó una personalidad que manipule. Posee una personalidad de tipo pasivo, pasivo en las relaciones, dependiente en las relaciones con el otro. No se refiere a lo pasivo agresivo (pasivo agresivo es quien no puede resolver situaciones y vive agrediendo al otro, intentando generar en el otro un enojo). En la relación de pareja pasivo implica que es dependiente del otro, ve lo que el otro necesita".* Al ser interrogada respondió que Ontiveros *"actuó con una conmoción afectiva, el afecto predominó sobre la razón. También hay un sentimiento de culpa, lo que no es compatible con alguien que actúa de forma fría premeditada, ha sido más bien emocional (...) encontrarla a Yamila Monje con otra persona fue disruptivo (...) Ontiveros me dijo 'yo sentí que se me venía el mundo abajo', eso es un desencadenante por el que se pierde". "Frente a esa situación no lo tolera y reacciona de forma violenta, pero porque él tenía la intención de dañar. Eso le produce enojo e intención de dañar, le hace perder el foco, no puede reflexionar. No recuerda bien el hecho".*

Al ser interrogada respecto de como sería la forma de resolver un problema que tiene el acusado, explicó que *"Las situaciones de vida cotidiana las ha resuelto bien, pero aquí no. Se vio invadido por sus emociones y no puede razonar. Ella era su mundo, era su amor. Por las entrevistas, tenía cierta pobreza ideativa, capacidad reducida de pensar que puede ser producto de un deterioro o por la depresión que padece. No puede razonar como otros, tiene que ver con cuantas alternativas se plantea. La capacidad ideativa se puede deteriorar".*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

Al ser interrogada por el Tribunal respecto de cuándo lo evaluó, respondió “hace dos semanas atrás. Hace diez días”.

Al preguntarle el Sr. Fiscal por qué dice que no hubo premeditación, responde que *“él no alcanza a pensar, si bien tuvo momentos para pensar no lo hizo. Como hay una reacción impulsiva no hay premeditación”*. La Fiscalía toma en consideración que la declarante afirma que él reacciona porque la ve y lo descubre con otra persona, a lo que responde que *“sí, él me dijo que tomó conocimiento en ese momento. Pero la fuente de todo es el acusado (...) Desde lo traumático se pierde. Era más fuerte su impulso que su razón. Hay amnesia lagunar. No recuerda haberlo hecho”*. Al preguntársele si toda persona con rasgos con personalidad impulsiva va a cometer un hecho así, responde que *“no necesariamente. Si es agresivo puede serlo con otros o consigo mismo. Hay quienes se quitan la vida. Todos tenemos rasgos neuróticos, perversos. Lo que hizo tiene que ver con una conducta tipo perversa”*. Le pide que exhiba el test de hombre bajo la lluvia y explica que *“persona pequeña es contraparte porque el hombre es pequeño, hay retracción. Más introvertida. Hay pobreza ideativa. Impotencia. El Test de Bender evidencia que no es agresivo”*.

La Querrela interrogó a la declarante, preguntado como se relaciona que él estaba “perdido” según indicó y cómo se relaciona con las llamadas telefónicas realizadas por él, le dice donde se encuentra a otra persona y esta persona llega al lugar con esas indicaciones, en ese caso se le pregunta ¿seguiría diciendo que estaba perdida? Responde que *“no estaría perdido a nivel de conciencia, sino perdido a nivel del afecto. Algo de conciencia ha tenido. Tenía un estado de alerta”*. Al preguntársele, ¿si yo anuncio un mal y luego lo realizo estaría perdido?, responde *“en ese caso habría premeditación”*.

El Tribunal preguntó donde tuvo lugar la entrevista que se realizó hace 8 días, y dice que *“lo examino en la cárcel luego de ser contratada por la defensa y no vi el informe de los psiquiatras”*, pero, al ser preguntada por la Fiscalía, dijo que *“vio partes del expediente, y afirma que leyó la declaración de Yamila”*.

3.13. Ángel Edgardo Terrero Salinas, quien a fs. 26, ratificó acta de procedimiento (fs. 20/21 y 23) en todos su términos.-

3.14. Gerardo Marcelo Cabrera, amigo del imputado Ontiveros, presto declaración testimonial a fs. 616/618 donde se el preguntó por un mensaje de whatsapp que habría recibido el día 04 de junio de 2014 entre las 09:30 y 10:30 horas que decía expresamente *“mirá, dejala, porque van a hacer dos a los que va a haber que enterrar”*. Que al respecto respondió que no sabía quien le había mandado ese mensaje y que comenzó a recibir mensajes a partir del día 02 de junio de esa persona que lo amenazaba con que si no dejaba a su novia, le iba a pasar algo. Que por este motivo es que habló con Ontiveros y le contó lo que le estaba pasando y si había alguna forma de saber quien lo estaba llamando. Además indicó que ya había hecho la denuncia donde quedó asentado el número de teléfono desde el cual se lo amenazaba. Exhibió los mensajes que había guardados en su celular y refirió que después de haberle mandado un mensaje a José por si había averiguado algo no supo más de él. Que conoce al imputado desde la secundaria y que lo sorprendió lo que pasó ya que era una persona muy tranquila. Luego explicó como había sido el intercambio de mensaje con Ontiveros.

3.15. Rodolfo Héctor Gómez Guzmán, a cargo de la Subcomisaría Cerisoli, manifestó a fs. 626 que para el tiempo que confeccionó el informe en el mes de agosto de 2014, Monje y sus demás compañeros se encontraban bajo sus órdenes ya que estaba a cargo. Que el informe lo hizo en virtud de un preventivo que le comunica la Unidad Investigativa de Capital para ponerlo en conocimiento de unas amenazas que había recibido Monje por parte de su ex pareja Ontiveros en inmediaciones de la plaza Independencia. Que cuando un efectivo policial resulta víctima o imputado se le comunica a su superior jerárquico, independiente a las actuaciones administrativas y/o penales que se inicien. Que tiempo después tomó conocimiento mediante un preventivo como también de la frecuencia policial de un conflicto existente en Monje y Ontiveros en el domicilio de la primera y que habría intervenido un compañero de trabajo de Monje de apellido Muñoz que también estaba bajo sus órdenes. Que por esto y luego de rumores internos de la Subcomisaría es que advierto que supuestamente Monje y Muñoz tenían una relación, lo cual nunca pudo comprobar, sino que fueron solo rumores, pero ante la duda solicitó el traslado de Monje y por precaución realizó el informe. Que le consta que a la fecha del informe Monje y Ontiveros se encontraban



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

separados, viviendo en distintas casas. Agregó que cuando Ontiveros va a la casa de Monje donde surge el conflicto, ella ya se encontraba viviendo sola.

4. Prueba instrumental: por disposición del Sr. Presidente y con la plena conformidad de las partes y omisión de lectura, se procedió a incorporar la prueba instrumental cuyo detalle consta en las Actas del debate.

4.1. En el Acta de Denuncia (fs. 1 y ss.) consta que la denunciante Caren Alexia Monje Fernández expresó “el día 21 de setiembre del año 2014, siendo aproximadamente las 16.00 horas o 16.30 horas, me encontraba en el domicilio sito en Barrio Solares de San Antonio Manzana H, Casa 32, de Buena Nueva, Guaymallén, junto con mi papá que se llama MONJE DANIEL GABRIEL, mi hermana que se llama MARIA GABRIELA MONJE de 28 años de edad, mi cuñado JOSE CONDORI de 24 años, mi sobrino BYM de 7 años de edad, mi mamá que se llama GABRIELA BEATRIZ FERNANDEZ, y yo estábamos todos en la cocina, y mi sobrino YAMIL estaba jugando en la calle, y mi papá se encontraba bañando. Teníamos la puerta abierta porque lo estábamos mirando, ya que estaba andando en bicicleta, cuando vemos que mi cuñado JOSE ONTIVEROS viene corriendo con el arma reglamentaria de él hacia la puerta de mi casa, yo lo veo de frente, la llevaba en la mano derecha. Entonces junto con mi hermana María Gabriela Monje y mi cuñado José Condori intentamos cerrar la puerta, y entonces mi cuñado José Ontiveros forcejeó la puerta para ingresar, mientras nosotros pechábamos desde adentro para que no ingresara, escuché el disparo, entonces me di cuenta que mi sobrino Yamil no estaba dentro de la casa, le grité a mi mamá y abrimos la puerta, salió primero mi madre, ya que yo había ido a buscar el teléfono para llamar a la policía, y luego escuché 4 o 5 disparos más, y cuando estoy por salir, veo que mi hermana se pega la vuelta a buscar el arma de ella, porque ella también es policía, entra a buscar el arma, yo cuando salgo de la casa, miro para un costado y veo a mi mamá y a mis sobrinos tirados en el piso, detrás mío salió mi hermana María Gabriela Monje para perseguir a José Ontiveros. Yo estaba shockeada por esta situación. En ese momento mi hermana comenzó a efectuar disparos hacia José Ontiveros, ya

que éste también disparaba hacia mi hermana, fueron varios disparos. Me metí a la casa, llamé al 911. Salí nuevamente hacia fuera para acercarme hacia mi mamá y mi sobrino, me acerqué a ellos dos, toqué a mi sobrino, y sentí que tenía el cuerpito frío y veo que tenía un disparo en la mano izquierda y otro impacto en la espalda. Luego me acerco hacía mi mamá y veo que tenía un impacto en el pecho y en la pierna izquierda a la altura del muslo. Mi hermana María Gabriela Monje, con unos vecinos, subieron a un auto a mi sobrino y lo llevaron al Hospital Notti. Pasó aproximadamente 30 minutos, hasta que llegó el móvil, también avisé cuando llamé que le habían pegado un tiro a mi sobrino y a mi madre y la ambulancia tardó mucho tiempo en llegar. Llegó la ambulancia y la intentaron reanimar. Luego llegó mi otra hermana YAMILA MONJE de 26 años de edad, y nos acercamos a la ambulancia y Yamila como es policía vio que le ataron las muñecas, fue ella quien me dijo que había fallecido (...). Al ser interrogada respecto del motivo por el que el denunciado había ingresado de ese modo al domicilio manifestó “porque había discutido con mi hermana que se llama Yamila Elizabeth Monje que también es policía, y se están por separar” y agregó “hace bastante tiempo, un mes atrás quizás, o un poco más José Ontiveros le manifestó a mi hermana Yamila que iba a matar a mi mamá y a mi sobrino. Mi hermana hizo la denuncia, creo que en la oficina fiscal, yo sé que ella hizo la denuncia, estaban con los trámites del juzgado porque tienen dos niños chiquitos (...)” y agregó que la amenazó con matar a la mamá y al sobrino porque “sabía que le iba a hacer mucho daño a mi hermana Yamila”. Dijo también que “en el día de hoy mi hermana Yamila fue al médico a hacerse unos estudios y José la llamó al teléfono, pero mi hermana no lo atendió. Esto lo sé porque José Ontiveros llamó a mi mamá para saber si sabía algo de Yamila. Luego mi madre se comunicó con Yamila y luego José Ontiveros habló con mi madre y por dichos de mi mamá José Ontiveros estaba muy sacado y le dijo que esto iba a terminar mal, y también insultó a Yamila”. Respecto de ciertas particularidades del hecho, dijo que el agresor sostenía el arma con la mano derecha, que se trataba del arma reglamentaria que tiene él por ser policía, que sacó el arma de la cintura y venía apuntando hacia el interior de la casa y que ella lo vio corriendo a unos 3 o 4 metros aproximadamente y vio que sacaba el arma y se acercaba a la casa. Afirmó también que ella escuchó un solo disparo cuando José Ontiveros intentaba entrar a la casa pero que no pudo ver hacia



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
**“FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

donde había sido el disparo porque ella estaba detrás de la puerta. Dijo respecto del intervalo de tiempo entre el momento en que ella vio a Ontiveros que venía corriendo hacia la casa y el momento en que logró cerrar la puerta, que “fueron segundos (...) aproximadamente 2 o 3 segundos, fue todo muy rápido” y en relación con el lapso entre el primer disparo y que se volvieran a escuchar disparos dijo “fue todo muy rápido, fueron 3 o 4 segundos”, habiendo oído “aproximadamente 4 o 5 disparos” no habiendo podido ver la dirección de ninguno de ellos “porque estaba detrás de la puerta”. La denunciante explica que al darse cuenta de que su sobrino se encontraba afuera de la casa “yo grité el B está afuera, entonces mi hermana María Gabriela Monje y mi cuñado José Condori dejamos de hacer fuerza para que no ingresara y ahí nomás mi mamá salió corriendo para afuera” y afirmó que desde que salió su madre hasta que escuchó los 4 o 5 disparos “no pasó nada de tiempo”. Relató que su hermana María Gabriela Monje, que es policía, “fue hasta mi habitación a buscar el arma reglamentaria de ella y salió detrás de José Ontiveros, y se tirotearon entre ellos (...)” diciendo que Ontiveros se fue corriendo por el callejón Ruiz (...) que es el callejón que está detrás de la bodega Santa Ana, como si fuese para la calle Roca de Guaymallén (...) se daba vueltas y disparaba hacia mi hermana María Gabriela Monje que lo perseguía por detrás”. Respecto de los disparos recibidos por las víctimas del hecho, confirmó, al ser interrogada, que al momento en que Ontiveros se daba a la fuga, ella ya había visto a su madre y sobrino tendidos en el suelo y que el sobrino “tenía un disparo en la mano izquierda, y otro en la espalda, por arriba de la cintura, y creo que en el pecho tenía otro impacto, no lo quise tocar mucho, perdía sangre, y vi que tenía los ojos blancos, como que se le habían ido para atrás, estaba frío cuando yo lo toqué, la bicicleta creo que estaba tirada en la acequia. Le tomé el pulso pero ya no tenía”. También vio que su madre tenía heridas, indicando “sí, tenía un disparo en el pecho, creo que cerca de la clavícula derecha tenía otro disparo, y en el muslo izquierdo tenía otro impacto como si le hubiese rozado, y ella sí perdió mucha sangre, la toqué y estaba helada, tenía los pulsos muy débiles (...) mi sobrino ya sabía que estaba fallecido y a mi mamá le tomé el pulso pero era muy débil”.

4.2. En la Constancia de fs. 13 Julieta Lascano, auxiliar administrativa de la Of. Fiscal 9 Sec. 9, deja constancia de comunicación telefónica indicando que *“siendo 21 días del mes de setiembre de 2014, siendo las 17.59, ha mantenido comunicación telefónica con el sargento Juan Amaya, perteneciente a la Guardia Policial del Hospital Notti, quien manifiesta que: comunica el parte médico respecto del menor BYM, el que ingresa a dicho nosocomio siendo las 16.10 horas falleció, siendo atendido por la Dra. Silvina Gómez, Mat. 11841, quien la practica reanimación junto con personal de dicha guardia, con resultado negativo. Se le diagnostica herida de arma de fuego en el tórax, cuatro impactos con orificio de entrada y salida, y un impacto en la mano con orificio de entrada y de salida, siendo el menor BYM, nacido el 04/09/2007, con domicilio en Arenales 126, Villa Nueva, Guaymallén, DNI nro. 48.258.270. El mismo fue trasladado en vehículo particular por la ciudadana Creta Angela Reina Nacip, argentina, con domicilio en Bo. Solares de San Antonio, M:A C:2 Guaymallén (...) y el ciudadano Emilio David Calnicar Molina, argentino, con domicilio en Bo. Solares de San Antonio M:H C:26 (...)”*.

4.3. El Secuestro del Teléfono (fs. 15 vta.): a continuación de la declaración testimonial de Yamila Monje consta el secuestro del teléfono celular marca NOKIA 1600 color gris con tarjeta SIM CARD de CTI Nro. 8954310072421855002 HLR4, batería Nokia.

4.4. En el Acta realizada el 21 de setiembre de 2014 a las 18 hs. (v. fs. 18), el subcomisario Gustavo Mercado de Policía de Mendoza deja constancia de que entrevista a la Dra. Silvina Gómez en el Hospital Notti quien manifiesta que constata el deceso del menor BYM a las 16.30 minutos. En el mismo lugar entrevista a María Gabriela Fernández Monje, auxiliar de la Policía de Mendoza y madre del niño fallecido, quien *“se encuentra presa de estado de nervios como consecuencia de lo ocurrido y a sabiendas del fallecimiento de su hijo menor, manifestando que a la casa de su madre sito en Barrio Solares de San Antonio Mna. H Casa 32, Bermejo, lugar donde se encontraba la misma junto a su hijo menor, llegó su ex cuñado de apellido ONTIVEROS que es policía y trabaja en Notificaciones Judiciales y comenzó a disparar con el arma reglamentaria provista, impactando los disparos en su hijo menor y en la humanidad de su madre, como consecuencia de ello la misma va en busca de su arma reglamentaria para repeler el ataque y como la tenía en uno de los dormitorios cuando sale este sujeto (Ontiveros) se iba dando a la fuga corriendo por el callejón Ruiz hacia el Sur, lo que provoca*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

que lo persiga por unos metros y luego desiste de ello y vuelve al domicilio de su madre y constata que había herido a la misma y a su hijo, por ello alcanza a entregar su arma reglamentaria al Auxiliar Gómez Cristian de UEP Guaymallén que había llegado al lugar de los hechos y ella se va con su hijo herido al Htal. Notti, asimismo también la acompaña su novio el Auxiliar PP CONDORI TACA JOSE ERNESTO (...) dicho efectivo es testigo de los hechos, ya que estaba en la vivienda cuando se producen los hechos, haciendo mención que no tenía en su poder su arma reglamentaria y el mismo se encuentra haciendo uso de licencia especial por enfermedad”, disponiéndose la aprehensión de María Gabriela Monje y José Condori.

4.5. Acta de Procedimiento y Croquis Ilustrativo Aproximado al Lugar de los Hechos (fs. 20 y vta. y ss.). Acta de Aprehensión de fs. 22 y 23.

El **Acta de Procedimiento** que lleva la firma de los funcionarios policiales GUSTAVO LUNA y ANGEL TERRERO, deja constancia de comunicaciones que tuvieron lugar con el acusado José Ontiveros y del momento de su aprehensión así como del secuestro de arma. Así el Acta indica *“En la Provincia de Mendoza, departamento de Guaymallén, en sede de Oficina Fiscal Nro. 9, a veintidós días del mes de Septiembre de 2014 (...) NOVEDAD: siendo aproximadamente la hora quince con cincuenta minutos en momento de encontrarme de recargo en la base de la Unidad Especial de Patrullaje de Guaymallén, sito en calle San Lorenzo 460 del distrito de San José, es que atiendo mi celular Nro. 2613839862 al llamado telefónico de José Ontiveros quien llamaba desde su teléfono celular Nro. 2614707528, siendo la hora dieciséis con nueve minutos, notándolo muy alterado hablándome a los gritos, diciéndome que iban a quitarle a los hijos, a lo cual le respondo que mantenga la calma y me diga donde se encontraba, no respondiendo mi pregunta y manifestándome sólo que iba manejando su automóvil y que los hijos no estaban con él, cortándome la llamada, a posterior siendo la hora dieciséis con once minutos vuelve a llamar desde el mismo número manifestándome ‘que se había mandado una cagada, que le había disparado a varias personas’, a lo cual le pregunto dónde estaba diciéndome que se encontraba en la última calle del Barrio Hilario Cuadros, acto seguido le doy conocimiento al Oficial Principal Ángel Terrero (...) nos trasla-*

damos en mi vehículo particular acompañados además con la Oficial Ayudante Ramírez Yenina, al conducir hacia el lugar y sin cortar la comunicación con José Ontiveros le pregunto si había gente en el barrio, manifestándome que sí, a lo cual le pido que le diga a esa persona que él es policía y que iba a dejar el arma de fuego que portaba en el gabinete de una de las casas, diciéndome que ya había dejado el arma de fuego, minutos después arribamos al lugar, observando al Señor José Ontiveros parado sobre el medio de la calle, encontrándose solo, observando además que el arma de fuego se encontraba sobre un gabinete de gas frente a la manzana C casa 02 del Barrio Hilario Cuadros, se lo observa a Ontiveros en un estado de nerviosismo, llorando manifestándome que había disparado contra familiares y que la hermana de su esposa también habría disparado contra él (...)". Consta que se realiza la aprehensión de Ontiveros, el secuestro de arma y el traslado de Ontiveros a la Comisaría 9, siendo testigo del procedimiento el Sr. AGÜERO WILLTES DENIS ALEXANDER.

El **Croquis** evidencia que la detención de Ontiveros tiene lugar, tal como lo dice el Acta, en medio de la calle, mientras que el arma se encuentran en el gabinete de la casa del Barrio Hilario Cuadros identificada en el croquis del lado Este de la calle, tomándose como referencia la Calle Roca.

En el **Acta de Aprehensión y Secuestro del arma (fs. 23 y ss)** se deja constancia de la aprehensión el día 21 de setiembre del año 2014 (sin que se consigne la hora de la aprehensión) del acusado Ontiveros, en Barrio Hilario Cuadros de Guaymallen en M:C C:2., a cargo del Of. Ppal. Terrero. A **fs. 27 consta el Acta de Secuestro del arma de fuego** tipo pistola calibre 9 mm, marca Hi Power Classic 95 color negra Nro. Fabril 432958, color negro y un cargador sin proyectiles en el interior, número fabril 432958, color negro, lo que tiene lugar el 21 de setiembre de 2014 a las 20.22 hs, firmando el Acta el Of. Ppal Gustavo Luna.

4.6. En el **Acta de Procedimiento de fs. 46 y 47** que se realiza en el Distrito de El Bermejo, Departamento de Guaymallén, Provincia de Mendoza, a los 21 días de setiembre de 2014, a las veinte horas y manifiesta que *"en el día de la fecha siendo las dieciséis horas el CEO desplaza al móvil 2614 (...) al Barrio Solares de San Antonio Mza H Casa 32, a verificar una persona herida de arma de fuego. Al llegar al lugar se observa a una mujer, la ciudadana Beatriz Gabriela Fernández, argentina, nacida en Mendoza el 21/04/70, con domicilio en Barrio Solares de San Antonio Mza H Casa 32, DNI 21.735.985 tirada sobre la cal-*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

zada con una herida aparentemente de arma de fuego, por lo que se solicita al SEC arribando el interno 06 a cargo del Dr. Martín Maza Mat. 11.745 quien asiste a la víctima y se le toma el registro con cardiodesfibrilador con resultado negativo, constatando el deceso de la misma presentando tres impactos similares a herida de arma de fuego (...). En el lugar se entrevista a la ciudadana María Gabriela Monje, argentina, nacida en Mendoza, Auxiliar de la Policía de Mendoza, con prestación de servicio en la Comisaría 30 de Chacras de Coria de Luján, que manifiesta que su madre es la ciudadana herida y que su hijo BYM nacido el 04/09/07 de 7 años de edad que se encontraba andando en bicicleta en la vereda, también había sido herido de arma de fuego y que el mismo había sido trasladado al Hospital Notti por su pareja el Auxiliar Condorí Miguel con prestación de servicio en la UEP de Guaymallén en un auto particular, a la que se le retiene su arma reglamentaria como medida de prevención. Además manifiesta que el autor de los disparos sería la ex pareja de su hermana (...) Yamila Elizabeth Monje Fernández, argentina, nacida en Mendoza el 06/05/1988, Oficial Ayudante de la Policía de Mendoza con prestación de servicio en Subcomisaría Ceresoli de Colonia Segovia, domiciliada en carril Godoy Cruz 7072, DNI 34.322.042, el ciudadano Ontiveros Arancibia José Miguel, argentino, nacido en San Juan el 24/07/1980, Auxiliar de la Policía de Mendoza con prestación de servicio en Notificaciones Judiciales, con domicilio en calle Buenos Vecinos 2804 de Guaymallén DNI 27.764.174, el que se había hecho presente en el domicilio propiedad de su madre y había discutido con su hermana y habría efectuado los disparos y se había dado a la fuga a pie por la calle Nuestra Señora del Carmen, siendo aprehendido por personal policial de la UEP de Guaymallén en el interior del Barrio Hilario Cuadro. Comunica el Subcomisario Gustavo Mercado superior de Comisaría 25 que se encontraba en el Hospital Notti y que la Dra. Silvina Gómez Mat. 1184 constata el deceso del menor B Monje, presentando cuatro orificios de entrada de arma de fuego, tres en el tórax y uno en la mano izquierda y dos orificios de salida, y que en hospital se había hecho presente su madre y junto con el Auxiliar Condorí había sido trasladada a Oficina Fiscal nro. 9 (...). El Fiscal ordena que se pericie un vehículo Marca Ford Modelo Focus color gris plata dominio EEZ-301 propiedad de la Oficial Ayudante Yamila Monje (...). Acto seguido se procede a la correspondiente inspección ocular que arroja el siguiente resultado: que calle interna del Barrio Solares de San Antonio se orienta de oeste a este con doble sentido de circulación vehicular, de tierra, con acequias a ambos costados y sobre la

calzada frente a la Manzana H Casa 31 del Barrio Solares de San Antonio con frente hacia el sur, a unos cincuenta centímetros aproximadamente hacia el sur del cordón se observa una mancha hemática de treinta centímetros de ancho aproximadamente, a unos diez centímetros aproximadamente hacia el este se observa una remera musculosa color negra con inscripciones en color celeste, a un metro hacia el este aproximadamente se observa una vaina servida calibre 9 mm, a tres metros aproximadamente hacia el sur se observa una vaina calibre 9 mm, a un metro aproximadamente hacia el oeste se observa otra vaina servida 9 mm, a un metro cincuenta centímetros aproximadamente hacia el noroeste se observa otra vaina servida, a unos cincuenta centímetros hacia el suroeste se observa una vaina servida calibre 9 mm, a un metro cincuenta centímetros aproximadamente hacia el noroeste se observa una vaina servida de 9 mm, a unos treinta centímetros aproximadamente hacia el norte de la mancha hemática se observa una vaina servida calibre 9 mm, a unos 20 centímetros hacia el oeste se observa una vaina servida calibre 9 mm, y a unos 15 cm aproximadamente hacia el este se observa otra vaina servida 9 mm. Sobre la vereda frente a un cantero de la casa 31 se observa una bicicleta color azul oriendana hacia el oeste cuadro tipo BMX rodado chico. En la Manzana H casa 32 del mismo Barrio se observa una casa orientada hacia el sur, con frente de color crema con dos ventanas de aluminio de color blanca de dos hojas de un metros cincuenta de alto por un metro cincuenta de ancho aproximadamente, y con frente hacia el oeste se observa la puerta de ingreso a la casa de color negra de metros de alto por uno de ancho aproximadamente. Frente a esa puerta sobre el piso en la parte externa a unos diez centímetros aproximadamente hacia el oeste se observa trozos de vidrios y cerámica y a unos quince centímetros hacia el oeste un par de ojotas de color blancas. A un metro aproximadamente hacia el oeste sobre el pasto se observa otra vaina servida calibre 9 mm. Ingresando por la puerta del domicilio hacia el este se ingresa al living de la vivienda la que presenta un piso de cemento de color negro y un metro con cincuenta aproximadamente se observa una mesita de madera con las patas rotas, un florero de cerámica roto y pedazos de un espejo sobre el piso. Sobre calle Nuestra Señora de Carmen que se orienta de norte a sur con doble sentido de circulación vehicular, de tierra frente a la Manzana H Casa 34 del Barrio Solares de San Antonio se observa un vehículo Marca Ford modelo Focus color gris plata dominio EEZ-301 sobre la calzada orientado hacia el sur (...). La bicicleta se le entrega al Sr. Daniel Gabriel Monje Sosa.

El Croquis, por su parte, es ilustrativo de todo lo detallado en el Acta y permite observar cuatro casas alrededor del lugar donde sucedieron los hechos, en el Barrio Solares San Antonio:



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

- La casa 34, que se encuentra en la esquina de Calle Interna y Calle Nuestra Señora del Carmen, y es donde resulta ser hallado el automóvil Ford Focus (identificado como X16)
- La casa 33, sobre Calle Interna, linda con la puerta de la casa 32, donde se encontraban las personas agredidas, y se encuentra en su frente una de las 9 vainas servidas 9mm (X14).
- La casa 32, sobre Calle Interna, que es donde vive la familia que fue objeto de la agresión, en cuya puerta de ingreso (PI) se encuentran una ojota y trozos de vidrio y cerámica (X12 y X13) y, ya dentro de la casa, una mesa rota y vidrios y cerámicos en el suelo (X15).
- La casa 31, sobre Calle Interna, que es donde vivía el testigo Nelson David Chirino Contreras, testigo presencial del hecho y cuya declaración se analiza en esta sentencia en la parte pertinente. Puede observarse que las otras 8 vainas servidas (X3, X4, X5, X6, X7, X8, X9, X10), así como la bicicleta (X11), la mancha hemática (X1) y la remera musculosa color negra (X2), se encuentran prácticamente en la zona frontal de la casa 31: la bicicleta sobre la vereda, mientras que las vainas servidas así como la mancha hemática y la remera sobre la calle.

4.7. En el Acta de Procedimiento de fs. 55 y 56 se deja constancia el 21 de setiembre de 2014 a la hora 20 que en la fecha “se procede al secuestro de un automóvil marca Ford Focus, cinco puertas, color gris, Dominio EEZ-301, el que pertenecería a José Miguel Ontiveros Arancibia. Del interior del rodado se secuestran diversos objetos, siendo de trascendencia para la causa, al permitir la identificación de los titulares del automóvil y su relación con el hecho, el secuestro de *“una tarjeta verde a nombre de José Miguel Ontiveros, una tarjeta verde a nombre de Yamila Elizabeth Monje”*. En las **Actas de fs. 63 a 65** se deja constancia de las características del automóvil secuestrado.

4.8. El Acta de Procedimiento de fs. 57 Deja constancia del secuestro de entre las pertenencias de José Miguel Ontiveros Arancibia de un *“teléfono Celular Marca Sony Ericsson, Modelo XPERIA HD, IMEI Físico 358219048084101, SIM Card CTI 8954316062331051598, Bateria EP500 Marca Sony Ericsson, Tarjeta Micro SD 2GB y un cargador perteneciente al equipo”*.

4.9. El Informe de la Jefatura de Policía Científica.

División Balística Forense de fs. 71/72 Y 73/76 tiene como objeto el arma secuestrada a José Ontiveros, según la numeración 432958.

Así, dice el informe que el Material de Examen es "(1) un arma de fuego tipo PISTOLA semiautomática marca FM HI-POWER modelo M95-CLASSIC, calibre 9 mm, número de serie 432958 dispuesto en el sector derecho de su armazón y corredera, armazón color NEGRO, con cachas de material plástico color NEGRO y (1) un cargador municional de cuerpo y base metálica el cual posee la numeración 432958". Según el examen balístico (b) se trata de un "arma fuego", tipo "arma corta o de puño que son las que han sido diseñadas para ser empleadas normalmente utilizando una sola mano sin ser apoyadas en otra parte del cuerpo", tratándose de una "pistola" con un "sistema de disparo semiautomático, que son las armas en las que el ciclo de carga y descarga se efectúan sin la intervención del tirador, estando acumulados los cartuchos en un almacén o cargador municional", clasificándose como un "Arma de Guerra - Uso civil condicional". Asimismo el informe indica que "el arma FUNCIONA para la ejecución de disparos (carga y descarga de material balístico)" y que el "Cargador municional es compatible con su utilización con el arma de fuego examinada, presentando buenas condiciones de uso y un regular estado de mantenimiento", lo que se refleja en las conclusiones del informe.

4.10 En el Informe de la Unidad Investigativa Guaymallén de fs. 80 de fecha 21 de setiembre de 2014 se afirma que se toma conocimiento a traves del CEO siendo las 16.30 horas de que en Barrio San Antonio M:H Casa 32 de Bermejo Guaymallén, se habría producido un tiroteo donde resulta víctima un menor una mujer mayor. Seguidamente se desplazan al lugar y, una vez allí, ingresan al domicilio de mención donde se encontraban las siguientes personas:

"Monje, Daniel Gabriel, (...) quien manifiesta que se encontraba bañándose y al escuchar unos disparos sale del baño, dirigiéndose a la cocina de su vivienda observando que había cerrándola puerta de calle porque estaba su yerno efectuando unos disparos con su arma de fuego.

Monje Fernández, Caren Alexia, (...) DNI 36.137.565 (...) quien manifiesta que se encontraba en el interior de su domicilio en el sector de la cocina, al tener la puerta de calle abierta observa que venía corriendo su cuñado de apellido Ontivero con un arma de fuego en la mano, al ver tal situación proceden a cerrar la puerta de calle quedando su sobrinito de nombre B de siete años jugando en la



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

calle, luego escuchan varios disparos, es que sale su progenitora de nombre Gabriela y escuchan otra vez varias disparos y cierran nuevamente la puerta. Al no escucharmás disparos salen a la calle y observa a su cuñado Ontiveros darse a la fuga corriendo por la calle hacia el Oeste, es que sale desde el interior del domicilio su hermana Monje María junto a su cuñado de nombre Condorí, José, detrás de Ontivero.

***Monje Fernández, Yamila Elizabeth**, (...) quien manifiesta que se encontraba en el Hospital Italiano junto a su pareja actual de nombre Lucas Muñoz, cuando recibe reiterados llamados telefónicos de su ex pareja Ontiveros a las cuales no atendió, a posterior recibe un llamado de su progenitora quien le manifiesta que Ontiveros había llamado y los habría amenazado de muerte y posteriormente mantiene una comunicación telefónica con Ontiveros quien le manifiesta que habría matado a su sobrino y su progenitora, por lo cual la misma aborda un taxi y se dirige al lugar del hecho”.*

También se entrevista **Nelson David Chirino Contreras**, quien fue identificado como testigo presencial del hecho, tal como consta en la declaración testimonial que prestó ante este Tribunal.

4.11. El Informe de la Jefatura de Policía Científica, División Química Legal IB 744/14 de fs. 102 y vta. explica a relación entre las vainas servidas y las armas. Afirma que las características generales y las particulares impresas por los mecanismos de la aguja percutora, botador y uña extractora dejados en la base de las vainas servidas señaladas como indicios 01, 02, 04, 06, 08, 09, 11 y 12 presentan coincidencias con las vainas servidas testigos, obtenidas de los disparos de experiencia con la Pistola marca FM HI POWER con numeración fabril 432958. Lo cual es técnicamente indicativo que han sido percutidas por la misma.

El mismo procedimiento aplicado al indicio 14 permitió afirmar que corresponde con la pistola Marca BERSA con numeración fabril C58959, lo cual es técnicamente indicativo que ha sido percutida por la misma.

Ello, conforme el **Informe Serie B 1760/14 de fs. 104 y vta.** informa que *“las 9 vainas servidas remitidas para examen han formado parte componente de cartuchos calibre 9 mm”*, mientras que el **Informe IB 740/14 a 105**

vta. permite establecer que *“las marcas de impresión obrantes en las vainas señaladas como indicios 01, 02, 04, 06, 08, 09, 11 y 12 fueron consistentemente reproducidas por una misma y única arma de fuego, distinta a la utilizada para percutir la vaina servida señalada como indicio nro. 14. Ambas de tipo semiautomática calibre 9”*.

4.12. Copia de Examen Psíquico de José Ontiveros de fs. 128/129, firmado por la Dra. Laura Hanna. Este examen realizado el día 23 de setiembre de 2014 (aunque firmado el día 24), es decir, dos días después de acaecidos los hechos, expresa que posee *“Pensamiento: curso enlentecido, contenido: coherente, mantiene idea directriz”* y respecto de la Memoria informa *“Memoria conservada en sus instancias de fijación, conservación y evocación”* y agrega que posee *“Juicio Crítico conservado”*. Asimismo, expresa que Ontiveros relató *“con bastante claridad el hecho que se le imputa”* y que su nivel intelectual corresponde a un *“Normal Promedio (evaluado clínicamente), presenta signos y síntomas depresivos, actitud de abatimiento y culpa, discurso monótono y con tono de bajo volumen, la mirada baja y enlentecimiento psicomotriz”*. Asimismo, a modo de conclusión, indica que *“comprende la responsabilidad de sus actos y de sus acciones en el momento de la entrevista”*, sugiriendo continuar con internación por su cuadro depresivo y por riesgo suicida.

4.13. Los Informes de extracción de fs. 135 a 210 del teléfono de Ontiveros proveen información relevante respecto de los llamados así como de los mensajes de texto y de Whatsapp entre Ontiveros y diversas personas, tal como se analiza a continuación.

El teléfono de Ontiveros es el que tiene como identificador de la unidad el 403914066.

A fs. 170 y vta. se observan los llamados salientes y entrantes del teléfono de Ontiveros el día 21 de setiembre de 2014 que son de utilidad para cotejarlos con las declaraciones testimoniales y fijar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el hecho. Ese día se observan diversas llamadas *“Salientes”* desde el teléfono de Ontiveros al de Yamila Monje (identificada en el teléfono con el nombre *“Amor”*) y algunos llamados *“Entrantes”* realizados desde el teléfono de Yamila Monje al de Ontiveros:

- Así, el ciclo de llamados se inicia a las 9:13 horas con llamado *“Entrante”*, que realizó Yamila Monje a José Ontiveros. Luego se



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
**“FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

observan sucesivos llamados realizados por Ontiveros a Yamila: 12.00 hs, 14.38 hs., 14.39 hs. (5 llamados), 14.40 hs. (3 llamados), 14.44 hs, 14.50 hs, 14.53 hs., 14.56 hs, 14.59 hs., 15.00 hs. Luego de estos 16 llamados Ontiveros llama a su suegra (dice “Suegra” la identificación del llamado) a las 15.01. A las 15.09 y a las 15.10 vuelve a llamar a Yamila. Luego a las 15.11 vuelve a llamar a su suegra. A las 15.15 llama a un teléfono identificado como “Isa Hermana”, quien sería su hermana Isabel. A las 15.21 llama a Yamila nuevamente y a las 15.24 a su suegra (dos llamados). A las 15.26 y a las 15.30 llama a “Isa Hermana”. A las 15.30 llama nuevamente (dos llamados) a Yamila. A las 15.34 llama nuevamente a “Isa Hermana”. A las 15.42 llama al teléfono de “Gabriela Monje”. A las 15.49 y a las 15.50 recibes sendos llamados de “Isa Hermana”, y Ontiveros la llama a las 15.51 dos veces. A las 15.51 recibe un llamado de Yamila y otro de “Isa Hermana”. A las 15.53 y 15.54 Ontiveros llama a Yamila. A las 15.55 recibe un llamado de “Isa Hermana”.

- Es a las 15.57 que Ontiveros realiza el primer llamado a Gustavo Luna y recibe un llamado de éste a las 16.07.
- Luego de ello hay dos llamados de Ontiveros a Yamila a las 16.07 y 16.08.
- A las 16.08 y a las 16.10 llama a “Isa Hermana”.
- A las 16.11 y 16.12 llama nuevamente a Gustavo Luna.
- A las 16.12 recibe un llamado de “Isa Hermana”.
- A las 16.13 recibe un llamado de “Rodrigo Pastran”.
- A las 16.14 recibe otro llamado entrante de Gustavo Luna.
- A las 16.15 recibe otro llamado entrante de “Rodrigo Pastran”.
- A las 16.16. recibe otro llamado de “Isa Hermana”.
- A las 16.19, 16.21, 16.44 y 16.50 recibe otros llamados entrantes de “Rodrigo Pastran”.
- A las 16.48 realiza un llamado saliente a “Patricia Hermana”.
- Hay luego dos llamados entrantes del teléfono identificado como “Gabriela Monje” a las 17.02.
- Finalmente, a las 17.02 hay un llamado saliente del teléfono de Ontiveros a un tal “Mamani” y a las 18.20 recibe dos mensajes de texto de un tal “Gabriel Constantini” preguntándole ¿Qué pasó atendeme? y ¿Qué pasó droga?.

También son de utilidad para establecer la fecha de la separación de José Ontiveros de su pareja Yamila Monje los mensajes de texto que tienen lugar en fechas anteriores al hecho: En fs. 190 y 191 puede observarse diversos mensajes de texto donde Ontiveros averigua por un departamento para alquilar (mensajes de fs. 190 nro. 155.8 y 155.9, así como de fs. 191 mensajes y 165.0 y 165.4 y 165.5), con fecha 7 de junio de 2014.

Asimismo, constan mensajes de Whatsapp que son de utilidad para establecer la fecha de separación, y el conocimiento que tenía Ontiveros tanto de que no habría lugar a reconciliación alguna así como de que Yamila podía estar en alguna relación con Lucas Muñoz. En fs. 200 y vta. puede observarse que el 4 de agosto de 2014 Yamila intenta calmar a Ontiveros diciéndole “José tranquilízate”, “te duele la cabeza porque no te calmas, trata de pensar en como vas a salir adelante”. En fs. 201 vta. con fecha 6 de agosto de 2014 Ontiveros le dice a Yamila “tengo que aceptar que no me quieres más, que sentimientos cambiaron y aprender a vivir solo”. También en fs. 201 vta. y con fecha 7 de agosto agrega “eso lo sé pero me siento culpable y por mi culpa vos también buscaste en otra persona lo que yo no te daba”. También dice “me pesa mucho nuestro fracaso, el engaño, el puterío del trabajo, el sufrimiento de mi vieja pensar que los niños pueden volver a tener contacto con tu amigo” y agrega “que me prometas por los niños que nunca más en su vida van a tener contacto ellos con tu amigo”. Asimismo, esa misma fecha 7 de agosto, en fs. 203, Yamila le dice a Ontiveros refiriéndose a sus hijos: “Pero ellos necesitan a un padre... Ellos te aman José, y no tiene nada que ver que lo nuestro no haya funcionado”, “tenés que dejar de lamentarte y preocuparte por tus hijos, si tanto los amas y son tu vida, no podes dejarlos desamparados”, “estás dándole la prioridad a nuestro fracaso como pareja a tus hijos.... te estás equivocando mucho”. Asimismo, en fs. 211, puede observarse una conversación entre José Ontiveros y un tal Juan Cueto, de fecha 29 de julio de 2014, en la que Ontiveros le dice “conocés al Aux. Lucas Muñoz de Colonia Segovia”, “Porque mi mujer me cagó con ese vago”, “tenés a algún conocido... preguntale si sabe algo de la relación de la oficial Monje y el Muñoz”, “no, sólo quiero saber desde cuando me estaba cagando”.

4.14. Informe de la Jefatura de Policía Científica, División Química Legal, Serie RC Nro. 4341/14, 4342/14, 4376/14, de fecha 21 de setiembre y otros en fs. 264 y ss.



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

Del mismo modo que el Croquis de fs. 48, este Informe permite advertir en los indicios y las fotografías de fs. 269 a 272 que la totalidad de las vainas servidas, a excepción de las vainas servidas encontrada frente a la casa 32, fueron halladas frente a la casa 31, al igual que la bicicleta. Lo propio surge del Croquis de fs. 277.

Así, la interpretación criminalística (v. fs .275 y ss.) informa que “en el lugar se habrían efectuado al menos once disparos utilizando dos armas de fuego semiautomáticas calibre 9 mm” (punto 1.2).

Así, “atento a lo mencionados en el punto anterior y la ubicación de las vainas servidas, se podría establecer una ubicación hipotética de ambos tiradores: uno sobre la calle pública –frente a la Casa 31 de la Mzna. H, con un desplazamiento de Sur a Norte o viceversa, y el restante sobre el espacio con vegetación –frente a la Casa 32 de la Mzna. H-“ (punto 1.3). Asimismo, el informe recuerda el Informe Serie B 1760/14 según el cual corresponden al calibre 9mm y según el Informe IB 740/14 las vainas de los indicios 01, 02, 04, 06, 08, 09, 11 y 12 han sido utilizadas por una misma arma de fuego de tipo semiautomática, en tanto que la vaina servida indicio 14 ha sido percutida por un arma de fuego distinta a la utilizada por las demás vainas (punto 1).

Este informe, según se observa con claridad en el Croquis de fs. 277, agrega dos vainas servidas al informe de fs. 104 y ss., indicando que las vainas servidas 1 y 2 del informe RC 4376/14 se corresponden con el mismo arma de la que proviene la vaina servida 14 del informe RC 4341/14, que es la Marca Bersa, calibre 9mm, con numeración fabril C 58959 (v. fs. 287 y 293 y vta.). Las tres vainas fueron encontradas cerca de la puerta de la Casa 32, en el espacio con vegetación. Las otras 8 vainas fueron halladas frente a la Casa 31 y corresponden al arma FM Hi Power calibre 9mm con numeración fabril 432958.

4.15. Necropsias, en fs. 303/305 y 306/308.

En fs. 303/305 se encuentra la **Necropsia de Gabriela Beatriz Fernández**. Fecha y hora de fallecimiento la ubica el 21 de septiembre de 2014 a las 16.30 hs. aproximadamente, según fs. 303. De acuerdo con las

conclusiones que obran en fs. 304 vta. y 305, se trata del cadáver de un mujer de 44 años que falleció como consecuencia de heridas de proyectiles de arma de fuego. El examen traumatológico indica 3 orificios de entrada y de salida:

- 1) Orificio de entrada en cuadrante inferior interno de la mama izquierda (...). Orificio de Salida en cuadrante supero externo de mama izquierda (...) trayectoria: de abajo hacia arriba, de derecha a izquierda, de adelante hacia atrás (...) Distancia del disparo: menor a 50 cm aproximadamente.
- 2) Orificio de entrada en cara anterior de hombro derecho (...). Orificio de salida: en región paravertebral izquierda a 10 cm de línea media posterior a nivel de D6. Trayectoria: de adelante hacia atrás, de derecha a izquierda, de arriba hacia abajo. En su trayectoria intracorporal perforó el pulmón derecho y lesionó la aorta abdominal y la vena cava inferior. Distancia del disparo: mayor a 70 cm o hubo material interpuesto.
- 3) Orificio de entrada en región epigastrio a 1 cm de línea media hacia la izquierda (...). Orificio de salida en cuadrante supero interno de glúteo izquierdo. Trayectoria de adelante hacia atrás, derecha a izquierda y de arriba abajo. En su trayectoria intracorporal lesionó intestino delgado. Distancia menor a 50 cm de distancia.

Asimismo, el examen interno mostró hemorragias internas masivas y agudas por heridas de proyectiles de arma de fuego que es incompatible con la vida. No se extrajeron proyectiles intracorporales. El dermatost dio negativo para ambas manos. Así, **la causa de la muerte según el dictamen es: Shock hipovolémico, por herida de proyectil de arma de fuego.**

La **Necropsia de BYM (v. fs. 306)** indica "Probable fecha de fallecimiento: 21/09/14 a las 16.30 horas (...) Consideraciones médico legales: Cadáver de un menor de sexo masculino de 7 años de edad que falleció como consecuencia de heridas de proyectil de arma de fuego. El examen externo evidenció:

1. Venopunturas en ambos pliegues de codos
 - a) Orificio de entrada: cara anterior de muñeca izquierda, con halo de contusión y tatuaje sin ahumamiento de 1 cm de diámetro.
 - a') Orificio de Salida: en cara posterior de muñeca izquierda, de bordes evertidos, de 1 cm de diámetro.



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
“**FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...**” y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

Trayectoria del disparo: de adelante hacia atrás, plano horizontal y perpendicular al eje vertical

Distancia del disparo: menor a 50 cm aproximadamente.

b) Orificio de entrada: de borde netos, de 1 cm de diámetro con halo de contusión, sin tatuaje ni ahumamiento a 10 cm hacia la izquierda de línea media posterior a la altura de L1.

b') Orificio de salida: en 7mo espacio intercostal parrilla anterior izquierda del tórax a 5 cm de la línea media, con borde evertidos de 2 cm de diámetro, Sin tatuaje de ahumamiento.

Trayectoria: de atrás hacia delante, de izquierda a derecha y de abajo hacia arriba. En su trayectoria intracorporal lesionó corazón y pulmón izquierdo.

Distancia: Mayor a 70 cm o hubo material interpuesto.

c) Orificio de entrada: a 3 cm hacia la derecha de línea media posterior a la altura de D9, de bordes netos con halo de contusión, sin tatuaje ni ahumamiento de 1 cm de diámetro.

c') Orificio de salida: de bordes evertidos, sin tatuaje de ahumamiento a 2 cm a la derecha de línea media anterior, a nivel del 5to espacio intercostal anterior derecho, de 2 cm de diámetro.

Trayectoria: de atrás hacia delante, de derecha a izquierda, de abajo hacia arriba.

Distancia: mayor a 70 cm o hubo material interpuesto.

d) Orificio de entrada: de 2 cm de diámetro, bordes netos, de forma ovoide, con tatuaje, y halo de contusión y ahumamiento. En región del hemitórax derecho, en cara anterior.

d') Orificio de salida: de 2 cm de diámetro, bordes evertidos de forma ovoide de 5 cm a la derecha de su orificio de entrada descrito anteriormente.

Trayectoria: de adelante hacia atrás, de izquierda a derecha y de abajo hacia arriba. Trayectoria subcutánea sin ingresar a cavidad torácica.

Distancia: menor a 50 cm.

El examen interno mostró rotura traumática del corazón, siendo ello incompatible con la vida. (...)

No se extrae ningún proyectil intracorporal.

Causa de muerte: taponamiento cardíaco por rotura traumática de corazón por herida de proyectil de arma de fuego”.

4.16. Informes de fs. 607 a 610.

En **fs. 607** se observa **Nota Nro. 661/14 de fecha 11 de agosto de 2014**, firmada por Subcomisario Rodolfo Gómez y Suboficial Ppal Sandoval remitida al Sr. Jefe de Policía Departamental Guaymallén Este en la que se solicita un cambio de destino en sus funciones como Oficial Ayudante para Yamila Monje, donde se deja constancia del conocimiento que habían tomado sus superiores en la Policía de la Provincia de Mendoza tanto de la denuncia por Amenazas que realizó Yamila Monje contra José Ontiveros así como de un altercado posterior en el inmueble que tenían en común y en la que intervino otro efectivo compañero de la oficial en Colonia Segovia.

En **fs. 608** se encuentra la **Nota 1540/14 de fecha 7 de agosto** por la cual el Comisario Inspector Trepicchio (Jefe de Policía Departamental de Guaymallén Este) pone en conocimiento del Titular de la Sucomisaria Ceresoli la existencia del expediente por Amenazas en perjuicio de Yamila Monje, **adjuntando Nota 391/14 de fecha 4 de agosto de 2014** que le fuera remitida por el Lic. Nestor de Blassis informando la existencia de la denuncia por Amenazas (**fs. 609**).

En **fs. 610** se encuentra copia de un Acta realizada por el Oficial Auxiliar Damián Munizaga, firmada por José Ontiveros, de fecha 21 de julio de 2014 a las 22 horas, donde consta que Ontiveros se retira del domicilio que compartía con Yamila Monje y sus hijos, porque “su señora esposa le ha manifestado en forma verbal que estaría saliendo con otra persona (...) retirándose el Sr. Ontivero con un pequeño bolso con efectos personales”.

4.17. Examen Psicológico de José Ontiveros (fs. 631/632), realizado por los Dres Crocco, Hanna y, como Perito de Control, Massad, con fecha 16 de diciembre de 2014.

El Examen Psicológico afirma respecto de José Ontiveros: “Su comprensión de la realidad se encuentra conservada, contando con capacidad de juicio crítico que le permite diferencia acciones valiosas de las disvaliosas (...) Muestra un funcionamiento rígido obstinado, con tendencia a



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

mantenerse ligado a sus criterios e ideas. Procura mostrar una imagen virtuosas de sí mismo. Intentando de manera sutil minimizar sus conflictos, limitaciones y en especial su escaso control emocional, pero internamente predomina cierta valoración de sí mismo. Se trata de una personalidad inmadura, egocéntrica, irritable que por momento puede hacer recaer en el área corporal sus tensiones internas. Posee impulsos agresivos, que no logra expresar de modo apropiado, tiende a la falta de disposición para su autocontrol. Intenta mostrar una conducta sobre controlada, en apariencia conformista, aunque a un nivel profundo alberga sentimientos de rebeldía que pueden dar lugar a episodios súbitos y esporádicos de conducta violenta y arrebatada. Es impaciente, con limitada tolerancia ante la frustración y el aburrimiento, reaccionando con una actitud rebelde y hostil, buscando gratificaciones inmediatas. Es lábil emocionalmente, adoptando un rol pasivo agresivo en sus contactos (...) frente a las críticas extremas puede reaccionar con hostilidad. Suele culpar a los demás de sus problemas. Se muestra poco sensible a las necesidades de los demás, estableciendo vínculos superficiales. En búsqueda de gratificaciones personales puede tender a la manipulación. Sus vínculos se caracterizan por ser superficiales”.

Así se llega a las siguientes conclusiones psiquiátricas:

“A) Al momento de los hechos el entrevistado pudo comprender la criminalidad de sus actos y dirigir sus acciones.

B) Consideramos que al momento de los hechos, no actuó bajo estado de emoción violenta.

C) Manifestó haber llegado al lugar de los hechos, no sabiendo por qué lo hacía y no recordar haber sido el autor de los mismos.

D) El estado de emoción violenta es un trastorno psicoreactivo donde se pone en juego un conjunto de alteraciones psicopatológicas a punto de partida de acontecimientos externos, que impactan en la personalidad del sujeto, sobre todo en sus sentimientos espirituales. El mismo pierde su capacidad reflexiva y sus frenos inhibitorios, No siempre se llega a una alteración de la conciencia en dicho estado. En síntesis: existe un

estímulo externo impactante, sorpresivo y súbito, que produce una herida en el mundo espiritual del individuo, que desencadena dicho trastorno psicoreactivo.

E) No debe ser incluido en las eximentes que contempla el artículo 34 inciso 1 del Código Penal”.

4.18. Expediente 1767/14/6F caratulado “Monje Yamila c/ Ontiveros José Miguel p/Ley 6672 del Sexto Juzgado de Familia, iniciado el 29 de julio de 2014.

En fs. 3 se observa que con fecha 29 de julio de 2014 a las 9.00 horas Yamila Monje denuncia que “se encuentra legalmente casada con el arriba denunciado (José Ontiveros) (...) que se encuentra separada hace aproximadamente tres semanas debido a una mala relación que reinaba en el hogar a pesar de los esfuerzos de ambos en solucionarla. Expresa que desde que el día domingo comenzó a tener problemas en relación a agresiones verbales y amenazas recibidas por parte de éste. En momentos de una discusión amenazó con golpearla y quitarle a los menores, como así también insultarla, todo ellos ocurrió dentro del domicilio y en presencia del menor Hernán, su marido también tomó un cuchillo y rompió una pelota como así también otros objetos del hogar. En el día de ayer ocurrió el último hecho de violencia donde su marido la volvió a insultar dentro del domicilio de la misma. No se radicaron denuncias policiales”. Solicitando prohibición de acercamiento.

En fs. 5 y 6 consta informe psicológico de Yamila Coria como denunciante. Allí la Lic. Verónica Frigerio afirma “se observa una marcada disfuncionalidad en el vínculo parental donde las interacciones que se presentan poseen potencial para que surjan episodios de agresividad de índoles psíquica y física (...) Se detecta en la examinada elevado montos de angustia, tristeza y llanto como consecuencia del conflicto suscitado. Muestra miedo y temor por las reacciones que el Sr Ontiveros pueda presentar. Se sugiere a Usía a fin de que la violencia no vaya en escalada adoptar medidas de protección hacia la examinada (...)”.

En fs. 8 consta la declaración testimonial de Gabriela Monje, que tiene lugar el 29 de julio a las 18 hs., donde relaciona la reacción de Ontiveros, rompiendo un cuadro y tomando un cuchillo como amenaza, con el encuentro con un compañero de trabajo al que considera un amigo, que había llevado a sus hijos al parque. También relata que “hace un tiempo conviví con ellos durante unas dos semanas y la relación era muy mala, él buscaba algo



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

para discutir o generar pelea, tiraba los platos por ejemplo” diciendo que esta denuncia se motiva en que producto de que Ontiveros tomó conocimiento de que Yamila Monje se encontró con este compañero de trabajo al llevar a los niños al parque “mi cuñado reaccionó muy mal, rompiendo cosas en la casa, rompió un cuadro y tomando un cuchillo como amenaza, pero no llegó a pegarle a mi hermana. (...) siempre que han discutido él le ha dicho a su hermana alguna frase de mal gusto o le ha dirigido una mirada amenazante”. También la testigo refiere a la amenaza que fue denunciada por Yamila Monje cuyo objeto consta en la denuncia que da inicio al Exp. P 78071/14 por Coacciones aquí acumulado.

En fs. 16 vta. consta notificación a José Ontiveros de la prohibición de acercamiento.

En fs. 10 consta la resolución que ordena la prohibición de acercamiento a José Ontiveros en relación con Yamila Monje.

En fs. 19 consta la denuncia de Yamila Monje acerca de los hechos que tuvieron lugar el 29 de julio (que originan el expediente P 78071/14). Allí Yamila Monje denuncia las amenazas que han sido objeto del Exp. por coacciones Nro. 78071/14.

En fs. 33, con fecha 12 de septiembre, Yamila Monje y José Ontiveros solicitan en forma conjunta el levantamiento de la prohibición, por haberse iniciado acciones civiles de tenencia, alimentos, y visitas de los niños, no existiendo resolución que haga lugar a ese pedido.

4.19. El Legajo Personal como funcionario policial de José Ontiveros tiene dos documentos de interés. Por un lado, **copia fiel de la Partida de Matrimonio** entre Yamila Monje y José Ontiveros de fecha 13 de noviembre de 2009 (v. fs. 131). Por otro lado, **constancia de que el arma provista por la policía** a José Ontiveros es la HI POWER CLASSIC 95 9MM Número Fabril 432958. Y el arma provista a María Gabriela Monje Fernández es la BERSA THUNDER PRO CALIBRE 9MM SERIE C58959 con cargador y siete cartuchos al momento del secuestro (v. fs. 135 y vta.).

4.20. El Expediente Administrativo de la Inspección General de Seguridad que tiene como Asunto “Investiga situación ocurrida

con el Auxiliar PP José Miguel Ontiveros y con la Of. AYTE. PP Yamila Elizabeth Monje Fernández” (Nro. 2080 D 2014 00107 Inspección General de Seguridad E01) alberga algunos aspectos relevantes para esta sentencia.

Por un lado, en este Expediente se observa en fs. 10 que “conforme lo dispuesto por Resolución 71-2001 de Inspección General de Seguridad que reza que las Dependencias Policiales ante la información de existencia de situaciones de violencia intrafamiliar en la que se encontrare involucrado personal de su planta, deberá dar inmediata intervención a División de Sanidad Policial, por lo que en este caso ante una verdadera omisión del cumplimiento de esta resolución, deberá extraerse compulsas para investigar el accionar del personal superior del Oficial Auxiliar PP José Miguel Ontiveros Arancibia”.

También aquí en fs. 17 y vta hay constancia de que el arma provista por la policía a José Ontiveros es la HI POWER CLASSIC 95 9MM Número Fabril 432958. Y el arma provista a María Gabriela Monje Fernández es la BERSA THUNDER PRO CALIBRE 9MM SERIE C58959 con cargador y siete cartuchos al momento del secuestro (v. fs. 135 y vta.).

En fs. 38 y ss. se observa Informe del Suceso de la Policía según el Sistema Informático del CEO, donde consta que el primer informe en fs. 39 es a las 16:07:19 donde se informa que se escucharon disparos y gritos, quedando claro en las fojas subsiguientes que se trata del suceso que es objeto de este juicio.

Por otra parte, en el Expediente Administrativo que tiene como Asunto “UID Capital E/Preventivo Nota Nro. 391/14 Expte P 78071/14 Amenazas, Involucrado: Auxiliar PP José Miguel Ontiveros Arancibia. (1685 D 2014 00107 Inspección General de Seguridad E02), en fs. 47 a 54 existen constancias de que se habrían incumplido las reglas dispuestas por Resolución 71/2001 de la Inspección General de Seguridad y que, incluso, los superiores de Ontiveros no tenían conocimiento de la existencia o del contenido de las referidas resoluciones (v. fs .49).

5. Alegatos.

5.1. El Sr. **Fiscal de Cámara**, Dr. Javier Pascua, sostuvo que hay tres palabras: perdón, arrepentimiento y clemencia que podía pe-



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

dir el imputado, y que eso es lo que debió haber hecho. La prueba es contundente. No hay dudas.

El 21 de setiembre Ontiveros va a buscar a sus hijos para llevarlos a su casa. Yamila le dice que iba a ir al hospital y le ofrece llevarla pero dice que no. El se va. Ella va al hospital con Lucas Muñoz Perez. Ontiveros va al hospital y los ve. Ontiveros se va y presuntamente va a buscar su arma. Desde que busca el arma se dirige al Barrio Solares de San Antonio, estaciona el vehículo pistola en mano, en la esquina de la casa. Algunos familiares estaban en la puerta, estaban Condorí, Gabriela, Caren, la mamá de Gabriela y el papá. Estaba B jugando a la bicicleta. Era un domingo cuando estaban por comer un asado. Al verlo la familia entra en la casa y cierran la puerta. En esas circunstancias comienza a escucharse disparos. Gabriela dentro de la casa oye los disparos y va a buscar el arma y cuando ella sale carga el arma, saltó un bulto y salió corriendo tras el agresor. Dispara, lo sigue y Ontiveros huye del lugar. Vuelve cuando su pareja le avisa que vuelva y se encuentra con su hijo y su madre en el suelo y ella no sabía que hacer, a quien auxiliar. La madre fallece en el lugar y B en el hospital.

De la autoría no cabe duda. El auto lo deja a la vuelta y luego huye corriendo, no retoma el auto. La razón es clara: Yamila y Ontiveros comenzaron a perder su relación afectiva y Yamila comienza a tener una relación con Muñoz, aunque no sabemos si fue en junio, julio o agosto. La infidelidad de Yamila es el detonante. Hoy Yamila esta en pareja con Muñoz, aunque ambos dijeron que salían desde diciembre, hay indicios de que refieren a una relación anterior al 21 de setiembre (no se sabe cuanto antes). Relata el día en que supo que su hijo le dijo que había estado con otro hombre y su hijo jugando en el parque y eso da lugar al arranque violento como primer antecedente, al otro día Yamila va y pide la orden de alejamiento. Pero no se respetó la prohibición de acercamiento por parte de Ontiveros, por eso solicita compulsas. Otra vez fue cuando Muñoz llega a la casa de Yamila y le dijo por qué no me atendías el teléfono y se genera un conflicto y Ontiveros llama al 911. Ontiveros tenía muy probablemente o con certeza conocimiento de que Yamila estaba con Muñoz.

Por eso el día 21 de setiembre, él la sigue al Hospital, luego de llevar a los chicos vuelve a la casa y la sigue. Ontiveros fue a tomar el arma para matar a Yamila y Muñoz, había dolo de matarlos. Pero al salir del hospital no los encuentra. Luego, según su versión, se encuentra en el lugar, pero recuerda oír disparos pero no ve. Hasta que en un momento vuelve a ver a Gabriela, corre, llama a su amigo policía. Hay un estado amnésico, se pretende que se obnubiló, pero era consciente de la situación porque pudo manejar y buscarlos, pero llamativamente no recuerda ese momento. El niño tenía 4 disparos, la madre también. Afirma que el relato del imputado es mentira. Dos meses antes le anunció que le iba a causar un daño donde más le doliera y Yamila tenía un especial afecto por B. No mató a cualquiera, le abrió fuego a dos personas concretas. En la calle había otros niños y personas y no disparó contra ellos, sino contra personas concretas. Mas aún, dejó el auto en la esquina para huir. Por todo esto es un acto premeditado. Al no encontrar a Yamila fue y cumplió el anuncio anterior.

Respecto de la emoción violenta, cita jurisprudencia Dice que él llama a Luna, le dice me he mandado una cagada, disparé contra unas personas. Luna dijo que había disparado contra familiares de Yamila Monje. Primero habla con Luna antes de oír los móviles. Ontiveros es celopático, que puede reaccionar violentamente, fue eso lo que lo llevo a cometer el hecho, no la emoción violenta. Pudo estar shockeado, pero sabía lo que hacía. Es una persona con perfil perverso, con rasgos psicopáticos, es un manipulador, egocéntrico. El dictamen pericial dijo que no hay emoción violenta. Masad no pudo contradecir estas afirmaciones. En relación con la psicóloga, perito de parte, tuvo conocimiento del expediente a pesar de que lo negó y estaba desde el principio pretendiendo referir a la emoción violenta. Plantea la inconstitucionalidad del art. 395 del CPP porque lo peritos de control no son sometidos a juramento de decir verdad.

Los hechos son dos y decidió matar en venganza por la infidelidad.

Solicita la pena máxima del 80 inc. 12 del CP: prisión perpetua por el concurso de delitos de dos hechos y 149 bis por amenazas simples.

Solicita compulsas por averiguación de delito de desobediencia a la autoridad al haber incumplido las órdenes de alejamiento



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

dictadas por el Juez de Familia y por la tentativa de homicidio en perjuicio de Gabriela Monje. También que se resuelva la inconstitucionalidad solicitada.

5.2. Por la **Querrela**, el Dr. Acosta dijo que la acusación se encuentra plenamente probada en relación con el Art. 80 inc 12 del CP. El tipo subjetivo, dolo, como voluntad de realizar el hecho también está probado. Adelanta que le corresponde la pena máxima de nuestro Código Penal, que encuentra su legalidad en base a la alta dosis de reprochabilidad del comportamiento del imputado. Invoca también el delito de coacción, para hablar de la crisis de la pareja, que Yamila había sido amenazada por el Sr. Ontiveros y que el anuncio había consistido en la necesidad de que conocieran al verdadero José: le dijo que a ella la quería demasiado, le dijo que iba a sufrir toda la vida, que iba a asesinar a su madre y a su sobrino. Gabriela Monje contó que vivió con ellos en noviembre, diciembre, hasta febrero, que la pareja ya estaba en crisis, lo que nos saca de la esfera del hospital italiano (que de todos modos estaba en un hospital esperando para pagar unos medicamentos en compañía de un hombre). Así se desencadenan las cosas. Nada de lo que escuchamos se puede presentar como nuevo, como sorpresas. Véase la prueba instrumental incorporada el lunes, la pericia que realiza la división de científica de la policía de Mendoza. Cuando recoge los cuerpos y demás elementos en la escena del crimen y la concordancia con el acta de secuestro de fs. 22. Y como lo reconocieron los testigos, 9mm marca hi power clase 25 numero de serie y cargador sin proyectiles. Se comentó que las balas era marca Luger que se corresponde con el arma que se secuestró. La gran mayoría de las vainas de su arma fueron recogidas en la puerta de la casa de su suegro, de B, alrededor del cuerpo de B y de Gabriela Monje.

Refirió a la Necropsia del Dr. Carrera, fs. 305 y ss., donde se dice que la causa de muerte es shock hipovolémico por herida de proyectil de arma de fuego, 4 disparos, entre 50 y 70 centímetros del cuerpo, ninguno a una distancia superior. Sigue la pericia de BYM, 7 años, 5 disparos, entre 50 y 70 centímetros de distancia, rotura traumática del corazón por herida de proyectil de arma de fuego. Recuerda la amenaza de que iba a sufrir toda su vida. Respecto de que estaba perdido y confundido, como sostuvo,

recordó que sabía manejar y atender el teléfono: a fs. 110 vta. están las llamadas del día del hecho del tel. de Ontiveros. Luna deja asentado qué le dice Ontiveros. Llama a su hermana y habla 3 veces con Luna. Puede manejar, puede disparar, puede llamar. E incluso fue encontrado por la directivas que le dio el propio imputado ya que él les ayuda a llegar al lugar donde se encontraban. Pero además está el reconocimiento del imputado de todo lo que ha hecho, se lo reconoció a Luna que había disparado y contra quién lo había hecho. Por eso, todo lo relativo a si había perdido la consciencia, no se sostiene. Los Dres. Hanna, Crocco, Massad coincidieron. A diferencia de la psicóloga, pretendió que su resultado era exclusivamente sobre la entrevista, pero pudo acceder al expediente. Pero Massad no quiso apartarse de los extremos sostenidos por Crocco y Hanna luego de varias entrevistas. Hanna dijo que en las entrevistas, Ontiveros cambió los hechos con finalidad ganancial. Dijeron estos profesionales que no tenía relaciones profundas y que tenía un relato coherente y que tenía un cuadro específico de lo que había pasado. Que tenía rastros de perversión y que fue un hecho de venganza. Respecto de la premeditación, dice que Crocco no tuvo sorpresas, que era una pareja destruida en un proceso de separación y que sólo por la personalidad del imputado con rasgos de perversión realizó este hecho. Dijo Hanna que no hubo lagunas, que actuó sabiendo lo que hacía. Dice que en su declaración el imputado declaró especulativamente y evadió las respuestas en preguntas de cómo había manejado, hablado por teléfono, etc. Cuando va corriendo le dispara a la madre de B, a Gabriela, por eso solicita compulsa por el delito de homicidio en grado de tentativa contra ella.

El Dr. Varela comenzó su alocución con un mensaje del poeta inglés Kipling, titulado "If". Explicó que era el poema de una madre o padre a un hijo. Este poema pudo leerlo Gabriela a su hijo B, pero no podrá hacerlo, dijo. Dijo que se trata de uno de los casos más trágicos de su vida profesional. Este caso merece nuestra atención. Argumentó que este caso tiene tres partes, una de ellas la condición humana. El segundo, que pasó con la institución policial y el Juzgado de Familia. El otro aspecto es qué vamos a hacer con la víctima.

Los hechos tiene 4 fechas el 29 de julio, en setiembre cuando Ontiveros va al cumpleaños de B, también en setiembre cuando piden ambos el levantamiento de la medida, y el 21 de setiembre. Utilizando la ex-



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

presión “If”, que significa “Si” en inglés, se pregunta que hubiera ocurrido si no hubieran levantado la medida, si hubiera dicho la verdad en la reunión, si B hubiera ido al carrizal ese día. Si le hubiera dicho la verdad estarían vivos porque él les dice que va a ir a buscar a los chicos pero era mentira pero el no iba a buscar los chicos sino a cumplir su palabra. Sostiene que la policía no se involucró, la Justicia no se involucró, y eso lo pagó una familia. Recuerda que Ontiveros en 15 minutos llamo a Luna antes del hecho, a Luna luego del hecho y a Yamila también. Dolo de ímpetu, aberratio ictus podría decir la Defensa, o emoción violenta o una alteración transitoria. Pero la emoción violenta es para una personal normal ante una situación extraordinaria. Pero en este caso no estamos frente a estas situaciones extraordinarias. El estímulo tiene que ser externo, no puede provenir de circunstancias internas. Si le diéramos emoción violenta a todos lo que cometen un homicidio le estaríamos dando un privilegio a los irascibles. Ontiveros era irascible. Que vio Ontiveros? Vio a Yamila con otro hombre en un hospital. Como la institución policial y judicial no pudo hacer nada. Monje contó como fue a la municipalidad. Dijo que en este juicio no están las instituciones. Refiere a la Reparación y a normas internacionales sobre víctimas del Delito, así como a la Convención de Belem do Para y a la Ley 26.485 de protección integral a las mujeres. Refiere al fallo Velázquez Rodríguez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y Jurisprudencia de tribunales internacionales en materia de Derechos Humanos en relación con la reparación a las víctimas. Por eso sostiene, no nos conforma la condena. Solicita reparación: la reparación es el pedido de disculpas públicas por parte de la policía de Mendoza a la familia Monje en un acto público. También puede consistir en que la policía elabore un protocolo para evitar casos como éstos. Y solicita también un pedido de disculpas públicas del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza. Por último, adhiere al pedido de pena del Ministerio Público Fiscal.

5.3. La **Defensa** refirió que la prohibición de acercamiento a veces se viola por el amor a la pareja y los hijos. Dice que la denuncia indica que la amenaza era a ella y su madre, pero no a B. Afirma que Crocco no explicó como llegó a sus conclusiones, qué técnicas utilizó. Lee un

breviario del DSM4 que se realizó para la Organización Mundial de la Salud. Afirma que la personas perversa es antisocial de forma permanente. Afirma que aquí no se trata de un antisocial ya que por años trabajó luego de ingresar a la Policía. Dice que Yamila Monje y Muñoz ocultaron la relación que ya preexistía al hecho y mintieron en el proceso ya que Caren Monje dijo que ella lo engañaba a él y recuerda que Muñoz en su declaración en fs. 16 que estaban saliendo formalmente hacía unos 10 días. Dice que él se entera de la relación entre Yamila y Muñoz cuando éste va a la casa y Ontiveros llama al 911, apenas unas semanas antes del 21 de setiembre. El 21 de setiembre él le ofrece con amor llevarla al hospital y él toma conciencia en ese momento de que estaba siendo engañado. Y refiere al momento en que dice: “ah, mirá vos, ya vas a ver”, indicando que eso es signo de que en ese momento cae en la cuenta del engaño. Yamila dijo que adjudicaba esa reacción a que supo de la relación con Muñoz. Su cliente dijo que los vio abrazados, y que eso trajo aparejado todo lo demás y que para Ontiveros su mujer y sus hijos eran su mundo y que se le había acabado el mundo. Afirma que en los casos aceptados de emoción violenta también el agresor comprende dónde está dirigiendo sus acciones, lo que explica que aun en estos casos hay capacidad de conocer los hechos. Lo relativo al auto, dice que justamente la persona que comete un hecho deja el auto cerca para poder escaparse, si lo deja en la esquina, dice, es justamente porque no pensó en eso. No hubo una premeditación ni una planificación. La hermana no dijo que iba a matar al sobrino sino a Yamila y su madre. Cita a la Lic. Troncoso, porque el perito de parte Massad dijo que estaba de acuerdo en algunos aspectos y en otros no, y por eso propuso a la Lic. Troncoso para tener una opinión independiente. Recuerda que la Lic. Troncoso explicó las técnicas utilizadas. Lo que ocurrió tuvo lugar desde que ve a una mujer en brazos de otro hombre. Hay emoción violenta porque hay estado de emoción violenta y cita doctrina. La “excusabilidad” de la emoción, debe ser una causa provocadora, un estímulo desde afuera, por ser de cualquier carácter, económico, moral, etc. La atenuante se aplica aun cuando la víctima sea extraña a la emoción. Es necesario que esté emocionado cuando ocurrió el hecho.

Por lo indicado, solicita que se aplique art. 81 inc 1, solicita aplique la pena de tres años en suspenso y cese de la prisión preventiva.



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

6. Valoración de la prueba.

6.1. Considerando la prueba testimonial e instrumental incorporada al debate, y tal como han considerado tanto el Ministerio Público Fiscal como la Querella, ha quedado debidamente acreditado en autos que los hechos sucedieron en las circunstancias que se consideran probadas según lo que se explica a continuación.

6.2. Las **circunstancias de tiempo, modo y lugar** aparecen corroboradas por la declaraciones testimoniales y la prueba instrumental, permitiendo afirmar con certeza que el hecho ilícito tuvo lugar.

Para una adecuada comprensión del hecho separaré la valoración de la prueba en dos momentos distintos. Por un lado, la relación de la pareja los meses anteriores al día de los hechos y, por otro lado, los hechos ocurrido ese mismo día 21 de septiembre de 2014, considerando para ello tanto los momentos anteriores al hecho que tienen lugar desde la mañana misma, como el momento propio de su comisión alrededor de las 16 horas.

6.2.1. La relación de la pareja meses antes de los hechos: amenazas y escalada de violencia y miedo.

Yamila Monje, ex pareja de José Ontiveros, relató los diversos sucesos que marcan los meses anteriores a los hechos que son objeto de esta sentencia.

Yamila Monje explicó que la relación con José Ontiveros comenzó a principios de 2008 y que tiempo después se casaron (en Copia fiel de la Partida de Matrimonio entre Yamila Monje y José Ontiveros que se halla a fs. 131 del **Legajo Personal de José Ontiveros** consta fecha 13 de noviembre de 2009). Cuando comenzaron la relación no trabajaban todavía juntos en la Policía, ya que ella ingresó recién a mediados de 2010. Al casarse vivieron en la casa de la madre de él en el Barrio Buenos Vecinos y viviendo con la madre de Ontiveros nacieron los chicos. La niña tiene 4 años y el nene 5 años en la actualidad.

Dijo que al separarse *José Ontiveros “se fue y yo me quedé en nuestro domicilio de Carril Godoy Cruz. En ese momento la nena tenía tres años y acordamos que iba a seguir viendo a los chicos. Como yo trabajaba 24 horas y*

el tenía otro horario y su familia lo cuidaba quedamos que él los cuidaba cuando yo trabajaba". Eso explica que Ontiveros concurriera a la casa donde vivían sus hijos y Yamila y se quedara en la casa a pesar de que estaban separados. Yamila Coria dijo que cuando se separan Ontiveros va a vivir a un monoambiente en Villanueva cerca del Carrefour.

Luego de la separación tuvieron lugar dos hechos de violencia de los que quedó prueba instrumental por las denuncias realizadas por Yamila Monje. En efecto, Yamila Monje relató los hechos que tuvieron lugar el 29 de julio de 2014 y los días anteriores y que dieron lugar, el primero de ellos a la denuncia ante el Juzgado de Familia, y el segundo a la denuncia por el delito de Coacciones (Exp P-78.071/14 que ya fue objeto de valoración en esta sentencia).

En relación con el primer hecho, Yamila explicó que la denuncia tuvo lugar porque fue de paseo con sus hijos a la Virgen de Lourdes y se le hizo muy tarde. Como era domingo Ontiveros iba a ver a los chicos. En el parque Yamila Monje se encontró con Lucas Muñoz que estaba con su hijo y jugaron con el hijo de él y luego le contaron a José Ontiveros que estuvieron jugando en el parque con el hijo de otro hombre: esto dio lugar a que Ontiveros golpeará un cuadro que estaba en la pared y rompió una pelota con un cuchillo estando allí sus hijos. Por esto motivo fue al Juzgado de Familia y solicitó la orden de alejamiento.

Ese mismo día, cuando Yamila Monje salía del Juzgado de Familia, él se acercó al auto, le quiso sacar las llaves del auto, forcejearon y le dijo 'te voy a matar a tu mamá y al B' y explicando que ese día *"lo vi parado al lado del auto, me dijo vamos a hablar y le dije que no, porque tengo que buscar a los chicos. Me dijo 'no, vamos a hablar'. Le dije que no otra vez. Me quiso sacar las llaves, forcejearon, me escupió, me insultó y me dijo 'te voy a matar a tu mamá y al B'".* Al preguntar la Querrela nuevamente explicó que *"el día que se cruzó con Lucas Muñoz en el Parque, ese día Ontiveros"*.

Lucas Muñoz dijo que Ontiveros y Yamila se separaron aproximadamente en mayo o junio de 2014 y que esta relación era así desde que se separaron y también contó que Yamila le dijo que tenía miedo porque Ontiveros le había dicho que iba a matar a su mamá y su sobrino.

Yamila Monje dijo que José Ontiveros habló con ella luego de la prohibición de acercamiento, y le dijo que quería llegar a un



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

acuerdo en buenos términos. Y explicó que cuando iba a su casa en el Carril Godoy Cruz no compartían el lecho conyugal, él iba a ver a los chicos y quedarse en casa mientras ella no estuviera porque estaba trabajando.

Otro hecho de tensión tuvo lugar por el conflicto entre Ontiveros y Lucas Muñoz que según Yamila Monje ocurrió entre las amenazas y el homicidio, oportunidad en la que Ontiveros fue a buscar el auto a la casa y Lucas se presentó en la casa de Yamila, por lo que Ontiveros salió y se enojó y hubo un conflicto entre ellos. Lucas Muñoz explicó que pasó a buscar una llave que necesitaban en la comisaría y que además cerca de la casa el día anterior había tenido problemas una mujer y que se acercó para ver que no fuera ella, siendo que, al golpear la puerta, Ontiveros sale a la puerta y llama al 911 diciendo que había un policía y él llamó también diciendo que había un problema, aclarando que Yamila nunca engañó a su marido con él.

Un poco después de este conflicto, según relató Yamila, *“Ontiveros fue al último cumpleaños de B, porque llevó a los niños”*. Esto sucedió tres meses después de la amenaza, a principio de septiembre, ya que de acuerdo con la declaración de Caren Monje, B cumplió el 4 de setiembre y se lo festejaron el 7 de setiembre, y de acuerdo con Caren *“Ontiveros llevó a los niños al cumpleaños. El comportamiento de él en el cumpleaños fue normal”*.

Pero Lucas Muñoz dijo que había una situación de celos y agresión que se remonta a los comienzos de la separación ya que Yamila le dijo que Ontiveros estaba celoso de él y de otro compañero también, y recordó un llamado por teléfono a los gritos cuando estaban de guardia y Ontiveros le decía por teléfono que *“era una puta”*, esto fue aproximadamente en junio o julio de 2014. Muñoz le dijo a Yamila Monje que no se dejara tratar mal, pero ella le dijo que tenía miedo que le quitara a los chicos.

Gabriela Monje, hermana de Yamila, también refiere a estas situaciones de violencia y maltrato. Dijo que las últimas veces que habló con él lo vio sacado y que no se podía mantener una conversación con él, contando que una vez llamó a su mamá, 48 hs. después de la denuncia, y dijo que quería hablar con las dos y, por ello, acordaron tener una conversación en la que hablaron y José dijo que jamás le haría algo a mi mamá y a mi hijo y

agregó *“Ese día que hablé con él en mi casa estaba de licencia, porque habló creo que con la Subcomisario Gómez a la que le contó que se iba a mandar una cagada y le dio licencia y le retuvo el arma, pero no aviso a Sanidad ni se inició el procedimiento. No se cumplió el protocolo”*. Pero, además, Gabriela Monje y su hijo B convivieron con la pareja unos meses hacia fines de 2013 y en su declaración mencionó situaciones de maltrato ya en esa época, diciendo *“Yo vi el maltrato que tenían los dos. Yo viví con ellos en diciembre de 2013. Uno llegaba a la casa y, por ejemplo, si los chicos habían comido y él llegaba después, él le tiraba el plato y le decía que no había aprendido a comer en familia (...) él decía que yo no hacía nada. El maltrato era también conmigo. La relación con mi hijo era lo justo y necesario. Mi hermana ya se quería separar desde 2013 (...) A mi me llamó la atención lo del plato, cuando vivía con ellos, y mi hermana me dijo que últimamente la trataba como un perro. Me dijo que tenía muchos hechos de violencia para con ella y que tenía temor por los niños porque le decía que los iba a llevar”*.

La prueba instrumental también deja evidencia de la violencia creciente por parte de Ontiveros. Así el **Expediente 1767/14/6F caratulado “Monje Yamila c/ Ontiveros José Miguel p/Ley 6672 del Sexto Juzgado de Familia, iniciado el 29 de julio de 2014**. (v. apartado 4.18 de estos Fundamentos) es prueba de que con fecha 29 de julio de 2014 (que fue un día martes) a las 9.00 horas Yamila Monje denunció que desde que el día domingo (27 de julio) comenzó a tener problemas en relación a agresiones verbales y amenazas recibidas por parte de José Ontiveros y en momentos de una discusión amenazó con golpearla y quitarle a los menores, como así también a insultarla y que su marido también tomó un cuchillo y rompió una pelota como así también otros objetos del hogar y que el día anterior (es decir, el lunes 28 de julio) ocurrió el último hecho de violencia donde su marido la volvió a insultar dentro del domicilio de la misma, habiendo solicitado allí una prohibición de acercamiento. En fs. 5 y 6 consta informe psicológico de Yamila Coria como denunciante, donde la Lic. Verónica Frigerio afirma que las interacciones poseen potencial para que surjan episodios de agresividad de índoles psíquica y física y que Yamila Monje sufre elevados montos de angustia, tristeza y llanto como consecuencia del conflicto suscitado y que muestra miedo y temor por las reacciones que el Sr Ontiveros pueda presentar, sugiriendo a efectos de evitar la escalada de violencia adoptar medidas de protección hacia la examinada. La **Lic. Frigerio** explicó al prestar declaración testi-



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

monial que Yamila Monje refirió agresiones verbales luego de la separación por celos de parte de su pareja y que percibía por el relato de la víctima que pudiera estar expuesta a hechos de mayor gravedad. Pero, además, ese mismo día 29 de julio al salir del Juzgado de Familia, Yamila Monje fue víctima de otro acto de agresión, cuyas pruebas ya han sido objeto de valoración constatando la comisión y responsabilidad de Ontiveros por el delito de amenazas en el Exp. 78071/14. Así las cosas, entre los días 27 de julio y 29 de julio tuvo lugar otro pico de violencia y acoso por parte de Ontiveros a Yamila Monje que concluyó con la prohibición de acercamiento en el Expediente del Juzgado de Familia referido y con la denuncia penal por Coacciones del Exp. 78071/14.

También de los **Informes de extracción de fs. 135 a 210 del teléfono de Ontiveros** (v. apartado 4.13 de estos Fundamentos) se puede inferir con meridiana claridad que la separación de la pareja tenía ya varios meses al momento de los hechos y que Ontiveros sabía al menos desde el mes de julio acerca de que existía alguna relación entre Lucas Muñoz y Yamila Monje. Son de utilidad para establecer la fecha de la separación de José Ontiveros de su pareja Yamila Monje los mensajes de texto de fs. 190 y 191 donde constan diversos mensajes de texto donde Ontiveros averigua por un departamento para alquilar (mensajes en fs. 190 nro. 155.8 y 155.9, así como en fs. 191 mensajes y 165.0 y 165.4 y 165.5), con fecha 7 de junio de 2014. Esto resulta coincidente con las versiones de los testigos de que la separación tuvo lugar aproximadamente en junio de 2014, tres meses antes de la comisión del hecho. Asimismo, la extracción de información del teléfono de Ontiveros deja en evidencia los mensajes de Whatsapp que son de utilidad para comprender la relación que existía entre Ontiveros y Yamila Monje casi dos meses antes del hecho, así como el conocimiento por parte de Ontiveros de que Yamila podía estar comenzando otra relación. En esos mensajes Yamila Monje no sólo no da ninguna esperanza a Ontiveros de continuar la relación sino que, respetuosamente, intenta ayudarlo a que esté más tranquilo con la situación de la separación: el 4 de agosto de 2014 Yamila intenta calmar a Ontiveros diciéndole “José tranquilízate”, “te duele la cabeza porque no te cal-

mas, trata de pensar en como vas a salir adelante”, el 6 de agosto de 2014 Ontiveros le dice a Yamila “tengo que aceptar que no me querés más, que sentimientos cambiaron y aprender a vivir solo”, el 7 de agosto agrega “eso lo sé pero me siento culpable y por mi culpa vos también buscaste en otra persona lo que yo no te daba” y agrega “me pesa mucho nuestro fracaso, el engaño, el puterío del trabajo, el sufrimiento de mi vieja pensar que los niños pueden volver a tener contacto con tu amigo” y agrega “que me prometas por los niños que nunca más en su vida van a tener contacto ellos con tu amigo”, y esa misma fecha 7 de agosto Yamila le dice a Ontiveros refiriéndose a sus hijos: “Pero ellos necesitan a un padre... Ellos te aman José, y no tiene nada que ver que lo nuestro no haya funcionado”, “tenés que dejar de lamentarte y preocuparte por tus hijos, si tanto los amas y son tu vida, no puedes dejarlos desamparados”, “estás dándole la prioridad a nuestro fracaso como pareja a tus hijos.... te estás equivocando mucho”. Es evidente que un mes y medio antes del hecho, a principios de agosto, Ontiveros tenía muy en claro que la separación era definitiva y que podía existir un atisbo de otra relación que estaría comenzando su ex pareja, mientras que Yamila Monje a pesar de las amenazas sufridas que ya habían tenido lugar intentaba que Ontiveros no sufriera y pensara en la relación con sus hijos. Pero, asimismo, en fs. 211, puede observarse una conversación entre José Ontiveros y un tal Juan Cueto, de fecha 29 de julio de 2014 (lo que coincide con el pico de violencia referido antes que dio lugar a los expedientes del Juzgado de Familia y por Coacciones), en la que Ontiveros le dice “conocés al Aux. Lucas Muñoz de Colonia Segovia”, “Porque mi mujer me cagó con ese vago”, “tenés a algún conocido... preguntale si sabe algo de la relación de la oficial Monje y el Muñoz”, “no, sólo quiero saber desde cuando me estaba cagando”. Así, ya desde el 29 de julio, día de las amenazas, y diez días antes de las conversaciones antes referidas entre Ontiveros y Yamila Monje, Ontiveros sabía de una eventual relación entre su ex pareja y Lucas Muñoz. De ningún modo puede sostenerse que Ontiveros hubiera sido sorprendido el 21 de septiembre, dos meses después de estas conversaciones y tres meses después de su separación, por encontrar a su ex pareja con Lucas Muñoz en el Hospital Italiano.

También agregan evidencia de ese conocimiento anterior de la relación los **Informes de fs. 607 a 610** (v. apartado 4.16. de estos Fundamentos), en particular el que consta en fs. 610 donde se halla copia de



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

un Acta realizada por el Oficial Auxiliar Damián Munizaga, firmada por José Ontiveros, de fecha 21 de julio de 2014 a las 22 horas, donde consta que Ontiveros se retira del domicilio que compartía con Yamila Monje y sus hijos, porque “su señora esposa le ha manifestado en forma verbal que estaría saliendo con otra persona (...) retirándose el Sr. Ontiveros con un pequeño bolso con efectos personales”. Así las cosas, ya desde el 21 de julio, exactamente dos meses antes del hecho, Ontiveros sabía de esta relación.

6.2.2. El día de los hechos: el 21 de septiembre de 2014

6.2.2.1. Los momentos anteriores al hecho.

Yamila Monje y Lucas Muñoz relataron lo sucedido antes del hecho, así cómo las comunicaciones de Ontiveros con Yamila y el itinerario que éste debió seguir hasta llegar al lugar del hecho.

Yamila Monje explicó que el 21 de septiembre Ontiveros se llevó a los chicos. El auto estaba en la casa y fue a buscar a los chicos. Ella le dijo que iba a ir al Hospital. Finalmente Lucas Muñoz la llevó al Hospital Italiano a las 14 o 14.30. Cuando estaba esperando para retirar estudios, aproximadamente pasadas las 15 hs., apareció Ontiveros en el Hospital y le dijo “vení” y ella se negó por lo que Ontiveros le dijo: “ya vas a ver, no vas a ver más a tus hijos”. Casi en la esquina del hospital se lo cruzó y Ontiveros le dijo “subí al auto hija de puta... ahora sí no vas a ver más a tus hijos” y se fue en el auto. Lucas Muñoz dijo que Ontiveros estaba a los gritos, y que estaba enojado por la forma de actuar y manifestarse. Lucas Muñoz salió detrás de ella y la llevó a su casa, pensando que Ontiveros podía ir allá a retirar ropa o la documentación de los niños, pero Ontiveros no estaba allí.

Por eso, tomó un taxi, siguiéndola Lucas Muñoz con la moto por el temor de que Ontiveros quisiera llevarse a los niños, hasta la casa de la madre de Ontiveros en Buenos Vecinos, donde creía que estaban los niños. Pero la madre de Ontiveros le dijo que estaban en lo de Erica, por lo que fue hasta allí “y le dije dame a los chicos, pero no me dieron a mis hijos”. Llegó Isabel, la hermana de José Ontiveros, y le dijo a Yamila “que pasó, llámalo a José

que esta sacado". Ontiveros había llamado a Isabel para que le dijera a Yamila que no se fuera. Ella se queda esperándolo a Ontiveros allí, tal como él le dijo, y al rato, 15 o 20 minutos después, viene corriendo su Isabel y ella tenía el teléfono en su mano y decía el José, el José, y Ontiveros le dijo *"maté a tu mamá y a tu sobrino hija de puta, los maté"*, entonces Isabel le preguntó *"¿que pasó, que pasó?"*, *"José los mató"* le respondió Yamila. De allí Yamila se dirigió a la casa de su madre, llevándola Lucas Muñoz quien se quedó por la zona, y llamó a su mamá y a su hermana y la atendió su hermana más chica y le dijo *"vino José y los mató. La mamá está muerta me dijo"*.

También **Caren Monje** relató en su declaración testimonial la existencia de llamados de José Ontiveros antes de la comisión del hecho. Dijo que *"eran como las 3 de la tarde y mi mamá recibió un llamado de mi ex cuñado preguntando por mi hermana Yamila: la llamaba a mi mamá preguntando por Yamila porque ella había ido al hospital y nosotros la llamábamos a su celular al hospital y no atendía (...) José Ontiveros llamó a mi mamá para decirle que se llevaba a los chicos de la provincia y por eso mi mamá estaba desesperada"*.

Gabriela Monje también hizo referencias a varios llamados realizados por Ontiveros, ya que ella llegó a las 12.30 a lo de su mamá y ahí hubo varios llamados, relató y dijo *"antes creo que recibió también varias llamadas de Ontiveros. Hay otra llamada de José y luego tiene lugar el hecho. La última llamada fue 10 minutos antes de que llegara a la casa. Él le dijo que se estaba llevando a los niños a San Luis. Entre que dice eso y que llega a la casa de mi mamá pasaron 10 minutos"*.

6.2.2.2. La comisión del hecho ilícito

Mientras Yamila Monje esperaba a Ontiveros, tal como él le había dicho, en la casa de la madre de aquél, Ontiveros se dirigió a la casa de la madre de Yamila Monje, lugar donde sucedieron los hechos que son objeto de este debate.

Podrá observarse que los testimonios de Caren Monje, Gabriela Monje y José Condorí son plenamente concordantes entre sí y, a su vez, con la denuncia presentada por Caren Monje el día del hecho así como con la prueba instrumental. La única diferencia que se planteó acerca de si Caren Monje estaba ese día en la casa y presencié los hechos, se resuelve a favor de su presencia tanto por el careo con José Condorí como con base en la declaración de Yamila Monje (que la llama y le cuenta lo ocurrido) y de Ga-



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: “**FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...**” y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

briela Monje, así como con base en la prueba instrumental que evidencia que ella estaba en el lugar cuando llega la Policía (v. Informe de la Unidad Investigativa Guaymallén de fs. 80 y apartado 4.10 de estos fundamentos). También la prueba instrumental es conteste con las declaraciones de los testigos pudiendo observarse que, por ejemplo, Gabriela Monje y José Condorí al ser entrevistados por funcionarios policiales momentos después del hecho dan una versión de los hechos absolutamente coincidente con sus declaraciones testimoniales tanto en la referencia a Ontiveros como autor del hecho como a otras circunstancias del mismo (v. descripción del Acta de fs. 18 en el apartado 4.4. de la sentencia).

De la relación entre la denuncia de **Caren Monje** (Acta de Denuncia de fs. 1 y ss.) y su declaración testimonial resulta con claridad que el hecho ocurrió el día 21 de setiembre del año 2014 siendo aproximadamente las 16.00 horas frente al domicilio sito en Barrio Solares de San Antonio Manzana H, Casa 32, de Buena Nueva, Guaymallén, cuando se encontraban en la casa la propia Caren, su papá Daniel Monje, su hermana Gabriela Monje (funcionaria policial), su cuñado José Condorí (también funcionario policial) y quienes resultaron las víctimas directas de este hecho, su sobrino BYM de 7 años de edad y su mamá Gabriela Beatriz Fernández.

En su declaración, Caren Monje explicó que a las 16 horas aproximadamente (refiere 15.30, 16 o 16.30 horas en sus declaraciones), ella estaba con Condorí, su cuñado, afuera de la casa en el gabinete de gas conversando, porque estaban haciendo sobremesa afuera y estaba B, su sobrino, andando en bicicleta. En ese momento, mientras el pequeño B queda jugando en bicicleta afuera de la casa, ella entra a la casa, se sienta a la mesa y, entonces, ve a José Ontiveros que venía serio, sin gestos, con un arma en la mano. Por eso, le gritan a su madre, cierran la puerta y Ontiveros quiere forcejear la puerta.

Caren Monje explicó que cuando forcejearon la puerta oyó disparos y, luego, su madre salió y oyó más disparos. En efecto, al cerrar la puerta se da cuenta que B quedó fuera de la casa y ella le avisa a su madre, y su madre sale por esa razón y es al salir su madre que sintió más

disparos. Al sentir la segunda tanda de disparos pudo ver que sale su hermana Gabriela Monje con su arma, porque cuando sintió los disparos Gabriela fue a buscar su arma, que la tenía en la habitación para defenderlos. Respecto de la cantidad de disparos Caren Monje dijo que fueron más de cinco disparos. En ese momento ve a su sobrino B que estaba tirado boca abajo con un disparo en la mano y en el corazón y ya estaba helado y su mamá tenía un disparo en la clavícula y en el estomago y estaba helada. Cuando le avisan a su hermana Gabriela que ellos estaban tirados pega la vuelta y llaman al 911 y ella a sus jefes. Unos vecinos se llevan a B al hospital. Al llegar Yamila le dijo que ellos están muertos.

María Gabriela Monje también coincidió en quiénes estaban en la casa *“mi papá, mamá, mi ex pareja, Caren, B y yo, además del vecino y su hijo”*. Dijo que su hijo B salió con la bicicleta mientras su hermana Caren y su pareja Condorí estaban afuera, y que recibieron una llamada de José Ontiveros, porque su hermana no le atendió el teléfono en todo el día. Ese fue el último llamado que le hizo a su mamá y su mamá le dijo que era momento de que cada uno hiciera su vida y que ya estaba, que ella no se quería meter, cortó. Luego ve entrar a su hermana y a su ex pareja y ve a un sujeto corriendo hacia la casa. Su hermana Caren dijo *“viene con un arma”*. Eran las 16 hs. Su mamá, Caren y José estaban trabando la puerta porque quería ingresar a la casa y en ese momento le dicen a Gabriela *“B está afuera”*, en ese momento escuchó un disparo y luego ráfagas de disparos. Fue a la habitación a buscar su arma. Al salir saltó un bulto y vio a Ontiveros en la puerta de su casa con el arma esgrimida. Le gritó, cargó y disparó, la miró sorprendido y salió corriendo tras él. En ese momento Condorí le avisó que su mamá y B estaban tirados en la calle.

José Ernesto Condorí Taca coincidió en que este hecho ocurrió a las 16 aproximadamente así como en que en la casa estaban su suegro, su suegra, su cuñada, Gabriela Monje, B, unos vecinos de enfrente y Caren Monje (lo que recordó en el careo). Dijo que a las 16 horas aproximadamente es cuando ve venir, a la altura de la Casa 33, de oeste a este corriendo con el arma en la mano a José Ontiveros, *“furioso, serio, con la mirada fija, sabiendo lo que hacía, vino a hacer un daño y lo hizo”*, quien cargó el arma, a la altura de la casa del vecino (Casa 33). Coincidió también en el relato con Caren Monje respecto de lo que sucede a continuación al decir: su suegra impide



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

el ingreso de Ontiveros, cerrando la puerta, mientras él estaba detrás de su suegra. Ahí siente 4 disparos, con la puerta cerrada, mientras B estaba afuera y, entonces, su suegra sale de la casa hacia donde estaba el cuerpo del menor.

Pero su testimonio es relevante, además, ya que es testigo directo de los disparos que Ontiveros hace a Gabriela Fernández, mientras ella corría hacia el niño que ya se encontraba tirado en el piso. En efecto, de su testimonio se desprende que él sale de la casa detrás de su suegra, ella va hacia la criatura y Condorí ve caer a su suegra a dos metros de B, y luego se tira al piso. Cuando ve a su suegra caer puede ver también que en ese momento el niño estaba en la calle, tirado en el piso del otro lado de la acequia, casi a la altura del ingreso de garaje de la casa de su suegra. Ontiveros estaba en la mitad de la calle y su suegra al cruzar la acequia cae en el pavimento por los disparos que le hace Ontiveros, habiendo entre el agresor y su suegra una distancia de 4 metros aproximadamente. También detalló que en ese momento sale Gabriela y tiene un intercambio de disparos con José y en ese momento los dos salen corriendo detrás de él persiguiéndolo hacia el oeste, dirección casas 33 y 34, y luego gira a la izquierda. Después vuelven al lugar donde estaban el niño y su suegra.

No puedo soslayar en esta valoración de la prueba el testimonio de **Nelson David Chirino Contreras**, vecino que vive en la casa Nro. 31, al lado de la casa donde tuvieron lugar los hechos que son objeto de este juicio y que pudo ver el instante exacto en que tiene el lugar el disparo a Gabriela Fernández. El joven oyó estando en su casa una primera tanda de disparos (más de uno dijo), ruidos que él pensó que eran petardos y por eso se acercó a la ventana del living mirando hacia el frente de la casa para regañar a lo que creyó serían niños jugando, pero al mirar por la ventana la escena fue inesperada. Chirino pudo ver un hombre frente a la señora que estaba parada en la calle, el hombre tenía un arma en la mano, le estaba disparando a la señora y pudo ver que *“le dio a la señora”* y en ese mismo momento vio *“un niño en el suelo (...) El niño ya estaba en el piso cuando yo veo a la señora”*. Explicó que este hombre *“tenía el brazo en alto. Era tipo un revolver. No vi el color ni recuerdo la posición de la mano. La distancia entre él y la señora era de 1 o 2 metros.*

La señora estaba como de costado al hombre y de perfil a él que observaba. Al escenificar la situación explicó que el hombre estaba de frente a él “*a unos 8 metros de la ventana donde estaba yo*”, indicando que la vereda son tres metros y el hombre estaba a la mitad de la calle. El hombre estaba a 8 metros de él y distancia entre la mujer y el hombre que le disparaba era de uno o dos metros.

El **Expediente Administrativo de la Inspección General de Seguridad** que tiene como **Asunto “Investiga situación ocurrida con el Auxiliar PP José Miguel Ontiveros y con la Of. Ayte. PP Yamila Elizabeth Monje Fernández” (Nro. 2080 D 2014 00107 Inspección General de Seguridad E01)** (v. apartado 4.20 de estos Fundamentos) contiene en fs. 38 y ss. Informe del Suceso de la Policía según el Sistema Informático del CEO, donde consta que el primer informe en fs. 39 es a las 16:07:19 donde se informa que se escucharon disparos y gritos, pudiendo fijarse entonces el momento del hecho en instantes anteriores a este horario.

Momentos después de este suceso BYM falleció en el Hospital Notti, donde había sido trasladado en un auto particular de unos vecinos, según Constancia de fs. 13 (v. punto 4.2. de estos fundamentos) y Gabriel Fernández falleció en el lugar según los testimonios antes referidos.

Las conversaciones telefónicas de Ontiveros con su ex suegra Gabriela Fernández, con Yamila Monje y con su hermana Isabel, todas detalladas por los testigos antes mencionados, aparecen plasmadas en la prueba instrumental. **Los Informes de extracción de fs. 135 a 210 del teléfono de Ontiveros** (ver apartado 4.13. de estos Fundamentos) evidencian los sucesivos llamados realizados por Ontiveros desde el mediodía hasta el momento de la comisión de los hechos y que son coincidentes por los horarios con lo relatado por Caren Monje, Yamila Monje, Gabriela Monje y José Condorí: se observan sucesivos llamados realizados por Ontiveros a Yamila: 12.00 hs, 14.38 hs., 14.39 hs. (5 llamados), 14.40 hs. (3 llamados), 14.44 hs, 14.50 hs, 14.53 hs., 14.56 hs, 14.59 hs., 15.00 hs. Luego de estos 16 llamados (y en la hora aproximada en que Ontiveros vio a Yamila con Lucas Muñoz en el Hospital Italiano) Ontiveros llama a Gabriela Fernández su ex suegra (dice “Suegra” la identificación del llamado) a las 15.01. A las 15.09 y a las 15.10 vuelve a llamar a Yamila. Luego a las 15.11 vuelve a llamar a su ex suegra. A las 15.15 llama a un teléfono identificado como “Isa Hermana”, quien sería su hermana Isabel. A las 15.21 llama a Yamila nuevamente y a las 15.24 a su ex suegra (dos llamados). A las



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

15.26 y a las 15.30 llama a “Isa Hermana”. A las 15.30 llama nuevamente (dos llamados) a Yamila. A las 15.34 llama nuevamente a “Isa Hermana”. A las 15.42 llama al teléfono de “Gabriela Monje”. A las 15.49 y a las 15.50 recibes sendos llamados de “Isa Hermana”, y Ontiveros la llama a las 15.51 dos veces. A las 15.51 recibe un llamado de Yamila y otro de “Isa Hermana”. A las 15.53 y 15.54 Ontiveros llama a Yamila. A las 15.55 recibe un llamado de “Isa Hermana”. Luego de eso llama a Luna y hay una interrupción de llamados realizados por Ontiveros hasta las 16.07, lapso de silencio telefónico que coincide con el horario en que Ontiveros baja de su auto, se dirige a la casa de la familia Monje y dispara contra las víctimas del hecho, para, luego, inmediatamente realizar llamados dos a Yamila a las 16.07 y 16.08 y 16.08 y 16.10 a su hermana Isabel, que debió de ser el llamado en que le anunció a Yamila que había matado a su madre y a su sobrino, recibiendo dos llamados más de su hermana Isabel a las 16.12 y a las 16.16, luego de hablar con Luna.

En el **Informe de la Unidad Investigativa Guaymallén de fs. 80** de fecha 21 de setiembre de 2014 (ver apartado 4.10 de estos Fundamentos) se hallan constancias de los primeros relatos del hecho por parte de Caren Monje y Yamila Monje que son absolutamente coincidentes con su declaración testimonial y son prueba de un relato coherente desde aquél momento hasta la actualidad en el juicio, coadyuvando a hacer una ponderación acerca de la relevancia y la sinceridad de sus declaraciones y siendo prueba decisiva para establecer tanto la autoría del hecho por parte de Ontiveros como las circunstancias de su comisión. Estas constancias son absolutamente coincidentes con la declaración prestada ante este tribunal por ambas testigos, así como con la denuncia presentada por Caren Monje y que obra como prueba instrumental (v fs. 1 y ss).

En el **Acta de Procedimiento de fs. 55/56 y 63/65** (ver el punto 4.7. de estos fundamentos) se deja constancia del hallazgo y secuestro del Ford Focus en que llegó Ontiveros, encontrándose en su interior una tarjeta verde a nombre de José Miguel Ontiveros y una tarjeta verde a nombre de Yamila Elizabeth Monje que permiten identificarlo, probándose el medio de transporte con el que llegó al lugar Ontiveros, tal como dijera Caren Monje

en su declaración testimonial: “*Ontiveros se movilizaba en el auto Focus que tenían con mi hermana, lo se porque en la esquina de mi casa había una garita de seguridad y ahí estaba el auto*”.

A su vez, el **Acta de Procedimiento de fs. 46 y 47** (v. punto 4.6 de estos fundamentos) es útil no sólo porque refleja coincidencia con los testimonios ya referidos en general, sino también porque, en particular, permite observar en el Croquis la ubicación de las cuatro casas alrededor del lugar donde sucedieron los hechos: la casa 34, que se encuentra en la esquina de Calle Interna y Calle Nuestra Señora del Carmen, y es donde resulta ser hallado el automóvil Ford Focus (identificado como X16), la casa 33, sobre Calle Interna, linda con la puerta de la casa 32, donde se encontraban las personas agredidas, y se encuentra en su frente una de las 9 vainas servidas 9mm (X14), la casa 32, sobre Calle Interna, que es donde vive la familia Monje que fue objeto de la agresión, en cuya puerta de ingreso (PI) se encuentran una ojota y trozos de vidrio y cerámica (X12 y X13) y, ya dentro de la casa, una mesa rota y vidrios y cerámicos en el suelo (X15) y la casa 31, sobre Calle Interna, que es donde vivía el testigo Nelson David Chirino Contreras, testigo presencial del hecho y cuya declaración se analizó en esta sentencia en la parte pertinente. Puede observarse que otras 8 vainas servidas (X3, X4, X5, X6, X7, X8, X9, X10), así como la bicicleta (X11), la mancha hemática (X1) y la remera musculosa color negra (X2), se encuentran prácticamente en la zona frontal de la casa 31: la bicicleta sobre la vereda y las vainas servidas así como la mancha hemática y la remera sobre la calle, coinciden con el relato del testigo Chirinos respecto de la posición desde la cual él puede ver el disparo a Gabriela Fernández, frente a su ventana. Asimismo, la posición de la bicicleta y el lugar donde recibe el disparo Gabriela Fernández, quien iba en dirección al cuerpo del niño que se hallaba en la calle, permite concluir que B también recibió los disparos en ese lugar, cerca de donde se encontraba Ontiveros.

Este informe se complementa, a su vez, con el **Informe de la Jefatura de Policía Científica, División Química Legal IB 744/14 de fs. 102 y vta.** (ver apartado 4.11. de estos Fundamentos) que explica la relación entre las vainas servidas y las armas. Este Informe afirma que las marcas de impresión obrantes en las vainas señaladas como indicios 01, 02, 04, 06, 08, 09, 11 y 12 fueron consistentemente reproducidas por una misma y única arma de fuego: la Pistola marca FM HI POWER con numeración fabril 432958, que es el



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

arma de José Ontiveros (*distinta a la utilizada para percutir la vaina servida señalada como indicio nro. 14 que es la pistola Marca BERSA con numeración fabril C58959 que portaba Gabriela Monje*).

También el Informe de la Jefatura de Policía Científica, División Química Legal, Serie RC Nro. 4341/14, 4342/14, 4376/14, de fecha 21 de setiembre y otros en fs. 264 y ss. (v. apartado 4.14 de estos Fundamentos) aporta información complementaria de la anterior para determinar el origen de las vainas y la posición de quienes disparaban. Así, la interpretación criminalística informa que en el lugar se habrían efectuado al menos once disparos utilizando dos armas de fuego semiautomáticas calibre 9 mm, pudiendo establecerse una ubicación hipotética de ambos tiradores: uno sobre la calle pública frente a la Casa 31 de la Mzna. H, con un desplazamiento de Sur a Norte o viceversa, y el restante sobre el espacio con vegetación frente a la Casa 32 de la Mzna. H: esta dos posiciones son coincidentes con los testimonios respecto del lugar de los disparos realizados por José Ontiveros, sobre la calle pública y frente a la Casa 31 y por Gabriela Monje (en defensa de propia y de su familia) frente a la Casa 32 donde vivía la familia Monje. Asimismo, este informe concluye, aunando los anteriores e incorporando nuevos elementos, que fueron 8 vainas las encontradas donde se encontraba Ontiveros y que se corresponden con su arma Hi Power calibre 9mm con numeración fabril 432958 (las 01, 02, 04, 06, 08, 09, 11 y 12) y tres las encontradas donde estaba Gabriela Monje y que se corresponden con su arma Marca Bersa calibre 9mm, con numeración fabril C 58959 (14 y dos nuevas vainas denominadas 1 y 2 incorporadas por este Informe).

6.3. El arma reglamentaria como instrumento del delito.

Que el arma utilizada por Ontiveros era la calibre 9 mm, marca Hi Power Classic 95 color negra Nro. Fabril 432958 surge de fs. 27 donde consta el Acta de Secuestro del arma de fuego al momento de aprehender a Ontiveros (v. apartado 4.5 de estos Fundamentos). Asimismo, del

Legajo Personal como funcionario policial de José Ontiveros (v. el apartado 4.19 de estos Fundamentos) en fs. 135 y vta. y del **Expediente Administrativo de la Inspección General de Seguridad** que tiene como **Asunto “Investigación ocurrida con el Auxiliar PP José Miguel Ontiveros y con la Of. Ayte. PP Yamila Elizabeth Monje Fernández”** (Nro. 2080 D 2014 00107 **Inspección General de Seguridad E01**) en fs. 17 y vta (v. apartado 4.20 de esos Fundamentos) surge que el arma utilizada por Ontiveros el cometer el hecho era su arma reglamentaria provista por la Policía para el cumplimiento de sus funciones. A su vez, el **Informe de la Jefatura de Policía Científica. División Balística Forense de fs. 71/72 Y 73/76** (v apartado 4.9. de estos Fundamentos) establece las características del arma como arma fuego, tipo arma corta o de puño, tratándose de una pistola con un sistema de disparo semiautomático, clasificándose como un “Arma de Guerra - Uso civil condicional” y estableciendo que arma el arma FUNCIONA para la ejecución de disparos (carga y descarga de material balístico), lo que evidencia que el arma es apta para ser utilizada, como efectivamente lo fue en la comisión del hecho.

6.4. El resultado lesivo. La muerte de las víctimas y sus causas: las necropsias de BM y Gabriela Fernández.

Las necropsias las necropsias de BM y Gabriela Fernández (v. apartado 4.15 de estos Fundamentos) prueban la causa de la muerte como consecuencia de los disparos y la posición en la que se encontraban al recibir el disparo en relación con Ontiveros.

En fs. 303/305 se encuentra la Necropsia de Gabriela Beatriz Fernández que indica que esta mujer de 44 años falleció como consecuencia de tres (3) heridas de proyectiles de arma de fuego, fijando la hora de fallecimiento a las 16.30 hs. aproximadamente del 21 de septiembre de 2014. De forma conteste con los testimonios, la trayectoria de los disparos fue de adelante hacia atrás, es decir que la víctima recibió los disparos teniendo a Ontiveros de frente a ella. Así, la causa de la muerte según el dictamen es: Shock hipovolémico, por herida de proyectil de arma de fuego.

La Necropsia de BYM (v. fs. 306/308) indica que este niño de 7 años de edad falleció como consecuencia de cuatro (4) heridas de proyectil de arma de fuego. El examen evidenció que recibió dos disparos de atrás hacia adelante, es decir que Ontiveros le disparó en dos oportunidades por



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

la espalda, y dos disparos de adelante hacia atrás, es decir que Ontiveros le disparó de frente en esas dos oportunidades. El examen interno mostró rotura traumática del corazón, siendo ello incompatible con la vida siendo la causa de la muerte el taponamiento cardíaco por rotura traumática de corazón por herida de proyectil de arma de fuego”.

6.5. El estado emocional y psíquico de Ontiveros al momento del cometer el hecho.

La **Dra. Laura Hanna Examen Psíquico de José Ontiveros de fs. 128/129** (ver apartado 4.12 de estos Fundamentos) realizado el día 23 de setiembre de 2014 (aunque firmado el día 24), es decir, dos días después de acaecidos los hechos, expresa que Ontiveros relató “con bastante claridad el hecho que se le imputa” y “comprende la responsabilidad de sus actos y de sus acciones en el momento de la entrevista”.

Asimismo, el **Examen Psicológico de José Ontiveros (fs. 631/632)**, realizado por los **Dres. Crocco, Hanna y Massad** (este último como Perito de Control), con fecha 16 de diciembre de 2014 (ver apartado 4.17 de estos Fundamentos) dictaminó que si bien “Manifestó haber llegado al lugar de los hechos, no sabiendo por qué lo hacía y no recordar haber sido el autor de los mismos” (punto C), consideraron “que al momento de los hechos, no actuó bajo estado de emoción violenta” (punto B) y que “Al momento de los hechos el entrevistado pudo comprender la criminalidad de sus actos y dirigir sus acciones” (punto A). Asimismo, hicieron una evaluación de su personalidad manifestando que “se trata de una personalidad inmadura, egocéntrica, irritable que por momento puede hacer recaer en el área corporal sus tensiones internas. Posee impulsos agresivos, que no logra expresar de modo apropiado, tiende a la falta de disposición para su autocontrol (...) pueden dar lugar a episodios súbitos y esporádicos de conducta violenta y arrebatada (...) Suele culpar a los demás de sus problemas. Se muestra poco sensible a las necesidades de los demás, estableciendo vínculos superficiales. En búsqueda de gratificaciones personales puede tender a la manipulación. Sus vínculos se caracterizan por ser superficiales”.

Al momento de prestar declaración estos profesionales dijeron aportaron elementos también de interés. En efecto, no puedo soslayar, ante todo, la referencia que la Dra. Hanna realizó a la súbita amnesia de Ontiveros en la segunda entrevista, ya que dijo la perito que ella lo entrevistó dos veces y que en la primera entrevista, que tuvo lugar dos días después del hecho (ver apartado 4.12 de estos Fundamentos), *“el relato fue claro, preciso, ordenado, con memoria ordenada de todo el hecho, sin afectación sensitiva del hecho, relató todo el hecho, fue un relato largo, prolongado. En el segundo fue totalmente distinto con el realizado en el primer relato, por observar una actitud ganancial, diciendo no recordar el hecho”*. Así, el supuesto olvido de las circunstancias del hecho aparece de forma tardía, con posterioridad a la primera entrevista, y con una finalidad ganancial.

También los especialistas respondieron acerca de la personalidad de Ontiveros, afirmando el Dr. Crocco que *“según la clasificación americana del DSM4 se trata de una personalidad anormal, inmadura, inconstante, impulsiva, irascible, con tendencia a conducta en cortocircuitos, violentas (...) tiene rasgos antisociales de personalidad. No logra vínculos afectivos estables, son superficiales, son especulativos”*, diciendo que Ontiveros *“actuó con sentimientos impuros, de ira, de venganza, bronca. Fue un acto totalmente vengativo”* expresando que *“en este caso no hay elemento sorpresa, porque hacía seis meses que estaban separados, y la pareja venía mal. Aquí hay premeditación, porque hacía seis meses que estaban separados y hacía un mes que era definitivo. Sorpresa es encontrar, según la clínica, entrar a la casa y encontrar a su mujer con otro haciendo el acto sexual”*. También la Dra. Hanna coincide en que *“no hubo elemento sorpresa”*. El Dr Crocco expresó que *“no hubo una idea reflexiva, hubo una idea irreflexiva. ‘Si no sos para mí, no sos para nadie’, una idea de ira y de poder, de venganza. El otro es un objeto. No contemplo que no me quiera más”*.

Otro aspecto sustancial de sus declaraciones fueron en lo relativo a la existencia de algún tipo de trastorno psicológico durante la comisión del hecho. También los especialistas Crocco y Massad afirmaron que *“no ha habido ningún trastorno de consciencia”* y los Dres. Crocco y Hanna coincidieron que *“no hay amnesia sino actitud ganancial, no ha habido amnesia lagunar, ese es un caso de inconsciencia que dura días”*, explicando la Dra. Hanna explica que *“quien sufre una amnesia lagunar es como si viera el hecho por un tubo, que me esta conmocionando, puede llevar a una amnesia lagunar. Eso no se dio en*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

este caso”. El Dr. Crocco afirmó que *“en este caso tuvo una total falta de predisposición para controlar sus emociones. No quiso controlar sus emociones. Ahí está la imputabilidad del autor”*.

Existe así una absoluta coincidencia de los Peritos Oficiales y del Perito de Control no sólo en las conclusiones del Informe realizado, sino también en los aspectos sustanciales de sus declaraciones prestadas en juicio: Ontiveros no actuó bajo un estado de emoción violenta, no hubo la amnesia lagunar característica de este tipo de fenómenos y el supuesto olvido de las circunstancias del hecho por parte de Ontiveros es puramente ganancial. Pero, además, marcaron su personalidad anormal, inmadura, inconstante, impulsiva, irascible, con tendencia a conducta en cortocircuitos, violentas con rasgos antisociales de personalidad. Afirmaron, además, que en este caso no habido elemento sorpresa y que el motivo de la comisión del hecho es la ira y el poder así como un deseo de venganza.

La Lic. Marcela Troncoso, perito ofrecida por la defensa, no pudo desvirtuar las conclusiones a las que arribaron los otros peritos. Prestó declaración ante este tribunal habiendo evaluado al acusado sólo diez días antes de la audiencia de juicio y más de un año y medio después de la comisión del hecho sin que pueda soslayarse que antes de mantener la entrevista accedió a declaraciones importantes del expediente. La soledad de sus argumentos frente a los sostenidos por los tres profesionales antes referidos, dos de ellos Peritos Oficiales, le otorga un peso probatorio mucho menor a sus afirmaciones, máxime cuando partió de supuestos de hecho erróneos como considerar que el acusado desconocía la relación entre Yamila Coria y Lucas Muñoz (lo que debió serle transmitido así por el propio Ontiveros en la entrevista). Así, la afirmación de que Ontiveros “no recuerda bien el hecho” ya fue desvirtuada por el dictamen de los tres peritos antes referido, al establecerse que esa supuesta laguna era en realidad una estrategia con finalidad ganancial. De este modo, cuando afirma que Ontiveros me dijo ‘yo sentí que se me venía el mundo abajo’, eso es un desencadenante por el que se pierde” omite que ya se había “perdido” en varias oportunidades anteriores luego de

la separación y por el mismo desencadenante: la relación de Yamila Monje con Lucas Muñoz una vez separados.

No se puede dejar de valorar la prueba instrumental que también advierte acerca de que Ontiveros nunca perdió la comprensión de lo que estaba haciendo. Así, en el **Acta de Procedimiento y Croquis Ilustrativo Aproximado al Lugar de los Hechos (fs. 20 y vta. y ss.)** Luna dejó constancia de diversos llamados de Ontiveros, uno de ellos antes de cometer el hecho y otro después: en este llamado posterior, minutos después del hecho, le dijo *“que se había mandado una cagada, que le había disparado a varias personas”* y luego al hallarlo en el lugar donde fue aprehendido (lugar hasta el cual el propio Ontiveros pudo guiarlo) le dijo *“que había disparado contra familiares y que la hermana de su esposa también habría disparado contra él (...)”*. Lo propio surge de la declaración testimonial de Luna en este debate. Así, Ontiveros comprendió ya en el primer llamado posterior que había disparado contra varias personas y unos minutos después afirmó que esas personas eran familiares, sin poder omitir que él mismo pudo guiarlo hasta el lugar en que se encontraba. Tampoco el primer llamado que le hizo a Luna evidencia que estuviera “perdido” sino, en todo caso, nervioso, alterado o iracundo. Pero, además, Ontiveros, tal como consta en la prueba instrumental y según la declaración de Yamila Monje, llamó inmediatamente a ésta luego de cometer el hecho para decirle que había matado a su madre y a su sobrino, lo que evidencia un pleno conocimiento de las circunstancias del hecho y una finalidad de venganza para con Yamila.

Pero, además, los **Informes de extracción de fs. 135 a 210 del teléfono de Ontiveros** (v. apartado 4.13. de estos Fundamentos) evidencian que desde más de una hora antes de la comisión del hecho Ontiveros llamó insistentemente a Yamila, a su hermana Isabel, a su ex suegra, a Luna, para, luego de la ejecución del hecho, y sin solución de continuidad (a excepción de los minutos en que ejecutó el hecho), continuar llamando a Isabel, a Yamila, a Luna, y tener a su vez, y tal como constan en todas las declaraciones testimoniales, conversaciones de distinto contenido y tono según el interlocutor. Y no sólo eso, pudo desarrollar un pensamiento estratégico: mientras le decía a Yamila Monje, según su testimonio, que lo esperara en casa de su madre donde estaban los niños, él se dirigía armado a la casa de la familia



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

Monje a ejecutar el hecho, llamándola instantes luego del hecho para contarle que había matado a la madre de Yamila y a su sobrino.

6.6. Los motivos de Ontiveros para cometer el hecho y la finalidad buscada con el mismo.

Los motivos y la finalidad de Ontiveros al cometer el hecho son relevantes no sólo para comprender el suceso como fenómeno delictivo sino también para evaluar su calificación jurídica. Los elementos probatorios tomados en consideración permiten afirmar la existencia de un concatenación de los hechos que se inicia en la ira por el hecho de que Yamila Monje pudiera haber comenzado una nueva relación luego de la separación, lo que la haría definitiva, y la finalidad de venganza contra ella que se dirige contra la madre de aquella y su sobrino.

Los testigos refirieron a esta circunstancia. Así Yamila Monje dijo que “luego de la separación yo me estaba conociendo con otra persona pero no tenía una relación sentimental. Yo le atribuyo a eso la reacción” y explicando también que “él me decía que no se quería separar”. Caren Monje también refirió a esta relación y agregó que “él unos meses antes le había dicho que él la amaba mucho y que no le haría daño a ella o a los chicos sino a quienes ella más amaba, a su madre y su sobrino”. Lo mismo sostuvo Gabriela Monje, afirmando al ser interrogada respecto de los motivos por los que Ontiveros mató a su hijo y su mamá, respondió “una vez le dijo a Yamila que la amaba demasiado y que tenía que hacerle daño y que no podía hacerle daño a ella, y por eso los mató a B y mi mamá”. El testigo José Condorí afirmó que creía que el hecho fue por venganza a la mujer de él porque se estaban separando.

Puede advertirse en una análisis integral de la prueba que hay un hilo conductor que vincula el comportamiento crecientemente violento de Ontiveros desde julio en adelante: la voluntad de Yamila Monje de separarse en primer lugar y, en segundo lugar, la relación de Yamila con otro hombre que torna la separación en ineludible. El día 21 de setiembre tiene lugar, en todo caso, una confirmación de lo que Ontiveros ya sabía, al menos desde fines de julio (según la prueba instrumental ya analizada), y que se

negaba a aceptar: que su ex pareja podía estar comenzando una relación con Lucas Muñoz. Ese hecho operó como disparador de las amenazas anteriores de hacerle daño en venganza, pero ese daño no sería directamente a ella “porque la quería demasiado” (según sus palabras), sino que tendría lugar ejerciendo actos violentos contra seres amados por Yamila, su madre y su sobrino: la cosificación de la mujer por parte del autor del hecho opera aquí por medio de la muerte de subrogantes, que también son cosificados, instrumentalizados, para causar dolor a la mujer/expareja. El paso intermedio entre el disparador del hecho (observar a Yamila con Lucas Muñoz en el Hospital) y las muertes es el llamado distractor a Yamila diciéndole que lo espere en lo de familia donde estaban los niños, y el cierre, que explica la finalidad de venganza de este hilo conductor, es el llamado que Ontiveros hace a Yamila, inmediatamente después de ejecutado el hecho, para informarla de que había matado a su madre y a su sobrino, tal como había anunciado tiempo atrás.

El Hilo de Ariadna que nos guía hacia la responsabilidad por el hecho de Ontiveros tiene como eje la ira y el deseo de venganza. Éste se fue anunciando por medio de amenazas de matar a su madre y a su sobrino que tuvieron lugar tiempo atrás (según los testimonios ya considerados), así como de sucesivos y crecientes hechos de violencia, y que se consumó el día 21 de setiembre, cuando al observar su ex pareja con otro hombre, resolvió llevar a cabo su amenaza, tomando su arma reglamentaria, conduciendo su automóvil, pidiendo a Yamila Monje de forma distractiva que se quedara con los niños, y ejecutando las dos muertes, para, como fin de este iter delictivo, llamar por teléfono a Yamila y, como consumación de deseo de venganza, causar un inmenso sufrimiento y desesperación al decirle que había matado a su madre y su sobrino.

Sin lugar a dudas, se trató de un hecho de poder, y el poder estaba dado aquí por hacer sufrir en venganza a la mujer que ya no podía poseer, matando a un niño de 7 años y a otra mujer, madre de esta mujer. En palabras del Dr. Crocco: *“no hubo una idea reflexiva, hubo una idea irreflexiva. ‘Si no sos para mí, no sos para nadie’, una idea de ira y de poder, de venganza. El otro es un objeto. No contemplo que no me quiera más”*. Porque como dijera el Dr. Crocco ante este Tribunal, *“Nadie mata por amor, se mata por poder”*.

6.7. El incumplimiento de la Resolución 71/2001 de la Inspección General de Seguridad



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

La Resolución Nro. 71/2001 de la Inspección General de Seguridad de 14 de mayo de 2001, vigente al momento de los hechos, titulado “Actuación en Dependencias Policiales y Penitenciarias Relacionadas con Situaciones de Violencia Intrafamiliar” establece diversos pasos que deben seguirse en caso de que se algún supuesto de violencia intrafamiliar entre miembros de las fuerzas de seguridad de la Provincia de Mendoza.

Durante el debate fueron diversos los testimonios que manifestaron que Ontiveros pudo ejecutar el hecho con su arma reglamentaria porque se había incumplido un “protocolo” que estaba vigente para casos de violencia intrafamiliar. Así Yamila Monje dijo que en estos casos se sacan las armas de forma preventiva, *“se va a sanidad policial, se evalúan. Pero en este caso eso no pasó”*. Gabriela Monje también manifestó que Ontiveros *“habló creo que con la Subcomisario Gómez a la que le contó que se iba a mandar una cagada y le dio licencia y le retuvo el arma, pero no aviso a Sanidad ni se inició el procedimiento. No se cumplió el protocolo”*. También Gustavo Luna afirmó que *“en caso de conflictos matrimoniales hay un protocolo, que cuando se toma conocimiento de estos conflictos interviene sanidad, hay evaluación psicológica, se retiene el armamento, y en una época hacían tareas sedentarias y luego se les daba parte de enfermo y entregaban el arma”*. Lo propio surge de la declaración testimonial de Rodolfo Héctor Gómez Guzmán.

La prueba instrumental deja constancia *prima facie* de la ausencia de aplicación de esta normativa.

Los Informes de fs. 607 a 610 (v. punto 4.16. de estos Fundamentos), permiten advertir que las autoridades policiales tenían conocimiento al menos ya en el mes de agosto de los hechos de violencia que habían sucedido. Así, en fs. 607 se observa Nota Nro. 661/14 de fecha 11 de agosto de 2014, firmada por Subcomisario Rodolfo Gómez y Suboficial Ppal Sandoval remitida al Sr. Jefe de Policía Departamental Guaymallén Este, en la que se solicita un cambio de destino en sus funciones como Oficial Ayudante para Yamila Monje, donde se deja constancia del conocimiento que habían tomado sus superiores en la Policía de la Provincia de Mendoza tanto de la denuncia por Amenazas que realizó Yamila Monje contra José Ontiveros así

como de un altercado posterior en el inmueble que tenían en común y en la que intervino otro efectivo compañero de la oficial en Colonia Segovia. Lo propio surge de la declaración testimonial de Rodolfo Héctor Gómez Guzmán. Asimismo, en fs. 608 se encuentra la Nota 1540/14 de fecha 7 de agosto por la cual el Comisario Inspector Trepicchio (Jefe de Policía Departamental de Guaymallén Este) pone en conocimiento del Titular de la Sucomisaria Ceresoli la existencia del expediente por Amenazas en perjuicio de Yamila Monje, adjuntando Nota 391/14 de fecha 4 de agosto de 2014 que le fuera remitida por el Lic. Nestor de Blassis informando la existencia de la denuncia por Amenazas (fs. 609). En fs. 610 se encuentra copia de un Acta realizada por el Oficial Auxiliar Damián Munizaga, firmada por José Ontiveros, de fecha 21 de julio de 2014 a las 22 horas, donde consta que Ontiveros se retira del domicilio que compartía con Yamila Monje y sus hijos, porque “su señora esposa le ha manifestado en forma verbal que estaría saliendo con otra persona (...) retirándose el Sr. Ontiveros con un pequeño bolso con efectos personales”.

Otra prueba instrumental solicitada AEV deja en evidencia que a pesar del conocimiento documentado en el párrafo anterior pudo haberse incumplido la normativa vigente: el **Expediente Administrativo de la Inspección General de Seguridad** que tiene como **Asunto “Investiga situación ocurrida con el Auxiliar PP José Miguel Ontiveros y con la Of. Ayte. PP Yamila Elizabeth Monje Fernández” (Nro. 2080 D 2014 00107 Inspección General de Seguridad E01)** (v. apartado 4.20 de estos Fundamentos) alberga algunos aspectos relevantes para esta sentencia. Por un lado, en este Expediente se observa en fs. 10 se deja constancia de que pudo tener lugar un incumplimiento de los deberes derivados de la Resolución 71-2001 de Inspección General de Seguridad. Por otra parte, en el **Expediente Administrativo que tiene como Asunto “UID Capital E/Preventivo Nota Nro. 391/14 Expte P 78071/14 Amenazas, Involucrado: Auxiliar PP José Miguel Ontiveros Arancibia. (1685 D 2014 00107 Inspección General de Seguridad E02)**, en fs. 47 a 54 existen constancias de que se habrían incumplido las reglas dispuestas por Resolución 71/2001 de la Inspección General de Seguridad y que, incluso, los superiores de Ontiveros no tenían conocimiento de la existencia o del contenido de las referidas resoluciones (v. fs .49).

Si bien las responsabilidades derivadas de estas infracciones no son objeto de este proceso, no puede soslayarse que estas



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

eventuales omisiones son las que explicarían que José Ontiveros aún tuviera portación de su arma reglamentaria al momento de los hechos, a pesar de que las autoridades policiales ya tenían en el mes de agosto registro de las amenazas y hechos de violencia ocurridos hasta ese momento. La investigación de estas responsabilidades que se llevan a cabo en esos expedientes administrativos, así como en el expediente penal que se encuentra tramitando según compulsas que consta en fs. 261, será decisiva para evaluar las causas por las que habría fracasado el sistema de prevención en este caso.

7. La declaración del acusado José Ontiveros.

En primer lugar, cabe consignar que el acusado **José Ontiveros** reconoció ambos hechos por el que se lo acusa. Ya se explicó al analizar la prueba de hecho de amenazas que Ontiveros reconoció aquellos hechos, si bien negando haber amenazado con matar a la mamá de Yamila y al pequeño B.

Pero también reconoció, en relación con el homicidio de Gabriela Fernández y BM, haber sido él quien estaba con el arma frente a la casa ese día 21 de setiembre y ejecutó los disparos que concluyeron en la muerte de ambos, si bien manifestó que gran parte de ese suceso tuvo lugar bajo una situación emocional tal que no recuerda prácticamente nada de lo sucedido. Así dijo *“Yo no estaba consciente de lo que hice, no tuve intención de hacerle daño a alguien ni a mi suegra ni a mi sobrino ni a nadie de esa casa. Pido perdón por lo que hice, sé que no voy a remediar el daño que causé pidiendo perdón, el daño que causé no tiene reparación, ni para Caren, ni para Gabriela, ni para mi suegro, ni para mi familia. Pido perdón, no sé lo que hice”*.

Esta situación que no recuerda empieza cuando ese día 21 de setiembre al llegar al Hospital Italiano *“la veo abrazada de este policía, lo conocía de vista porque era compañero de ella, y en ese momento me vuelvo loco y le digo que se venga conmigo y me dice que no”*, dijo que al verla *“me sentía dolido, vacío, que se me terminaba el mundo, que no tenía sentido mi vida. Que se había terminado el proyecto de familia que tenía hasta ese momento”*. En ese momento *“Agarro el auto y*

me voy a donde yo vivía a buscar el arma reglamentaria y volví al Hospital Italiano para buscarlos y no sé si matarlos, hacerles algo. No los encontré y empecé a andar por esa zona de Villanueva y Guaymallén. Hablo con un amigo y le digo que se me había acabado el mundo y que no sabía que iba a hacer y que no sabía donde estaba” “Luego me encuentro en lo de mi suegra, oigo disparos, veo cuerpos tirados y salgo corriendo y termino en un barrio”. Respecto del momento de la comisión del hecho, dijo que se dio cuenta que eran parientes de su mujer “porque dicen que era un niño, y la persona que me disparaban eran o Gabriela o mi cuñado en el lugar, y por eso hice la relación”, agregando que “me doy cuenta que fui yo quien mató y no otro porque vi el arma abierta” y “luego escuché los gritos y los disparos. No sé quien gritaba ni quien disparaba. Ahí veo los cuerpos, y empiezo a correr (...) porque estaba asustado, tenía miedo”. que al llegar Luna le dijo “me mandé una cagada, nada más”. Dijo que reconoció a Gabriela y a su cuñado pero no al niño, respondiendo que “sí, pero no sé porque. Ella estaba de frente”.

Esta amnesia alegada por Ontiveros se extiende desde el Hospital Italiano hasta luego de la comisión del hecho, cuando según su versión no sabía dónde estaba. En efecto, dice que “*Cuando veo los cuerpos. No sé si me di cuenta que había fallecido. No me doy cuenta de que son ellos. Cuando llega la policía a donde yo estaba, lo móviles tienen radio policial y estaban haciendo las comunicaciones. Y ahí manifestaban que se llevaban al niño al Hospital Notti. Yo me di cuenta que las personas estaban en el piso cuando los veo, pero que eran familiares de mi mujer me entero por la frecuencia policial”.* También afirmó no recordar los momentos finales del hecho, afirmando “*no sé porqué, no lo recuerdo, no sé como llegué al lugar”* y también dijo haber desconocido el lugar a pesar de que lo conocía por su trabajo.

Ahora bien, respecto de esta amnesia, los dictámenes periciales fueron concluyentes, según ya se dijo, respecto de que en este caso no hubo amnesia lagunar alguna, y que el supuesto olvido era un relato con finalidad ganancial. Pero además, esto surge de una análisis de su discurso a partir de las máximas de la experiencia, ya que Ontiveros tiene lagunas selectivas:

1) Desconoce el trayecto que hizo desde el Hospital hasta la casa de la familia Monje, pero supo llegar allí ya que era imposible que encontrar la casa por casualidad dada la distancia,



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

2) No recuerda lo sucedido durante el trayecto pero sí recuerda que habló con un amigo y lo que le comentó,

3) Durante ese trayecto cubierto por un manto de olvido no sólo habló con un amigo sino que llamó reiteradas veces a Yamila, a la familia Monje, a su hermana Isabel, pudiendo entonces comprender los números que discaba y con quien hablaba, tal como evidencia la prueba testimonial y documental ya referida,

4) Durante ese trayecto pudo realizar una maniobra distractiva a su mujer diciéndole que se quedara en la casa de su propia familia con los niños y que él iba para allá,

5) Dijo que estuvo buscando a Yamila Monje para agredirla a ella, pero sabía dónde estaba ella, porque habló por teléfono con ella para decirle que se quedara con los niños, y sin embargo no fue hacia allí,

6) Dijo que sabía que quienes tenía enfrente eran Gabriela Monje y José Condorí, pero desconoció a las víctimas Gabriela Fernández y BM, con la versión de que a Gabriela la tuvo de frente, sin comprenderse porqué no reconoció a las dos víctimas a quienes también vio de frente apenas unos segundos antes. Asimismo, Gustavo Luna, amigo de Ontiveros, reconoció, tal como ya se ha indicado, que Ontiveros le dijo que había disparado contra familiares (la versión de Ontiveros de que oyó la noticia en la radio policial no fue confirmada por Luna).

Respecto de la relación con Yamila Monje antes del hecho dijo que *“por la tarde buscaba a los chicos a la escuela e iba a la casa. Yo le dejaba el auto a ella. Y los días que ella estaba de franco salía yo de trabajar buscaba a los chicos en la escuela iba a la casa y me quedaba a cenar. Algunos días que estaba mal por la situación que estábamos pasando me quedaba a dormir en la casa”* dijo que era una persona cariñosa en esos días *“sí, como cuando estábamos conviviendo. Un día que me quedé me dijo que ella quería volver a ser mi mujer y yo le dije que sí”*. Los mensajes de los teléfonos que ya se analizaron dejaron en evidencia que Yamila Monje no le daba ninguna esperanza a Ontiveros y que, por el contrario, de forma respetuosa lo instaba a superar la separación y a enfocarse en la relación con sus hijos.

Pero, además, no puede soslayarse la importancia del reconocimiento de Ontiveros de que entregó su arma en una oportunidad, afirmando que *“sí, cuando pedí la licencia. Era en invierno. La licencia ordinaria de 15 días. Y tenemos la alternativa de dejar el arma en la comisaría. Y como estábamos peleando y yo no me sentía bien emocionalmente no me sentía capaz de andar con el arma por la calle. 15 días después retomé el arma, todavía me sentía mal, pero creía que podía portar el arma”*. Esto evidencia que el propio Ontiveros tenía comprensión tiempo atrás de los riesgos que representaba para una persona irascible como él portar el arma en esta situación y, sin embargo, retomo la actividad y el arma.

En suma, resulta claro que la estrategia discursiva del acusado tiende a reconocer lo que era imposible desconocer por la cantidad y calidad de la prueba, la materialidad del hecho, y aspira de forma ganancial al reconocimiento de una emoción violenta que no encuentra respaldo alguno en la prueba. Más allá de ello, veremos que hay razones normativas, no sólo fácticas, para rechazar la emoción violenta, en el apartado pertinente a la calificación jurídica de los hechos.

8. Conclusión respecto de la Primera Cuestión.

Se encuentra probado de acuerdo con toda la prueba incorporada y valorada que los hechos ocurrieron tal como fueron descriptos en el requerimiento de citación a juicio. A saber, que el 21 de setiembre de 2014, siendo aproximadamente las 16:00 horas, se presentó el ciudadano José Miguel Ontiveros Arancibia, policía en actividad portando un arma de fuego en el domicilio sito en Barrio Solares de San Antonio, manzana H, casa 32, de Buena Nueva, Guaymallén, y con el propósito de causar sufrimiento a su cónyuge, Yamila Elizabeth Monje Fernández, con la que se encontraba separado de hecho, cumpliendo amenazas realizadas anteriormente; luego de intentar entrar al inmueble con violencia sin lograrlo, disparó repetidas veces, causándole la muerte a su madre, Gabriela Beatriz Fernández y a su sobrino menor de edad BYM.

La prueba producida en este debate echó luz sobre detalles de estos hechos que aportan una absoluta certeza respecto tanto de la materialidad de los hechos como de la culpabilidad de José Ontiveros.

En particular, quedó probado, más allá de toda duda razonable, que existieron amenazas previas por parte de Ontiveros a Yamila



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

Monje de matar a su madre Gabriela Fernández y a su sobrino BM, así como otros hechos de violencia. También que la pareja estaba separada desde junio de 2014, pero que Ontiveros pretendía continuar la relación y Yamila Monje no. También que ella comenzó a emprender una relación con Lucas Muñoz, y que Ontiveros conocía esta relación al menos desde fines de julio. Si bien Ontiveros conocía que Yamila Monje estaba comenzando otra relación y que el hombre con el que salía era Lucas Muñoz, el encuentro en el Hospital Italiano el día 21 de setiembre resultó ser la causa inmediata de que Ontiveros decidiera llevar a cabo las amenazas proferidas oportunamente. Por ello, con su arma reglamentaria se dirigió a la casa de la familia Monje conduciendo su automóvil, mientras realizaba varios llamados telefónicos: uno de esos llamados fue para decirle a Yamila Monje que lo esperara en la casa de la familia de Ontiveros donde estaban los niños. Mientras realizaba esa maniobra distractiva condujo hasta la casa donde vivía la familia Monje y, con su arma reglamentaria, realizó varios disparos contra la madre de Yamila, Gabriela Fernández de 44 años, y contra el sobrino de aquella, BM de 7 años, impactando tres disparos en el cuerpo de la mujer y cuatro en el del niño, que causaron sus muertes.

Del relato de los testigos y de la prueba instrumental surge que al momento de la ejecución de los disparos hubo cuatro instantes sucesivos: 1) Cuando Caren Monje ve venir a Ontiveros con el arma en la mano y cierran la puerta de la casa, 2) Cuando oyen disparos, con la puerta cerrada, fuera de la casa, encontrándose B jugando con la bicicleta en la calle: fue en ese momento cuando Ontiveros disparó contra el niño, 3) Cuando Gabriela Fernández abre la puerta y, desesperada y a riesgo de su propia vida, sale de la casa corriendo en dirección al cuerpo del niño que ya estaba en el suelo: allí Ontiveros dispara contra la madre de Yamila, 4) Cuando Gabriela Monje toma su arma, dispara contra Ontiveros y corre tras él.

Luego de esto, Ontiveros huyó del lugar y llamó a Yamila Monje para informarle que había matado a su madre y a su sobrino, cumpliendo así la amenaza realizada tiempo atrás. Luego llamó a Gustavo Luna para, finalmente, ser aprehendido momentos después.

II.- El Dr. Victor Comeglio y la Dra. Lilia Vila exponen que adhieren por sus fundamentos al voto anterior.-

SEGUNDA CUESTIÓN:

I.- El Dr. Mateo Bermejo dijo:

1. Considero que los hechos ejecutados por **JOSÉ MIGUEL ONTIVEROS ARANCIBIA**, llevan a considerarlo como autor penalmente responsable del delito de **delito de HOMICIDIO CALIFICADO EN CONCURSO REAL de 2 HECHOS (Arts. 80, inc. 12 y 55 del C.P.)**

2. Ya sea en las consideraciones de la Acusación o de la Defensa, no puede soslayarse que se han cometido dos comportamientos típicos de homicidio. Tiene dicho este Tribunal en plurales resoluciones que el homicidio en su más simple definición consiste en la muerte de una persona por otra (conf. **RICARDO NUÑEZ**; "*Derecho Penal Argentino*", *Parte Especial, III, Bibliog. Omega, 1.961, pág. 23 y sgtes.*); sosteniendo **SEBASTIAN SOLER** en "*Derecho Penal Argentino, T III, Tea, 1.992, pág. 15* que el **homicidio** *"es la muerte de un hombre sin que medie ninguna causa de calificación o privilegio"*; explicitando **BERNARDO VARELA** en "*Homicidio simple*", Lerner, 1.969, pág. 15 que consiste *"en la muerte injusta de un hombre por otro, toda vez que tal hecho no constituirá delito cuando dicha muerte esté jurídicamente autorizada, como ocurre en los casos de legítima defensa, estado de necesidad, o ejercicio de un cargo"*; remarcándose que el homicidio para que concurra, se requiere *"la muerte -objetivamente injusta (CARRARA, 1086; MANZINI, VIII, 11- de un hombre causada por otro hombre (GOMEZ, II, 11; MORENO, III, 286; ALTAVILLA, 38; CUELLO CALON, II, 472; GONZALEZ ROURA, III, 10; RIVAROLA, II, 14; DIAZ, 130; GROIZARD, IV, 462 (citas hechas por. MARIO A. ODERIGO; "Código Penal anotado", Depalma, 1.965, pág. 99), tratándose de una figura que puede ser simple (artículo 79 del Código Penal); privilegiada por una atenuación de la pena, como en los supuestos de emoción violenta o preterintencionalidad en la acción, casos contemplados por el artículo 81 del mismo texto legal, resultando otros agravados en razón del vínculo, por situaciones, por ser consumados "criminis causa" o como consecuencia de algún homicidio (supuestos de los artículos 80 y 165 de la misma normativa). Finalmente, en otras hipótesis, si bien el homicidio*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

se consuma, actúan en ese caso eximentes de pena que hacen a la no punibilidad del hecho como lo determina en sus distintos incisos el artículo 34 del Código Penal o bien en sus formas culposas o configurados en los casos de exceso en la excusante que se invoca o por los artículos 35 y 84 de aquel texto normativo.-

Así las cosas, corresponde en primer lugar explicar los motivos por los que se considera que Ontiveros ha cometido dos comportamientos típicos de homicidio (que bajo cualquier consideración implican la realización del verbo “matar” a otro del art. 79 del CP) para, luego, explicar las razones por las que debe descartarse la figura atenuada del 81 inc.a) y por las que debe aplicarse el tipo penal de homicidio agravado del art. 80 inc. 12.

Ahora bien, el primer paso de análisis para determinar los motivos jurídicos que permiten subsumir el hecho ejecutado por Ontiveros en el tipo penal de homicidio es el comportamiento típico, es decir la imputación objetiva del comportamiento, al considerar que el accionar desplegado por Ontiveros creó un riesgo tal para la vida de Gabriela Fernández y de BM que es manifiesto que resultan sendos riesgos para la vida de cada uno de ellos jurídicamente desaprobados. Para ello, debe recordarse que se considera probado por medio de la prueba testimonial y pericial que ambas víctimas recibieron una multiplicidad de disparos, en momentos sucesivos, que causaron su muerte. Desde la perspectiva de la moderna teoría de la imputación objetiva, el peligro creado para el bien jurídico no tiene que estar cubierto por ningún riesgo permitido ni otro motivo que excluya el carácter jurídicamente desaprobado del riesgo a que se sometió a la víctima (D Alesio, Op cit., Tomo I, p. 702): en el presente caso resulta claro que la acción de Ontiveros, consistente en disparar en sucesivas oportunidades con su arma de fuego a zonas del cuerpo de las víctimas donde se hallan órganos vitales y grandes vasos sanguíneos, no sólo creó un peligro rayano en la certeza para la vida de las víctimas (análisis ex ante) sino que causó resultados de muerte que le son objetivamente imputables (análisis ex post).

Asimismo, no puede soslayarse que los disparos realizados contra ambas víctimas fueron parte del plan del autor, quien había

amenazado con anterioridad con matarlas, desplegando su accionar, a partir del hecho disparador de ver a su ex pareja con otro hombre, y dirigiéndose de forma planificada armado a la casa de la familia Monje. Asimismo, la secuencia de los hechos una vez que Ontiveros llega a la casa, disparando primero contra el niño B, que se hallaba jugando en la calle con su bicicleta, al menos en las cuatro oportunidades en que impactaron en él (dos de frente y dos de espalda) y luego contra Gabriela Fernández en al menos las tres oportunidades que impactaron en ella (las tres de frente) evidencia un sumo grado de riesgo que pretendió asegurar, como lo hizo, la absoluta eficacia de su accionar delictivo.

En lo que respecta al dolo típico, considero que el agresor actuó con dolo directo. En efecto, aun cuando tomemos como punto de partida la clásica tripartición de la clasificación del dolo entre intención (o dolo directo de primer grado), dolo directo (o dolo directo de segundo grado) y dolo eventual (*dolus eventualis*) (Jescheck/Weigend, Tratado de Derecho Penal. Parte General, 5ta. Ed., Granada, 2002, p. 318 y Ragués i Vallés, El Dolo y su Prueba en el Proceso Penal, Bosch, Barcelona, 1999, p. 177) no cabe duda de que Ontiveros tuvo la intención (dolo directo de primer grado) de matar tanto a BM como a Gabriela Fernández.

Más aún, desde las contemporáneas teorías de la representación (que abandonan la tripartición del dolo), el conocimiento de un riesgo de estas características por parte del ejecutor, permite afirmar también el comportamiento doloso, ya que lo que hace que un hecho sea doloso es “el actuar a pesar de conocer el riesgo” que pesa sobre el objeto protegido por el bien jurídico (en este caso, la probabilidad extremada de poner fin a la vida de las víctimas) (Ragués i Vallés. Op. Cit., p. 186). En suma, y en palabras de Ragués i Vallés: “Cuando el sujeto ha llevado a cabo una conducta especialmente apta para producir un determinado resultado lesivo y lo ha hecho siendo conocedor de la peligrosidad genérica de tal conducta y contando además con un perfecto conocimiento situacional, debe serle imputado el conocimiento de que su conducta era concretamente apta para producir dicho resultado y, por tanto, procede afirmar su dolo con respecto al resultado” (Ragués i Vallés, Op. Cit., p. 523): ésta era, sin duda, la situación en la que se hallaba Ontiveros.



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

En conclusión, cada uno de los dos comportamientos de Ontiveros consistentes en disparar contra cada unas de las víctimas de forma sucesiva consisten en actos subsumibles en el comportamiento típico de “matar a otro”, lo que, en vistas de los argumentos brindados, fueron ejecutado de propia mano por Ontiveros con la intención (dolo directo de primer grado en la clasificación clásica del dolo) de causar ese resultado.

Estos comportamientos típicos de Ontiveros resultan subsumibles ya en sí mismos en el art. 79 del Código Penal. Veamos ahora las razones por las que **corresponde agravar esta calificación e imponer la calificación del art. 80 inc. 12 del Código Penal**, previo descartar la aplicación del tipo penal del art. 81 inc. a del Código Penal solicitada por la Defensa.

3. El planteamiento de la Defensa: homicidio en emoción violenta (art. 81 inc. a CP).

En primer lugar, conviene por razones de claridad argumental analizar los motivos por los que no resulta de modo alguno plausible la aplicación al caso del art. 81 inc. a, que tipifica el homicidio en emoción violenta. El artículo 81, inc. 1°, ap. a) del Código Penal, atenúa la pena del homicidio respecto de quien "matara a otro, encontrándose en un estado de emoción violenta y que las circunstancias hicieren excusable".

Se ha señalado que esta atenuante reside en la menor criminalidad que se advierte en un hecho en el que la determinación homicida del autor no obedece únicamente a un impulso de su voluntad, sino que en alguna medida se ha visto arrastrado al delito por una lesión que ha sufrido en sus sentimientos, casi siempre por obra de la propia víctima (TSJCórdoba, Sala Penal, "Zabala", S. n° 56, 8/7/02). La aminoración del castigo del homicidio en el supuesto analizado, exige: a) un estado psíquico del autor (conmoción del ánimo del autor); b) la valoración de ese estado psíquico (violencia de la emoción) y; c) la vinculación de ese estado con la producción del homicidio (v., por todos, Núñez, Ricardo C., Derecho penal argentino, Editorial Bibliográfica Omeba, 1965, t. III, p. 74 y ss.; TSJCórdoba, Sala Penal, "González", S. n° 89, 25/8/06).

Es necesaria, pues, la concurrencia de un estado psíquico de conmoción violenta del ánimo del autor, a causa de una ofensa inferida por la víctima o un tercero a sus sentimientos que, sin privarlo de la posibilidad de comprender la criminalidad de su conducta y de dirigir sus acciones, afecte seriamente su facultad de controlarse a sí mismo, facilitando así la formación de la resolución criminal (TSJ, Sala Penal, "González", S. n° 89, 25/8/06). Ello puede consistir en un furor, ira, irritación, miedo, dolor, bochorno, etc., asumir la forma de un súbito impulso o de un estado pasional que estalla frente a causas aparentemente carentes de significación que operan como factor desencadenante, siendo menester que tenga entidad suficiente como para inclinar al sujeto a la acción homicida (TSJ, Sala Penal, "Zabala", S. n° 56, 8/7/02). El autor debe matar encontrándose en estado de emoción violenta, para lo cual no resulta suficiente la existencia de la emoción; se requiere que el impulso homicida se origine en esa conmoción anímica y que la acción se ejecute en ese estado (Laje Anaya-Gavier, Notas al Código Penal Argentino, actualización a la primera edición, págs. 303/304; TSJ, Sala Penal, "Zabala", cit.).

Ahora bien, así como el estado emocional requerido por esta figura delictiva atenuada es una cuestión de hecho y prueba; también se exige que ese estado sea **"excusable"**, lo que implica que impone además una nueva valoración jurídica, que a su vez permita declarar ese estado emocional como justificado a la luz del orden jurídico. **Para que se configure la excusabilidad del estado emocional con arreglo a las circunstancias en las cuales se ha producido, resulta menester que éstas justifiquen el motivo y la causa por los que el autor se ha emocionado en el grado en que lo estuvo, lo que no constituye un juicio de hecho sino un juicio de derecho cuando se aprecia "...frente al concepto legal de la excusabilidad..."** (Núñez, Ricardo C., Derecho penal argentino, Ed. Bibliográfica Argentina, Bs. As., 1965, T. III, p. 86). La causa de la alteración anímica debe encontrarse fuera del sujeto y ser eficiente en relación a quien la padece para provocarle la crisis emotiva (TSJ, Sala Penal, "Zabala", cit.). **Es decir, tal incitación de los sentimientos del autor debe provenir de "...una fuente distinta a su propio genio o a su sola falta de templanza..."** (Núñez, Ricardo C., Derecho penal argentino, Ed. Bibliográfica Argentina, Bs. As., 1965, T. III, p. 87), **lo que no ocurrirá cuando la emoción sea atribuida al propio autor, como ocurre cuando él la ha provo-**



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

cado, incitándola o facilitándola a sabiendas al poner las condiciones para que opere (aut. y ob. cit., T. III, p. 94); **cuando las causas son, objetiva o subjetivamente, fútiles con arreglo a las circunstancias; o cuando el autor estaba jurídicamente obligado a soportarlas** (TSJCórdoba, Sala Penal, "Zabala", cit.).

Esa valoración jurídica obliga a declarar en cada caso si aparece justificado o no el estado emocional, juicio que por exigencia de nuestra ley penal, debe realizarse de acuerdo a las circunstancias en que obró y actuó el agente, teniendo en cuenta tanto su personalidad, como el ambiente socio-familiar que lo ha rodeado en el proceso de gestación de esta debilitación de su capacidad de decisión.

En el caso bajo examen, el imputado Ontiveros actuó por motivos pasionales, movido por el término de la relación sentimental dispuesto por la víctima, pero su conmoción psíquica no fue violenta ni excusable, porque no fue provocada por una situación que lo tomara por sorpresa y de la que fuera totalmente ajeno. Antes bien, esa conmoción fue una reacción, aunque emotiva, producto de su propia inestabilidad emocional, susceptibilidad extrema e intemperancia. La determinación homicida de Ontiveros se originó en una causa que afectó sus sentimientos y perturbó su ánimo, no obstante esa alteración no produjo una conmoción violenta al punto de alterar seriamente su facultad de controlarse, ni le fue completamente ajena.

A su vez, la totalidad de la prueba valorada por el tribunal de acuerdo a las reglas de la sana crítica racional, permite concluir -en el marco del juicio de excusabilidad- que esa conmoción no es excusable, precisamente en virtud de las circunstancias referidas expresamente, entre las que se destaca la firme determinación de la víctima de terminar la relación de pareja, y el claro conocimiento que tenía el imputado del carácter indeclinable de la decisión de su ex concubina y del inicio de una relación sentimental con otro hombre.

No estamos, pues, ante un repentino anuncio, al momento del hecho, de infidelidad y abandono por otro hombre por parte de la víctima, pues la decisión de separación ya le había sido comunicada en reite-

radas oportunidades y consumada semanas antes del hecho. Estamos, en cambio, ante un rechazo de la decisión de la mujer, que motivó un continuo hostigamiento que culminó en un estado de conmoción que puede calificarse de provocado y, por ende, de inexcusable.

En efecto, tal como ha sostenido el Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, con un particular enfoque de género a la resolución de este tipo de casos, (Causa MMJ - PSA Homicidio Simple - Recurso de Casación - TSJ Sala Penal, 28/07/2014) *“En el juicio de excusabilidad, no pueden dejar de valorarse circunstancias particulares indicadoras de una pretensión de sometimiento de la víctima a la voluntad del imputado, y que pueden enmarcarse en la llamada “violencia de género”. Se ha dicho que en los casos de violencia de género, el varón aparece ejerciendo todo su poder en relación a una víctima mujer a la que intimida y trata con violencia, en virtud de la relación vital en que se halla (TSJ, Sala Penal, “Agüero”, S. n° 266 del 15/10/2010, “Ferrand”, S. n° 325 del 03/11/2011, “Sanchez”, S. n° 84, 04/05/2012, “Dávila”, S. n° 178, 25/07/2012; “Pérez”, S. n° 309, 20/11/2012) (...) Una de las particularidades de este tipo de violencia, es el tiempo de victimización, porque a diferencia de otros delitos “aquí la víctima sufre reiterados comportamientos agresivos, una escalada de violencia cada día o semana más agravada y de mayor riesgo”, caracterizada por su duración, multiplicidad y aumento de gravedad (MARCHIORI, Hilda, Los comportamientos paradójales de la Violencia Conyugal-Familiar, p.212, 213, Serie Victimología, n° 8, Violencia familiar/ conyugal, Encuentro Grupo Editor, Córdoba, 2010). En consecuencia, en escenarios que revelan violencia de género no se puede aceptar que la decisión de la mujer de terminar con una relación sentimental la cual se encontraba signada por malos tratos hacia su persona, pueda funcionar como una ofensa inferida por la víctima mujer al ánimo del varón, autor de la agresión y que denote una menor culpabilidad. De ser así, ello presupondría la aceptación como legítima de los actos de violencia anterior proferidos por el hombre a la mujer y el premio de una pena menor para quien fuera autor de tratos que niegan el derecho humano de ella al goce de una vida libre de violencias (v. TSJ Sala Penal, “Pérez”, S. n° 309, 20/11/2012; en el mismo, aunque con relación a las circunstancias extraordinarias de atenuación, v. “Dávila”, S. n° 178, 25/7/2012)”* (el subrayado es propio). **En suma, el privilegio que provee la regulación penal de la emoción violenta no debe ser considerada una patente de corso para irascibles y violentos, “pues con el carácter y la falta de**



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

moderación carga aquí quien los posee y no la sociedad o los terceros” (Nuñez, Op cit., p. 86).

La prohibición de todo tipo de violencia contra la mujer tiene un amparo especial a nivel supranacional en la “Convención Interamericana para prevenir sancionar y erradicar la violencia contra la mujer” (más conocida como la “Convención de Belém Do Pará”, aprobada por Ley 24.632). Estas directrices internacionales, a nivel nacional, se plasman en 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), que plantean como objetivos promover y garantizar el derecho a la mujer a vivir una vida sin violencia (art. 2), y específicamente a preservar su “integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial” (art. 3 inc. c). A través de estos instrumentos normativos se busca encontrar medidas concretas para proteger el derecho de las mujeres a una vida libre de agresiones y de violencia, tanto dentro como fuera de su hogar y núcleo familiar. Con ello, se pretende hacer visible la violencia sistemática y generalizada que sufren las mujeres por el hecho de ser tales, para así combatir su aceptación y naturalización cultural. En este orden, la citada Convención de Belém Do Pará en su preámbulo afirma que “la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades” y preocupados “porque la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres establece como deberes de los Estados, condenar todas las formas de violencia contra la mujer, debiendo actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (art. 7 inciso “b”) y tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer (art. 7 inc. e).

Que la violencia ejercida contra la mujer haya sido aquí mediata y que, para ello, se haya ejercido de forma inmediata violencia contra otras personas poniendo fin a la vida de su madre Gabriela Fernández y su sobrino BM, seres muy queridos de Yamila Monje, nos conduce al análisis del tipo penal que considero aplicable: el art. 80 inc. 12 del Código Penal, tal como fuera solicitado por la Fiscalía y la Querrela en sus alegatos.

4. El planteamiento de la Fiscalía y la Querrela: homicidio transversal (art. 80 inc. 12 CP).

El art. 80 inc. 12 es un caso de homicidio agravado
Una figura muy especial centra su atención cuando observa un "homicidio transversal", en el inciso 12 del art. 80, "al que matare" con un propósito determinado "causar sufrimiento a una persona con la que se mantiene o ha mantenido una relación en los términos del art. 1^o". Recordemos que el inciso 1^o del artículo 80 hace referencia al ascendiente, descendiente, cónyuge, ex cónyuge, o a la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediare o no convivencia, por lo que quedan abarcadas por el precepto tanto la relación formal de pareja (matrimonio) como la informal (concubinato, noviazgo, etc.).

Respecto de este tipo penal ha dicho la doctrina que se trata de *"una figura muy especial (...) un "homicidio transversal", en el inciso 12 del art. 80, "al que matare" con un propósito determinado "causar sufrimiento a una persona con la que se mantiene o ha mantenido una relación en los términos del art. 1^o". Se mata a otra persona, a una hermana de la mujer, a su hijo, para causar sufrimiento a la mujer. (...) Es suficiente (...) que el autor mate para que la otra persona sufra por el homicidio. Lo vemos como un delito de resultado cortado. Lo está indicando la expresión 'para'" (Breglia Arias, Omar , La reciente ley modificatoria del art, 80, del Código Penal, "homicidios agravados", y la violencia contra la mujer, Sup. Penal 2013 (abril) , 3 • LA LEY 2013-B , 1047)*

Aclara más las característica de este delito, Buompadre, afirmando que: *"El delito requiere que se ocasione la muerte de 'una persona' (cualquiera) para que otra sufra por esa muerte. No interesa el vínculo o relación que ésta persona haya tenido con la víctima del homicidio, ni que haya experimentado sufrimiento o dolor por su muerte. Lo que caracteriza al delito es su configuración subjetiva: la finalidad del agresor (causar sufrimiento) siendo suficiente*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

para la perfección típica que se haya matado con dicha finalidad, aunque no se haya logrado el fin propuesto.

Se trata de un homicidio ‘transversal’ porque implica la eliminación física de un individuo a quien el autor de la agresión ni siquiera pudo haber llegado a conocer, pero que lo mata “con el propósito de lograr el dolor o sufrimiento ajeno o herirla íntimamente en sus sentimientos”, esto es de otra persona respecto de quien el auto sabe o conoce que la muerte de aquél le va a implica un dolor, un sufrimiento o un padecimiento, que puede ser de cualquier naturaleza, psíquico, físico, etc. (...) Es un modo cruel de matar, que lo aproxima al ensañamiento por la implicación necesaria de dolores morales, como (...) matar al hijo para que la madre, con quien el autor tiene o ha tenido una relación de pareja, sufra.

Es una modalidad de homicidio similar a la llamada “venganza transversal” (innoxii pro noxio), legislada en el Código de la República de San Marino y en el Cantón de Ticino (...)

*Este tipo de homicidio, independientemente del hecho físico o material de la muerte de una persona, se caracteriza subjetivamente, por cuanto al dolo propio de todo homicidio se añade un elemento subjetivo del injusto típico consistente en el logro, la búsqueda, el propósito, de causar un sufrimiento en otra persona ligada a la víctima. **Se mata “para” que otro sufra.** Es una modalidad de homicidio subjetivamente configurado, portador de un elemento subjetivo del injusto, de naturaleza intencional, mutilado de dos actos, similar al homicidio criminis causa previsto en el art. 80.7 del Código Penal.*

El tipo penal no requiere para su consumación que la persona damnificada por el homicidio (persona sufriente, con quien se tiene o se ha tenido un vínculo o alguna de las relaciones de las enumeradas en el art. 80.1) sufra “realmente” por la muerte del ser querido. Es suficiente a los fines típicos que el autor mate “para” que la otra persona sufra por el homicidio del otro sujeto, aunque no logre el fin propuesto (...).

Por lo tanto, su configuración exige la concurrencia de los siguientes elementos: el hecho material de la muerte de una persona, la intención (dolo) de matar y el propósito definido de causar un sufrimiento o dolor en otra persona (tipo subjetivamente configurado). La inexistencia de este elemento subjetivo elimina la aplicación de la agravante”. (Todo conf.

Buompadre, Jorge Eduardo, *Los Delitos de Género en la Reforma Penal*. Ley Nro. 26.791, en http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/28102012/dp-delitos_genero.pdf visitada el 4 de marzo de 2016).

Estos elementos que se exigen para su configuración están presentes en este caso: ya se ha analizado el hecho material de la muerte de dos personas y el dolo de matar. El propósito definido de causar un sufrimiento o dolor en otra persona también se encuentra probado en este caso: en el apartado 5.3. de estos Fundamentos se analizaron “Los motivos de Ontiveros para cometer el hecho y la finalidad buscada con el mismo” donde se concluyó que “El Hilo de Ariadna que nos guía hacia la responsabilidad por el hecho de Ontiveros tiene como eje la ira y el deseo de venganza. Éste se fue anunciando por medio de amenazas de matar a su madre y a su sobrino que tuvieron lugar tiempo atrás (según los testimonios ya considerados), así como de sucesivos y crecientes hechos de violencia, y que se consumó el día 21 de setiembre, cuando al observar su ex pareja con otro hombre, resolvió llevar a cabo su amenaza, tomando su arma reglamentaria, conduciendo su automóvil, pidiendo a Yamila Monje de forma distractiva que se quedara con los niños, y ejecutando las dos muertes, para, como fin de este iter delictivo, llamar por teléfono a Yamila y, como consumación de deseo de venganza, causar un inmenso sufrimiento y desesperación al decirle que había matado a su madre y su sobrino”. Si bien el resultado de sufrimiento no es una exigencia del tipo penal (sólo se exige actuar con el propósito de causar ese sufrimiento), aquí la tragedia se completó con el sufrimiento efectivo de otra de las víctimas de estos dos hechos, Yamila Monje”.

Estando presentes los requisitos del tipo básico del artículo 79 del Código Penal ya analizados y probada la ultraintención en ambos casos de matar (a BM y a Gabriela Fernández) para causar sufrimiento a una persona con la que ha mantenido una relación en los términos del art. 1 (Yamila Monje, su ex pareja y esposa), **considero que se encuentran probados con la certeza que exige esta instancia procesal todos los requisitos típicos del tipo penal del art. 80 inc. 12.**

Por otra parte, no existen motivos para considerar la existencia de causas de justificación, de exclusión de la culpabilidad o de la punibilidad.



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

Asimismo, en relación con el **concurso entre ambos delitos**, considero que se trata de una relación de concurso real entre sí (art 55 del CP), al tratarse de dos hechos que si bien sucedieron en el mismo contexto espacio temporal tuvieron como presupuesto dos comportamientos distintos (uno disparar contra B cuando estaba jugando con la bicicleta en la calle y otro, instantes después, disparar contra Gabriela Fernández, causando de forma jurídicamente imputable la muerte de ambos) que afectaron bienes jurídicos personalísimos (el más valioso, la vida humana) de ambos.

Por último, considero, tal como lo hace el Ministerio Público Fiscal, que debe valorarse que **la intervención delictiva del Sr. Ontiveros ha sido en carácter de autor (art. 45 del CP)** al haber actuado en la ejecución del hecho de propia mano y con dominio de las circunstancias de todos los hechos ejecutados en relación con ambos delitos (en relación con el dominio del hecho como un criterio relevante para distinguir entre autoría y participación v. D Alessio, Código Penal de la Nación. Comentado y Anotado. 2 Ed., Tomo I, La Ley, Buenos Aires, pp. 733 y ss. y Roxin, Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal, Marcial Pons, Madrid, 2000, pp. 129 y ss.). En efecto, la ejecución de propia mano de ambos hechos ilícitos por parte de Ontiveros, sin que la intervención de terceros se encuentre probada en este juicio, no dejan lugar a dudas de que la única calificación que puede atribuírsele al Sr. Ontiveros es la de autor de estos hechos ilícitos.

II.- El Dr. Victor Comeglio y la Dra. Lilia Vila exponen que adhieren por sus fundamentos al voto anterior.-

TERCERA CUESTIÓN:

I.- El Dr. Mateo Bermejo dijo:

1. Individualización de la pena.

El Ministerio Público Fiscal y la Querrela solicitaron la pena de prisión perpetua que se encuentra prevista para el tipo penal del artículo 80 inc. 12.

Si bien la pena prevista por el Código Penal para este delito es una pena indivisible, ello no obsta a la necesidad de expresar que la severidad de la pena impuesta encuentra respaldo en la gravedad del hecho que la tiene como presupuesto.

Esta cuestión debe ser respondida tomando en consideración la totalidad y la gravedad de los hechos ilícitos por los que se condena al imputado así como las condiciones personales de Ontiveros.

Consideraré, entonces, la motivación de la pena que, conforme las reglas de individualización de los arts. 40 y 41 del Código Penal, se impone al imputado.

La pena que se ha estimado correcta imponer es la pena de **PRISION PERPETUA CON MAS LA DE INHABILITACIÓN ABSOLUTA POR IGUAL LAPSO Y PAGO DE COSTAS**, como **autor** culpable y responsable de los delitos de **HOMICIDIO CALIFICADO EN CONCURSO REAL -DOS HECHOS-** (Causa N° P-98.930/14) y **AMENAZAS SIMPLES** (Causa N° P-78.071/14), todos ellos en **CONCURSO REAL** (artículos 12, 19, 29 inciso 3°; 80 inciso 12 y 55; 149 bis, primera parte y 55 del Código Penal; así como 557, 560 y concordantes del Código Procesal Penal).

El primer punto a considerar son las circunstancias objetivas que fundan una mayor lesividad del hecho punible. Al respecto debe considerarse, en general, que nos encontramos ante tres hechos ilícitos que concurren entre sí de forma real, con bienes jurídicos afectados de tres personas. Pero, en particular, una consideración de los hechos ilícitos cometidos por José Ontiveros dejan la impresión de que resulta difícil encontrar hechos ilícitos más graves que éstos: las amenazas y el doble homicidio afectaron a mujeres y a un niño, segando la vida del menor y de una de las mujeres, y fueron ejecutados con la finalidad de provocar sufrimiento en su ex pareja Yamila Monje. Así, se puso fin a la vida de dos personas, previa amenaza a su ex pareja, en un contexto de violencia de género (fenómeno particularmente reprimido por las Convenciones Internacionales) y matando a un niño (sujeto especialmente protegido por las Convenciones Internacionales).

El daño causado por el infractor es inconmensurable. Veamos los testimonios de las víctimas para comprenderlo. Caren Monje dijo *“nos destrozó la vida, no sacó lo que más queríamos. Me dejó a mí sin mi mamá y a mi hermana sin su hijo”*. Contó que *“en la casa vivíamos mi mamá, mi papá y yo.*



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

Mi papa es discapacitado porque hace 15 años le dio un ACV (...) se ha dedicado al alcohol (...) con mi hermana Yamila no hay relación actualmente (...) después del hecho mi hermana decidió no hablarme ni contestare el teléfono” y agregó “yo la llamo a mi hermana y no me atiende y me bloqueó de todas las redes sociales. Tengo sentimientos porque es mi hermana, yo la quiero cualquiera sean las circunstancias”. Gabriela Monje perdió a su hijo y respecto de su padre dijo que “es discapacitado, que tuvo un ACV (...) ahora es alcohólico, está borracho todo el día, y no se quiere tratar” y respecto de cómo quedó la relación familiar, dijo que “con Yamila no hay relación. A mi casa no va. Ella me dijo una vez que ella era la culpable”. Yamila Monje expresó: “hoy no tengo buena relación con mi familia, porque ellos creían que yo sabía lo que iba a pasar, me lo reprochan” y también se refirió a su padre diciendo que “esto afectó a mi padre de todas las maneras. A mi papá lo ayudaba mucho mi mamá, mi papá es discapacitado. Lo vi el mes pasado, porque me visita a veces”. Así, no sólo se segó la vida de una mujer y un niño, causando un inmenso dolor a sus seres queridos, sino que también logró aislar a su ex pareja, Yamila Monje, de su familia.

Pero además, como se dijo, el raid delictivo objeto de este juicio tuvo lugar en el marco de un fenómeno que presenta un particular desvalor social, como es la violencia contra la mujer. Así, no puede soslayarse, como ya se ha referido, que la “Convención Interamericana para prevenir sancionar y erradicar la violencia contra la mujer” (más conocida como la “Convención de Belém Do Pará”, aprobada por Ley 24.632) en su preámbulo afirma que “la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades”.

Asimismo, la Convención de los Derechos del Niño en su Preámbulo recuerda “la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y

Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño”, “teniendo presente que, como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, “el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”. Los niños representan un colectivo particularmente vulnerable a la violencia y por ello las normas internacionales proveen una especial protección para ellos.

Por último, la comisión del hecho se ejecutó con un arma de fuego como instrumento, hecho que de tratarse de otra calificación jurídica implicaría un incremento del marco penal tal como lo prevé el artículo 41 bis del Código Penal, por lo que también agrava el hecho. Pero, asimismo, agrava también las circunstancias de la comisión del ilícito el hecho de que el arma fuera la provista de forma reglamentaria por la Policía a Ontiveros en su carácter de funcionario: el autor del hecho se aprovechó de un arma que le había sido entregada por el Estado, como depositario de una especial confianza por parte de la sociedad, para ejecutar los hechos ilícitos más graves que puede contemplar nuestro Código Penal.

Debe destacarse también, en lo que se refiere al tipo subjetivo, que el hecho ilícito se ejecutó y consumó con dolo directo de primer grado, lo que evidencia también una mayor gravedad del mismo.

Analizaré, ahora, entonces, las circunstancias subjetivas o personales, propias del autor, de acuerdo con la segunda parte del art. 41 del Código Penal.

La edad de Ontiveros, que contaba al momento de los hechos con 34 años de edad, aparece como una circunstancia que debe ponderarse como agravante, al encontrarse alejado de la juventud y la inmadurez así como de la vejez.

Asimismo, su nivel educativo y su inserción laboral también son agravantes, ya que tenía estudios terciarios completos (técnico en seguridad pública) y trabajaba como Policía, con un ingreso de 11 mil pesos que, según sus propias palabras, le alcanzaba para vivir. No puedo soslayar que el hecho de que laborara como funcionario policial debe ser mensurado en esta instancia también como agravante, teniendo en consideración la confianza social depositada en quien ejerce esta función y los deberes que les in-



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

cumben, aun cuando en el momento del hecho no estuviera cumpliendo funciones.

Su participación en los tres hechos es en carácter de autor en la ejecución de todos los hechos ilícitos, por lo que también aquí la pena que se debe imponer no merece atenuante alguno.

La ausencia de antecedentes computables en carácter de reincidencia es una circunstancia que se considera una atenuante.

Por ello, considero que, de conformidad con las circunstancias agravantes y atenuantes antes analizadas, resulta ajustado a criterios de mérito y justicia imponer al acusado, como ya se anticipara, la pena de prisión perpetua.

2. Reparación a las víctimas

2.1. Las medidas dispuestas por el Tribunal

La Querella solicitó, tal como se ha considerado en el análisis de los alegatos, medidas de reparación para las víctimas de este delito.

En este sentido, el Tribunal dispuso en su sentencia diversas medidas respecto de lo solicitado, en particular:

“III.-RECOMENDANDO a las más altas autoridades de las Fuerzas de Seguridad de la Provincia de Mendoza, la adopción en general de adecuadas “Medidas de Satisfacción y No Repetición”, en el sentido que le asignara al término la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Molina Theissen v. Guatemala y en otros, como reparación no patrimonial a los miembros de la Familia Monje como víctimas de este delito, e independientemente de eventuales acciones de responsabilidad civil que no son competencia de este tribunal, proveyendo a una adecuada Reparación Integral de la Víctimas con la finalidad de reconocer su dignidad y prevenir hechos futuros similares, y en particular:

a. Diseñar, implementar y controlar el cumplimiento de un “Protocolo de Actuación para la Prevención de la Violencia Intrafamiliar”, superador de las Resoluciones 71/2001 y 380/2014 de la

Inspección General de Seguridad (y sus eventuales modificatorias), con un especial enfoque de género orientado a la “Prevención de la Violencia contra la Mujer” en el ámbito de la Policía de la Provincia de Mendoza y del Servicio Penitenciario Provincial, sobre la base de una adecuada ponderación de los específicos riesgos de este ámbito, detallándose todos y cada uno de los pasos a seguir, los deberes que incumben a cada rol funcional en el cumplimiento del mismo así como en el control del cumplimiento de estos deberes por parte de los superiores.

b. Diseñar e impartir “Cursos de Capacitación para la Prevención de la Violencia Intrafamiliar” con un especial enfoque de género orientado a la “Prevención de la Violencia contra la Mujer” en el ámbito de la Policía de la Provincia de Mendoza y el Servicio Penitenciario Provincial, con especial atención a los específicos riesgos de este ámbito y al conocimiento e implementación del Protocolo referido en el precedente punto a.

c. Asegurar la adecuada atención médica y psicológica, según los estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por medio de los Ministerios correspondientes, a las víctimas de este fenómeno delictivo en general y, en particular, a los miembros de la Familia Monje como afectados directos por el hecho ilícito objeto de esta sentencia.

IV.- ORDENANDO la inmediata publicación de la presente sentencia y sus fundamentos en la Página Oficial del Poder Judicial de la Provincia de Mendoza”.

A explicar los fundamentos de estas disposiciones se dedican las siguientes páginas.

2.2. Reparación y Control de Convencionalidad

La evolución del Derecho Penal contemporáneo ha llevado a definirlo como un Derecho Penal de triple vía: al lado de la pena y las medidas de seguridad aparece la reparación a las víctimas como un fin legítimo que se pretende que también alcance el sistema jurídico penal. El jurista alemán Claus Roxin ha elaborado interesantes enfoques teóricos para poner en relación la reparación a las víctimas en el marco del proceso penal, si bien transitando sobre todo los ejes clásicos de la reparación patrimonial o pecuniaria y de la reducción de pena en esos casos (v. Roxin, C., “Pena y Reparación”, en ADPCP Vol LII 1999).



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

Como factor determinante de esta evolución aparece la mayor consideración que las normas internacionales y los juristas han otorgado a las víctimas desde los años 80 del siglo XX. Esto ha conllevado un papel más importante de éstas tanto en el proceso penal para instar la acción (en el rol de querellante) o para lograr vías alternativas a la pena (participación en la solución del conflicto, reparación como presupuesto de la suspensión del proceso a prueba) y también una mayor atención en la necesidad de prevenir el delito y de evitar los procesos de victimización secundaria.

La Reparación se inserta en este contexto, y nuestro Código Penal no es ajeno a ella, ya que son diversas las normas del mismo, así como del Código Procesal de la Provincia, que la tienen en consideración, sobre todo bajo la perspectiva de la restitución o indemnización: así los arts. 20, 23 y en particular los arts. 29 a 33 (Título 4 Reparación de Perjuicios) y 76 bis del Código Penal entre otros y arts. 26 y 30 del Código Procesal Penal de la Provincia de Mendoza.

Sin embargo, la evolución constitucional que tuvo lugar desde 1994 con la incorporación de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos en la Carta Magna y, en particular, del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), imponen, por medio del control de convencionalidad, una interpretación de la reparación adecuada a ésta y que trascienda las normas del Código Penal, con la mirada puesta directamente en la Constitución Nacional y en el SIDH. En efecto, debido a que la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) posee jerarquía constitucional, en consecuencia, el control de convencionalidad coincide con el control de constitucionalidad coexistiendo como un doble control, favoreciendo la consolidación de un mejor marco protectorio de derechos.

Para Rey Cantor se presentan dos clases de control de convencionalidad: el que llevan a cabo los jueces locales -también de tipo difuso-, es denominado como de “sede nacional”, y aquel que procura el examen de confrontación normativo entre el derecho interno y el tratado sobre derechos humanos, efectuado por los jueces de la Corte IDH de “sede internacional” (REY CANTOR, Ernesto: *“La jurisdicción constitucional y control de*

convencionalidad de las leyes". En: MANILI Pablo Luis (Director): Tratado de Derecho Procesal Constitucional, Tomo III, La Ley, 2010, pág. 563.).

La Corte IDH en el caso Almonacid Arellano vs. Chile dejó en claro que: *"La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico"*. Si tenemos en cuenta lo que hemos estado analizado entenderemos la magnitud de la conclusión a la que arribó este Tribunal en el precedente citado, al decir que: *"Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de "control de convencionalidad" entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana"* (Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 124; Corte IDH, Gomez Lund, párr. 176; Corte IDH, Cabrera Garcia y Montiel Flores, párr. 225; Corte IDH, Gelman, párr. 193 y Corte IDH, Furlan, párr. 302).

Ha señalado también la Corte IDH que el control de convencionalidad, en situaciones y casos en que el Estado concernido no ha sido parte del proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia, por el solo hecho de ser Parte en la CADH, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos, incluidas las instancias democráticas, jueces y demás órganos vinculados con la administración de justicia en todos los niveles, están obligados por el tratado, por lo cual deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza

precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte IDH (Corte IDH. Gelman, supervisión de sentencias, resolución del 20/03/13, párr. 70).

La misma Corte IDH ha señalado la relación entre el control de convencionalidad y el “principio de complementariedad”, ello en razón de que la responsabilidad estatal bajo la CADH solo puede ser exigida a nivel internacional después de que el Estado haya tenido la oportunidad de declarar la violación y reparar el daño ocasionado por sus propios medios. En otras palabras, el Estado, es el principal garante de los derechos humanos de las personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver el asunto a nivel interno y [en su caso], reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales como el Sistema Interamericano (Corte IDH. Gelman, supervisión de sentencias, resolución del 20/03/13, párr. 70 y Corte IDH, Masacre de Santo Domingo, párr. 142).

La Corte IDH trasladó la discusión sobre el rol de los jueces hacia aquellos casos en los que intervienen personas en condición de vulnerabilidad a la etapa de las reparaciones, específicamente al momento de discutir las garantías de no repetición. Entendió en tal sentido que los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la CADH, lo que implica que los operadores estatales tengan en cuenta las situaciones de vulnerabilidad que pueda afrontar una persona (CORTE IDH. Caso Furlán y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 303 y 305).

En otras palabras, el estado actual de implementación del contenido de los tratados internacionales de los cuales un Estado determinado es parte, como así también los pronunciamientos de los órganos de verificación del cumplimiento de dichos tratados, exigen que los actores estatales –en este caso los miembros del Poder Judicial- adopten ciertas acciones positivas para asegurar el pleno goce efectivo de los derechos contenidos en dichos tratados.

2.3. El concepto de Reparación en la Corte IDH

En sus más de 23 años de desarrollo jurisprudencial, producto de su competencia contenciosa, la Corte IDH ha creado una verdadera doctrina en materia reparatoria que va mucho más allá de la simple reiteración de las medidas indemnizatorias tradicionales (García Ramírez, 2005, 3, cit. en Rousset Siri, A., El concepto de reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en *Revista Internacional de Derechos Humanos* 2011 Año 1 Nro. 1, p. 60).

Esto obedece principalmente a la relevante función que cumple la misma en el diseño de las medidas de reparación como un imperativo derivado del artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante la CADH). Esta activa participación, la distingue de su homónima europea que reenvía al ordenamiento jurídico interno del Estado de que se trate la determinación de las medidas de reparación, limitándose solo a cumplir una función de homologación, pudiendo incluso disponer de una satisfacción equitativa, en caso de que el derecho interno de la “Alta Parte Contratante” repare de manera imperfecta las consecuencias de la violación determinada por el tribunal a tenor de lo dispuesto por el artículo 41 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Rousset Siri, A., El concepto de reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en *Revista Internacional de Derechos Humanos* 2011 Año 1 Nro. 1, p. 61)

Este paulatino y constante avance en la materia refuerza cada vez más la idea de que la finalidad principal que debe perseguir un sistema de protección internacional de derechos humanos, no es declarar la responsabilidad internacional de un Estado, sino que lo central es apuntar principalmente a la plena reparación de quien o quienes resultaron víctimas de la acción u omisión imputable a un Estado (Rousset Siri, A., Op. Cit. p. 61).

Rousset Siri explica que para entender los diversos aspectos que puede comprender reparar una violación a los derechos humanos resulta de interés utilizar la clasificación de rubros reparables propuestos por el Relator Especial de Naciones Unidas Theo van Boven en el Proyecto de Principios y Directrices Básicos relativos a la reparación de violaciones fla-



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza

grantes de los derechos humanos, la misma puede presentarse bajo las siguientes formas: 1) la restitución; 2) la indemnización; 3) Proyecto de vida; 4) la satisfacción y las garantías de no-repetición (Conf. Rousset Siri, A., Op. Cit., p. 65 y ss).

En primer término nadie dudaría de que la mejor respuesta al daño que se ha ocasionado sería el **reestablecimiento de las cosas al estado anterior** al evento dañoso, en palabras de la propia Corte: *“Es preciso tomar en consideración que en muchos casos de violaciones a derechos humanos, como el presente, no es posible la restitutio in integrum, por lo que, teniendo en cuenta la naturaleza del bien afectado, la reparación se realiza, inter alia, según la jurisprudencia internacional, mediante una justa indemnización o compensación pecuniaria”* (Corte IDH. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 189; Corte IDH. Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 222).

En cuanto a la **indemnización pecuniaria**, no cabe duda de que es uno de los elementos más recurrentes en el diseño de las medidas reparatorias, por su intrínseca capacidad de funcionar como elemento fungible, frente a aquellas cosas que no se podrán ya recuperar tal como vimos en el párrafo anterior. La misma, siempre ostentará carácter compensatorio y no sancionatorio (Corte IDH. Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 8, párr. 36). La finalidad de fijar montos indemnizatorios no tiene por objeto constituir una sanción por la conducta imputable a un Estado, sino que busca reparar las consecuencias del mismo. En la generalidad de los casos incluirá lo relativo al daño moral, como así también el daño emergente y el lucro cesante o pérdida de ingresos como también lo ha denominado la Corte IDH en su jurisprudencia.

El **daño al proyecto de vida** *“...atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas.”* (Corte IDH. Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Re-

paraciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 147).

Finalmente, **las medidas de satisfacción y no repetición**, poseen un enorme poder de reparación que trascienden lo material y apuntan según palabras de la Corte a: “...el reconocimiento de la dignidad de las víctimas, el consuelo de los derechos humanos de que se trata, así como evitar que se repitan violaciones como las del presente caso”. (Corte IDH. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 268).

En términos generales, estos elementos que hemos definido, comprenderían las diversas facetas que forman parte del concepto de reparación integral y que deberán analizarse en cada caso concreto a resolver.

Si bien en los comienzos del desarrollo del concepto de Reparación la Corte IDH articuló el concepto sobre la base de la restitución y la indemnización o rehabilitación, la evolución posterior dio un amplio desarrollo a las **“Medidas de Satisfacción y No Repetición”** como las dispuestas por este Tribunal (v. Rodríguez Rescia, V., Las Reparaciones en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en Revista IIDH Vol 23 1996, p. 141 y ss.).

Estas **Medidas de Satisfacción y No Repetición** trascienden lo material y apuntan a: “...el reconocimiento de la dignidad de las víctimas, el consuelo de los derechos humanos de que se trata, así como evitar que se repitan violaciones como las del presente caso”. (CORTE IDH. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 268) (cit. en Conf. Rousset Siri, A., Op. Cit., p. 66).

El término “Satisfacción” abarca diversas reparaciones que tienden a compensar el detrimento de bienes no patrimoniales. Para García Ramírez el núcleo de estas medidas apunta a preservar y reparar el prestigio o la buena fama de las víctimas, su honor, como así también reivindicar a la persona ante la propia comunidad, citando a modo de ejemplo -no obstante el análisis que efectuaremos en lo sucesivo- a la sentencia misma, en la que se pone de manifiesto la verdad de los hechos y el carácter ilícito de los mismos, constituyéndose en un factor de satisfacción para la víctima (GARCÍA RAMÍREZ, Sergio: “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: “**FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...**” y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

Humanos en materia de reparaciones”. En: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: “Un cuarto de siglo: 1979-2004”, Corte IDH, San José de Costa Rica, 2005, pág. 80).

En sus últimos pronunciamientos, la Corte IDH prioriza este tipo de medidas bajo el rotulo “Medidas de reparación integral: rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición”:

- **Rehabilitación:** esta es una de las medidas que más se ha consolidado en la jurisprudencia de la Corte IDH al punto de ser prácticamente de “*dictado obligatorio*”. La rehabilitación de la víctima, y en su caso de su grupo familiar -como beneficiarios-, comprende tanto aspectos físicos como psicológicos. La Corte IDH ha ido definiendo algunos aspectos que deben ser tenidos en cuenta en orden a implementar esta medida de reparación, pudiendo mencionar entre ellos: la gratuidad de la cobertura médica, la obligación de iniciar el tratamiento en forma inmediata, la fijación del plazo mínimo durante el cual debe ser prestada la asistencia médica, entre otros, según lo requiera la especificidad del caso. (CORTE IDH. Caso Barrios Altos Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2001. Serie C No. 87, párr. 42 y 45; CORTE IDH. Caso Artavia Murillo y otros -Fertilización in vitro- Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257, párr. 326 y CORTE IDH. Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013 Serie C No. 260, párr. 311 y otros).

Con relación a la asistencia psicológica, el tribunal interamericano ha señalado que debe ser brindada por personal e instituciones estatales especializadas en la atención de víctimas de la tipología de hechos que generan la sentencia condenatoria. Asimismo ha señalado que al proveer dicho tratamiento se deben considerar, además, las circunstancias y necesidades particulares de cada víctima, de manera que se les brinden tratamientos familiares e individuales, según lo que se acuerde con cada una de ellas, después de una evaluación individual

(CORTE IDH. Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 278 y CORTE IDH. Caso Familia Barrios Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C No. 237, párr. 329).-

Los tratamientos deben incluir la provisión de medicamentos y, en su caso, transporte y otros gastos que estén directamente relacionados y sean estrictamente necesarios. (CORTE IDH. Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 278 y CORTE IDH. Caso Familia Barrios Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C No. 237, párr. 329. CORTE IDH. Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 254).

Cabe destacar que el Estado no puede objetar la falta de infraestructura para incumplir esta medida reparatoria. La Corte IDH ha enfatizado que si el Estado careciera de instituciones públicas idóneas deberá recurrir a instituciones privadas o de la sociedad civil especializadas. Asimismo, los tratamientos respectivos deberán prestarse, en la medida de lo posible, en los centros más cercanos a sus lugares de residencia (CORTE IDH. Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 270 y CORTE IDH. Caso Contreras y otros Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2011 Serie C No. 232, párr. 200).

El tribunal interamericano entendió que las iniciativas estatales de carácter general relacionadas con los sistemas de atención pública de la salud, si bien deben ser valoradas, no deben ser confundidas con las reparaciones a las que tienen derecho las víctimas de violaciones de derechos humanos, en razón del daño específico generado por la violación (Tesis que sostuvo la Corte IDH en casos anteriores. Al respecto ver: CORTE IDH. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, párr. 529; CORTE IDH. Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salva-



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: “**FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...**” y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

dor. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012 Serie C No. 252, párr. 350).

No obstante fue determinante para la Corte el hecho de que del co-tejo de las historias clínicas aportadas por el Estado no se constataba un tratamiento prolongado con atención a las características específicas de cada víctima, sino solo una atención específica de contención posterior a los hechos.

- **Medidas de satisfacción:** Tradicionalmente la Corte IDH ha incluido dentro de este grupo de medidas la Publicación de la Sentencia. La finalidad de esta medida es poner en conocimiento del público en general la existencia de una sentencia. Estamos aquí frente a un claro ejemplo de una medida de reparación que trasciende a la persona de la víctima y se inserta en el tejido social de la comunidad en la que la misma es parte. Se le requiere al Estado que tal medida abarque la publicación de las “partes pertinentes”, esto incluye el capítulo de los hechos probados del caso de que se trate y los puntos resolutiveos. (CORTE IDH. Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 Noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 75; CORTE IDH. Caso Del Caracazo Vs. Venezuela. Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 128; y CORTE IDH. Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 118)

El cumplimiento de esta medida se ha dispuesto en la gran mayoría de los casos a través de su publicación en el diario oficial o en uno de los periódicos de mayor tirada. No obstante, en otros casos se ha requerido, de forma separada o conjunta, que esta medida se implemente por medio de emisoras radiales de amplia cobertura, o en sitios *web* oficiales. En ocasiones, incluso, ha dispuesto, de modo conjunto con lo anterior, la publicación del texto íntegro de la sentencia en algún sitio *web* oficial del Estado de que se trate. (CORTE IDH. Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 253; COR-

TE IDH. Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 108; CORTE IDH. Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212, párr. 245.- CORTE IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 220.- CORTE IDH. Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 159 y CORTE IDH. Caso González Medina y familiares Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de febrero de 2012 Serie C No. 240, párr. 295).

- **Pedido de disculpas:** Aquí, lo que se requiere es un acto público de desagravio de la víctima y del reconocimiento del carácter lesivo de la conducta del Estado de los agentes estatales. La Corte IDH ha delineado algunas pautas que debe observarse para el cabal cumplimiento de esta medida de reparación, señalando que la ceremonia debe llevarse a cabo con el acuerdo y participación de las víctimas, si es su voluntad; la exteriorización del mismo se procura mediante la realización de un acto público, salvo que la víctima consienta lo contrario; que el reconocimiento de responsabilidad sea realizado por las más altas autoridades del Estado correspondiéndole al mismo la designación de los funcionarios que deberán cumplir dicha tarea. (CORTE IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 224.- CORTE IDH. Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, Párr. 263. En ocasiones la determinación ha sido en conjunto entre el Estado y los peticionarios, cabe citar el caso Pacheco Teruel vs. Honduras en el que en virtud de un acuerdo de solución amistosa se determinó que el pedido de disculpas públicas lo realizaría el presidente de la Republica de Honduras en persona. Para ampliar véase: CORTE IDH. Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 241, párr. 121).



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

Finalmente, dicho acto debe representar un desagravio para las víctimas a través del pedido de disculpas públicas por parte del Estado (CORTE IDH. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012 Serie C No. 251, párr. 265).

- **Programas de capacitación:** El dictado de esta medida sin lugar a dudas está vinculado con el concepto de no repetición a través de la formación de los diversos operadores vinculados con la acción u omisión que generó la responsabilidad internacional del Estado. Hoy no caben dudas acerca de este extremo, esto es, el hecho de que cualquier órgano del Estado puede comprometer su responsabilidad internacional, lo que se ha traducido en el dictado constante de la misma, en los últimos años de jurisprudencia de la Corte IDH. Es necesario que en el cumplimiento de la misma se observe de manera precisa la relación de causalidad específica con el sector del Estado que es necesario reforzar con esta capacitación. Así, en el caso Tibi vs. Ecuador el programa fue dirigido al personal judicial, del Ministerio Público, policial y penitenciario, incluyendo al personal médico, psiquiátrico y psicológico, sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos, relacionados con la detención de personas (CORTE IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 263). En el caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia dicho programa estuvo dirigido a los miembros de las fuerzas armadas y fuerzas de seguridad (CORTE IDH. Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 316/317).-

A partir del año 2006 se observa con mayor frecuencia al punto de ser prácticamente una constante en el entramado de la actual concepción que posee la Corte IDH sobre reparación integral (CORTE IDH. Caso Blanco Romero y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C No. 138, párr.

106.; CORTE IDH. Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 164; CORTE IDH. Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párr. 200 CORTE IDH. Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 178; y otros).

- Medidas de no repetición (como el Protocolo de actuación para la prevención de hechos futuros): La Corte IDH ha señalado a tales efectos que “...el Estado está obligado, en virtud de los deberes generales de respetar los derechos y adoptar disposiciones de derecho interno (arts. 1.1 y 2 de la Convención) a adoptar las medidas necesarias para asegurar que violaciones como las que han sido declaradas en la presente sentencia no se producirán de nuevo en su jurisdicción” (CORTE IDH. Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párr. 106).-

Es en el marco de esta acepción amplia y más sofisticada de Reparación que el Tribunal recomendó las medidas arriba indicadas. No puede soslayarse que este enfoque referido a reparaciones no pecuniarias influido por el control de convencionalidad y la evolución del SIDH al que estamos vinculados, no es ajeno tampoco al Derecho Penal ni a sus desarrollos científicos: el propio Roxin en el trabajo ya referido afirma (si bien para el caso de ausencia de daño que, por supuesto, no se da en este caso): “El problema puede solucionarse permitiendo también una «reparación simbólica» en los casos en los que no se ha producido un daño. El autor podría pagar una suma a un fondo de compensación de víctimas que exigiera de él prestaciones personales o renunciadas personales considerables. Con los recursos de este fondo podría ayudarse, entonces, a víctimas de delitos necesitadas, que no pudieran percibir otra indemnización”, concibiendo Roxin así la idea de “reparaciones simbólicas” en el marco de proceso penal que se halla en línea con la evolución del concepto que hemos analizado (v. Roxin, C., “Pena y Reparación”, en ADPCP Vol LII 1999, p. 12).

En este caso en particular, se ha advertido los riesgos de una eventual Responsabilidad Internacional del Estado al haber tenido conocimiento distintas instancias de la Policía de Mendoza de un conflicto



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados: **“FISCAL CONTRA ONTIVEROS ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR HOMICIDIO CALIFICADO ...”** y su acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

intrafamiliar con una marcada situación de violencia sin que se hayan tomado las medidas de prevención que se hallaban incluso básicamente reguladas por la Inspección General de Seguridad. Asimismo, las medidas de prevención y protección de carácter judicial que *prima facie* fueron tomadas de acuerdo con la legislación vigente, se han evidenciado ineficaces en este caso para prevenir el suceso trágico. El sistema de prevención se presenta como una espada roma.

Hemos tomado en consideración que la Cámara Federal de Casación Penal en un caso de violencia contra la mujer, marco normativo también de este caso, en que la víctima en dos oportunidades había confiado al Estado dos reclamos, la prohibición de acercamiento de R. y su exclusión del hogar conyugal y en el que *“El primero recién fue atendido el 23 de septiembre de 2011, en ocasión del dictado del procesamiento de R., cuando se impuso una prohibición de acercamiento a los lugares de su habitual concurrencia, es decir, más de un año y siete meses de que efectuara la denuncia y luego de que -como una suerte de profecía auto-cumplida- sufriera el acometimiento de su esposo con el propósito de darle muerte”*, destacó sobre el extremo que no puede dejar de memorarse que: *“en un caso en el que el Estado de Brasil omitió todo tipo de intervención para hacer cesar la violencia intrafamiliar, a pesar de las denuncias policiales de la mujer que la sufría, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos consideró que ello importa la omisión de cumplir con las obligaciones de prevención, y detectó una violación concreta al deber de investigación y sanción oportuna de estos hechos, derivada de los compromisos internacionales asumidos en virtud de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer - Convención Belém do Pará- (Caso “Maria da Penha Fernandez Maia vs. Brasil”, informe 54/01 del 16 de abril de 2001, párr. 46-46, 51, 55-56) por lo que recomendó que se debería realizar lo conducente para concientizar a los agentes estatales para que puedan brindar la atención oportuna y adecuada en casos de violencia e impartir la formación necesaria para deconstruir los patrones culturales que llevan a la policía y a los órganos judiciales a desoír las denuncias (ap. VIII, párr. 4.a, c, d y e)”* (Causa R, EA s/recurso de casación, rta. 06/10/2015, Cámara Federal de Casación Penal, voto del Dr. Slokar y también en Causa n° 513/2013, caratulada:

"Adorno Florentín, Atilio Ramón s/ recurso de casación", reg. N° 649/14, rta. 25/4/2014, voto del Dr. Slokar).

Hemos dado especial consideración al hecho de que las medidas de satisfacción y no repetición, tal como ya se ha referido, poseen un enorme poder de reparación que trascienden lo material y apuntan al reconocimiento de la dignidad de las víctimas y al consuelo de los derechos humanos de que se trata, así como evitar que se repitan violaciones de derechos fundamentales.

Por ello, sin duda, la poesía que el alegato del representante de una de las víctimas pudo hallar al solicitar la Reparación, citando el "If" de Kipling, aun en una tragedia de estas dimensiones, emociona y evoca la rosa del desierto, que pretende nacer y crecer en la adversidad, convoca a la responsabilidad colectiva para evitar que estos hechos se repitan y para que sus ausencias no sean sólo un hecho privado sino un hecho de todos, que seamos todos los que digamos, parafraseando a aquel admirador de Kipling que fue Jorge Luis Borges, "*¿En qué hondonada esconderemos nuestras almas para que no veamos sus ausencias que como un sol terrible, sin ocaso, brillan definitivas y despiadadas?*", y que en ese actuar colectivo las víctimas encuentren dignidad y consuelo, despertando la esperanza en nosotros como seres humanos.

3. Consecuencias Accesorias y Costas.

Consecuencias Accesorias: de acuerdo con el art. 12 del Código Penal y la duración de la pena privativa de libertad impuesta, se deben imponer las consecuencias accesorias de ésta.

Costas: habiendo resultado condenatoria la sentencia recaída en autos, el imputado debe también ser condenado en costas (art. 29 del Código Penal).

II.- El Dr. Victor Comeglio y la Dra. Lilia Vila exponen que adhieren por sus fundamentos al voto anterior.-

Mateo Germán Bermejo



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
“**FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...**” y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

Juez de Cámara

SENTENCIA N° 7.530.-

MENDOZA, 04 de marzo de 2016.-

Y VISTOS:

Por lo que resulta del acuerdo celebrado precedentemente en sesión secreta, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 46, 408 y concordantes del Código Procesal Penal, el Tribunal resolviendo en definitiva la presente Causa N° **P-98.930/14** y su acumulada N° **P-78.071/14;**

FALLA:

I.-RECHAZANDO EL PLANTEO DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART. 395 DEL C.P.P. formulado por el Sr. Fiscal de Cámara en sus alegatos.-

II.-CONDENANDO a José Miguel ONTIVEROS ARANCIBIA, ya filiado, a la pena de **PRISION PERPETUA CON MAS LA DE INHABILITACIÓN ABSOLUTA POR IGUAL LAPSO Y PAGO DE COSTAS**, como **autor** culpable y responsable de los delitos de **HOMICIDIO CALIFICADO EN CONCURSO REAL -DOS HECHOS-** (Causa N° **P-98.930/14**) y **AMENAZAS SIMPLES** (Causa N° **P-78.071/14**), todos ellos en **CONCURSO REAL** (artículos 12, 19, 29 inciso 3°; 80 inciso 12 y 55; 149 bis, primera parte y 55 del Código Penal; así como 557, 560 y concordantes del Código Procesal Penal).-

III.-RECOMENDANDO a las más altas autoridades de las Fuerzas de Seguridad de la Provincia de Mendoza, la adopción en general de adecuadas “Medidas de Satisfacción y No Repetición”, en el sentido que le asignara al término la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Molina Theissen v. Guatemala* y en otros, como reparación no patrimonial a los miembros de la Familia Monje como víctimas de este delito, e independientemente de eventuales acciones de responsabilidad civil que no son competencia de este tribunal, proveyendo a una adecuada Reparación Integral de la Víctimas con la finalidad de reconocer su dignidad y prevenir hechos futuros similares, y en particular:

a. Diseñar, implementar y controlar el cumplimiento de un “Protocolo de Actuación para la Prevención de la Violencia Intrafamiliar”, superador de las Resoluciones 71/2001 y 380/2014 de la Inspección General de Seguridad (y sus eventuales modificatorias), con un especial enfoque de género orientado a la “Prevención de la Violencia contra la Mujer” en el ámbito de la Policía de la Provincia de Mendoza y del Servicio Penitenciario Provincial, sobre la base de una adecuada ponderación de los específicos riesgos de este ámbito, detallándose todos y cada uno de los pasos a seguir, los deberes que incumben a cada rol funcional en el cumplimiento del mismo así como en el control del cumplimiento de estos deberes por parte de los superiores.

b. Diseñar e impartir “Cursos de Capacitación para la Prevención de la Violencia Intrafamiliar” con un especial enfoque de género orientado a la “Prevención de la Violencia contra la Mujer” en el ámbito de la Policía de la Provincia de Mendoza y el Servicio Penitenciario Provincial, con especial atención a los específicos riesgos de este ámbito y al conocimiento e implementación del Protocolo referido en el precedente punto a.

c. Asegurar la adecuada atención médica y psicológica, según los estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por medio de los Ministerios correspondientes, a las víctimas de este fenómeno delictivo en general y, en particular, a los miembros de la Familia Monje como afectados directos por el hecho ilícito objeto de esta sentencia.

IV.- ORDENANDO la inmediata publicación de la presente sentencia y sus fundamentos en la Página Oficial del Poder Judicial de la Provincia de Mendoza.

V.- ORDENANDO la remisión a la Dirección de Derechos Humanos y Acceso a la Justicia de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza copia de la presente sentencia y sus fundamentos a los efectos que correspondan.

VI.- ORDENANDO la remisión a la Dirección de la Mujer “Dra. Carmen Argibay” copia de la presente sentencia y sus fundamentos a los efectos que correspondan.

VII.- ORDENANDO la inmediata remisión de copia de la presente sentencia y sus fundamentos al Ministerio de Seguridad y, en particular, a la Inspección General de Seguridad de la Provincia de Mendoza, para la determinación de eventuales responsabilidades administrativas.

VIII.- HACIENDO LUGAR a los pedidos de compulsa solicitados por el Señor representante del Ministerio Público Fiscal de acuerdo a las constancias asentadas oportunamente en el acta de debate y dichos en los fundamentos de la presente.



Expte. N° **P-98.930/14**, caratulados:
“**FISCAL CONTRA ONTIVEROS
ARANCIBIA JOSÉ MIGUEL POR
HOMICIDIO CALIFICADO ...**” y su
acumulada N° **P-78.071/14.-**

**PODER JUDICIAL
MENDOZA
CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL
Primera Circunscripción Judicial de Mendoza**

IX.- REGULANDO los honorarios profesionales del **DOCTOR ALEJANDRO HIDALGO**, como defensor de **José Miguel ONTIVEROS ARANCIBIA**, a cargo de éste y por la labor desarrollada en autos, en la suma de **PESOS TRES MIL (\$ 3.000;00)** (Artículos 557, 560 y concordantes del Código Procesal Penal y 10 del Decreto Ley 1304/75).-

X.- REGULANDO los honorarios profesionales de los Doctores **Carlos VARELA ÁLVAREZ** y **Alejandro ACOSTA**, como apoderados de la parte Querellante Particular Señora **María Gabriela MONJE**, y por la labor desarrollada en autos, en la suma de **PESOS UN MIL QUINIENTOS (\$ 1.500;00)** a cargo de su representada y por cada uno de ellos (Artículos 557, 560 y concordantes del Código Procesal Penal - Ley 6730 (T.O. 7007) y 10 del Decreto Ley 1304/75).-

XI.- OPORTUNAMENTE restitúyanse los autos venidos a “Ad Effectum Videndi”.-

XII.- DIFIRIENDO la lectura de los fundamentos para la audiencia del quinto día hábil próximo, a las trece horas (artículo 412 del Código Procesal Penal). Estando detenido el imputado **José Miguel ONTIVEROS ARANCIBIA**, hágaselo comparecer a la audiencia fijada a cuyo efecto deberá oficiarse en forma de estilo.-

**CÓPIESE. REGÍSTRESE. PROTOCOLÍCESE.
NOTIFÍQUESE. OFÍCIESE. COMUNÍQUESE.-**

.....
Mateo Germán **BERMEJO**

Juez de Cámara

CERTIFICO: que la firma que antecede inserta en el testimonio de sentencia número **siete mil quinientos treinta** puesta ante mí, Secretaria actuante del Tribunal Doctora **Claudia Elena SANTANDREU**, corresponde al Doctores **Mateo Germán BERMEJO; Víctor Hugo COMEGLIO** y **Lilia Maria VILA**, Jueces Titulares de ésta **CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL** de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza y conforme lo dispuesto en el artículo 412 de la Ley 6730 T.O. Ley 7007 y Acordada número 18.070 de la Suprema Corte de Justicia, se protocoliza la presente,

correspondiéndole el **folio numero ciento ocho a ciento nueve** del Libro de Protocolo de Sentencias **número noventa y siete** de este Tribunal, agregándose copia certificada de la misma en la Causa N° **P-98.930/14. SECRETARIA**, Mendoza a los **cuatro** días del mes de **marzo** del año **dos mil diecisies.--**

CERTIFICO: Que la presente es copia de la Sentencia N° **7.530** protocolizada en Libro N° **97** de Protocolo de Sentencias, a **fojas 108 a 109** cuyo original fue suscripto en mi presencia por los Doctores **Mateo Germán BERMEJO; Víctor Hugo COMEGLIO** y **Lilia Maria VILA**, Jueces Titulares de ésta **CAMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL** de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza. **SECRETARIA**, 04 de Marzo de 2016.-