

T.S.J., Sala Penal, S. n° 241, 12/09/2011, "BALEANI, Andrés Antonio p.s.a. homicidio - Recurso de Casación-". Vocales: Tarditti, Cafure de Battistelli y Blanc G. de Arabel.

RECURSO DE CASACIÓN. *Motivo sustancial*. Competencia del tribunal ad quem. CULPABILIDAD: *Causas de exclusión*. Amenazas (art. 34 inc. 2° del C.P.): *Naturaleza jurídica*. *Noción*. *Fundamento*. LEGÍTIMA DEFENSA (art. 34 inc. 6° del C.P.). *Noción*. EXCESO EN LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN (art. 35 del C.P.). *Presupuesto*: concurrencia de una causa de justificación. HOMICIDIO: *Emoción violenta (art. 81 inc. 1° apartado a) del C.P.*. Excusabilidad del estado emocional.

## SENTENCIA NÚMERO: DOSCIENTOS CUARENTA Y UNO

En la Ciudad de Córdoba, a los doce días del mes de septiembre de dos mil once, siendo las diez horas, se constituyó en audiencia pública la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, presidida por la señora Vocal doctora María Esther Cafure de Battistelli, con asistencia de las señoras Vocales doctoras Aída Tarditti y María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, a los fines de dictar sentencia en los autos "BALEANI, Andrés Antonio p.s.a. homicidio -Recurso de Casación-" (Expte. "B", 35/2009), con motivo del recurso de casación interpuesto por el Dr. Francisco José Lavisce, defensor del imputado Andrés Antonio Baleani, en contra de la sentencia número veintiuno, dictada el veinticinco de junio de dos mil nueve, por la Cámara en lo Criminal de la Ciudad de Bell Ville, en Sala Unipersonal.

Abierto el acto por la Sra. Presidente se informa que las cuestiones a resolver son las siguientes:

1°) ¿Han sido inobservados los arts. 34 incs. 2° y 6°, 35 y 81 inc. 1° apartado a) del C.P.?

2°) ¿Qué resolución corresponde adoptar?

Las señoras Vocales emitirán sus votos en el siguiente orden: Dras. Aída Tarditti, María Esther Cafure de Battistelli y María de las Mercedes Blanc G. de Arabel.

### A LA PRIMERA CUESTIÓN

La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo:

I. Por sentencia número veintiuno, de fecha 25 de junio de 2009, la Cámara en lo Criminal de la Ciudad de Bell Ville, en Sala Unipersonal a cargo del Sr. Vocal Dr. Gustavo Sergio Garzón, resolvió -en lo que aquí interesa- declarar a Andrés Antonio Baleani autor responsable del delito de homicidio agravado por el uso de arma de fuego (arts. 45, 79 y 41

bis del C.P.) e imponerle la pena de diez años y ocho meses de prisión de cumplimiento efectivo, accesorias legales y costas (arts. 412, 550 y 551 del C.P.P.; arts. 40 y 41 del C.P.) (fs. 292/300 vta. de autos).

II. El Dr. Francisco José Lavisse, defensor del incoado Andrés Antonio Baleani, interpone recurso de casación en contra de la resolución aludida, invocando ambos motivos de la vía escogida (incs. 1° y 2° del art. 468 del C.P.P.).

En primer lugar, bajo la órbita del motivo formal previsto por el inc. 2° del art. 468 del C.P.P., plantea el quejoso que se ha violado el art. 413 inc. 4° de la ley de rito, denunciando la nulidad de la sentencia, toda vez que no se han observado las reglas de la sana crítica racional en orden a elementos probatorios de valor decisivo.

Sostiene que tal circunstancia dirimente es el hecho totalmente acreditado de que el imputado, al momento del suceso, tenía una comprensión disminuida de la antijuridicidad del mismo y de la posibilidad de dirigir sus acciones; tal como lo resaltaron los peritos psiquiatras intervinientes.

Afirma que no resulta cierta la aseveración del sentenciante en cuanto a que la situación referida no está contemplada en el art. 34 del C.P., por cuanto la conducta de su asistido debe ser analizada con la ley en su conjunto, por lo cual debe examinarse la posibilidad de aplicación de los arts. 34 inc. 2°; o inc. 6° en relación con el art. 35, o la del art. 81 del C.P. -tal como lo solicitó la defensa-.

Sostiene que el tribunal de juicio, al mencionar el art. 34 en forma genérica, no incluyó ni analizó lo planteado por el recurrente, por lo cual se ha violado la defensa en juicio.

Expone que el inc. 2° de la norma referida supra recepta el estado de necesidad cuando se obra violentado por amenaza de sufrir un mal grave e inminente.

Al respecto, sostiene que en autos ha quedado acreditado que el encartado fue tres veces baleado por la víctima y que sufrió la amenaza de un cuarto atentado por parte del occiso.

A lo señalado le añade “...la organicidad del imputado que le impedía de hecho tomar otro tipo de ayuda o previsiones...” (fs. 306); como así también la propia confesión de su asistido sobre su proceder frente al robo de los perros, habiendo insistido una y otra vez con el accionar policial y recurriendo a la ayuda de un periodista para que le tomaran la denuncia.

Apunta que la intención del imputado de lograr la intervención policial en el tema hizo aguas frente a una cuarta amenaza de muerte por parte de la víctima, resaltando que las tres intimidaciones anteriores por parte de esta última habían terminado en un atentado a los tiros.

Remarca que, de no configurar la situación un estado de necesidad, nos encontraríamos ante un exceso en la legítima defensa de su persona.

Acota que su asistido obró para defender su propia vida, y resalta que esta amenaza inminente, dentro de la mente infantil del imputado, sólo le mostró un camino para dar una solución: o él o yo.

Refiere que no había más tiempo ni posibilidad alguna de recurrir a la fuerza policial por parte del incoado Baleani, y que éste sólo trató de salvar su vida matando a su hermano.

Se pregunta si es posible culpar a su defendido de tal razonamiento “...*cuando hacía más de una semana que había denunciado la sustracción de sus perros y pese a haber hecho su parte en la colaboración de encontrarlos la Policía no se los había recuperado...*” (fs. 306), y agrega que aquí no se trataba de recuperar los canes, sino de salvar su vida.

Afirma que también pudo haber existido una emoción violenta por parte del imputado, a la cual la doctrina y la jurisprudencia la tratan juntamente como una disminución de la comprensión de la antijuridicidad del acto o de poder dirigir sus acciones, o, dicho de otro modo, una rotura de los frenos inhibitorios.

Critica que esta circunstancia no fue contemplada, pese al pedido de la defensa, siendo que se cuenta con el art. 81 del C.P. para analizar casos como éstos, y señala que es función del sentenciante determinar si la misma resulta aplicable o no y explicar el por qué de ello, conforme a las reglas de la sana crítica racional, lo que no se advierte en la resolución impugnada.

Resalta que tal omisión se dio, pese a que de los testimonios y escritos de los peritos surge que el imputado rompió tal freno.

Agrega que en la pericia psiquiátrica se indica que su asistido no es un delincuente acabado, para quien la vida humana no vale nada, lo cual tampoco fue considerado por el *a quo*; y sostiene que allí se señaló la necesidad de asistencia especializada ambulatoria o en el lugar de detención que debía darse al incoado Baleani, destacando el quejoso que el nombrado nunca recibió en la cárcel tratamiento alguno.

Asevera que, para poder condenar al imputado, se necesita una sentencia clara, concreta y explícita respecto de todas las circunstancias existentes, y destaca que el resolver fundamentando que no le es aplicable el art. 34 de la ley de fondo, sin más explicaciones, es “...*reducir el Código a un artículo, o es lo mismo que no fundar, es decir es lo mismo que nada...*” (fs. 307).

Por lo expuesto, solicita se anule la sentencia objeto de embate, por falta de fundamentación conforme a la sana crítica racional, al no haberse analizado elementos dirimientes para la suerte del juicio.

En segundo lugar, bajo la óptica del inc. 1° del art. 468 del C.P.P., denuncia el quejoso que el sentenciante obró incorrectamente al no haber aplicado el art. 34 inc. 2° o inc. 6° (con relación al art. 35) o el art. 81 -todos del C.P.-, sin siquiera haber analizado la procedencia de los mismos.

Afirma que descalifica el contenido del voto del *a quo*, pues carece de respaldo y/o justificación doctrinaria y jurisprudencial, teniendo toda la apariencia del vacío y del “sí porque sí”, es decir, la sin razón.

Sostiene que la fundamentación que ataca es inútil, al contener sólo el análisis de la figura del art 79 del C.P., sin pasar por el enfrentamiento de todas las posiciones que tiene esta figura ante las propuestas por la defensa.

Asevera que “...el resultado fue simple y lacónico, es el 79 porque no se le puede aplicar el 34...” (fs. 308 vta.).

Denuncia que en la resolución sólo se alude al art. 34 inc. 1° del C.P., pero no se analizan los restantes incisos, o puntualmente aquellos señalados por al defensa.

Resalta que no es posible obviar la consideración de la capacidad disminuida que tuvo el imputado al tiempo del delito, y refiere que frente a ello sólo un análisis a conciencia y prolijo podrá superar la barrera para dictar una sentencia conforme a derecho.

Considera que la ausencia de lo señalado implica tomar los hechos en forma parcializada y dictar una sentencia sin imparcialidad, lo cual significa inobservar la ley sustantiva.

A continuación transcribe abundante doctrina y jurisprudencia con relación a varios tópicos (posibilidad de aplicar penas por debajo de los mínimos legales, supuestos de imputabilidad disminuida, cuestiones de trastornos mentales transitorios, emoción violenta, sana crítica racional, legítima defensa, estado de necesidad; entre otros -fs. 309/327 vta.-).

Solicita que se declare mal aplicada la ley sustantiva, reemplazando la figura del homicidio por la del art. 34 inc. 2° del C.P. o, subsidiariamente, por la del art. 34 inc. 6° del C.P. en relación con el art. 35 del C.P. o, en última instancia, por la del art. 81 del C.P.; toda vez que los resultados e informes de los peritos coinciden unánimemente en la comprensión disminuida de las facultades que presentaba el encartado Baleani, circunstancia ésta que no ha sido analizada en concreto por el sentenciante.

Formula reserva del caso federal (fs. 303/328 vta.).

III. Conforme a las constancias de autos, el tribunal de juicio tuvo por acreditado el siguiente hecho: *“...Que el día nueve de julio de dos mil ocho, siendo aproximadamente las trece horas con veinte minutos, en circunstancias en que Nicolás Baleani conduciéndose montando un caballo y haciéndolo al paso por calle Juan José Paso de la localidad de Inrville, Dpto. Ms. Juárez de esta Pcia. de Cba., en dirección este a oeste y encontrándose a una distancia de unos setenta metros aproximadamente del domicilio de su hermano Andrés Antonio Baleani, sito en calle Juan José Paso s/n° de esa misma localidad, probablemente por discusiones previas entre estos hermanos, el último de los nombrados salió de su domicilio portando en sus manos una carabina calibre 22 marca “Venturini” n° 86612 con mira telescópica, y con intención homicida le apuntó a su hermano Nicolás efectuando dos o tres disparos, impactando uno de ellos en la nuca del mismo, lo cual provocó la caída de Nicolás del caballo que montaba, quedando tendido sobre la calle Juan José Paso, metros antes de llegar al cruce de ésta con calle Uruguay de la citada localidad; para inmediatamente el prevenido Andrés Antonio Balean llegarse hasta donde se encontraba inconciente y en agonía el cuerpo de su hermano Nicolás y, deteniéndose a su costado y apuntándole a la cabeza para cumplir su objetivo deseado, le efectuó al menos tres disparos que impactaron en el rostro de Nicolás para luego retirarse del lugar. Que como consecuencia del hecho antes narrado Nicolás Balean sufrió traumatismo encefálico provocado por arma de fuego que ocasionó la muerte del mismo según determinó la autopsia efectuada por el Sr. Médico Forense, Dr. Luis Marconi...”* (fs. 292 y 292 vta., el destacado es mío).

IV.1. Para comenzar, ha menester efectuar una aclaración vinculada con el enfoque bajo el cual debe analizarse el cuestionamiento del quejoso.

Es que el recurrente ha intentado plantear un agravio de índole formal y otro de carácter sustancial, pero dicho objetivo queda trunco, por cuanto la atenta lectura del libelo presentado me lleva a advertir que el impugnante entremezcla el tratamiento de ambas cuestiones.

Así, luce prístino que, si bien parte de denunciar que el sentenciante omitió la valoración de algunos elementos de prueba (pericias e informes psiquiátricos y psicológicos) que acreditarían una circunstancia dirimente -la disminución de la comprensión de la criminalidad de sus actos y de la dirección de sus acciones que presentaba el imputado Baleani-; la esencia de la estrategia impugnativa consiste en demostrar la vinculación de tal

circunstancia con las figuras receptadas en los arts. 34 inc. 2° y 6° -este último en función del art. 35- y 81 inc. 1° apartado a) del C.P.; todo ello con el fin de lograr la aplicación al *sublite* de las normas referidas, en aras a mejorar la situación de su asistido.

En consecuencia, el planteo formulado debe ser examinado a la luz del motivo sustancial de casación (art. 468 inc. 1° del C.P.P.), a fin de brindar una respuesta que satisfaga de modo completo las más profundas inquietudes del quejoso.

2- Ahora bien, ingresando al examen concreto de la cuestión traída a estudio, anticipo que postularé el rechazo del presente agravio, dando a continuación razones de ello.

a) De modo liminar, es de destacar que esta Sala tiene dicho que cuando se recurre por el motivo sustancial de casación se coordina la interpretación unitaria de la ley de fondo, sometiendo en definitiva la interpretación de la ley al más alto Tribunal de la Provincia y ante el cual la causa llega con los hechos del proceso definitivamente fijados, para que solamente se juzgue de la corrección jurídica con que han sido calificados (*Exposición de Motivos a la ley 3831*, Assandri, 1950; T.S.J., Sala Penal, A. N° 13 del 12/2/98, "Soria"; A. 59 del 21/6/91, "Pitt"; A. n° 279, 26/7/01, "Lajara"; entre otros).

b) En el *sublite* se advierte claramente que el recurrente, al denunciar la existencia de un error en la subsunción legal de la conducta del incoado Baleani y al atribuir esta falencia una defectuosa fundamentación probatoria, no se sustenta en el hecho que el Tribunal de juicio tuvo por cierto, sino en el que él considera probado.

Ello importa construir un reproche sustancial sin respetar los hechos fijados por el *a quo*, apartándose notoriamente de las constancias que exhibe la resolución recurrida.

Surge claro que el quejoso, con la intención de lograr un encuadre legal más beneficioso para su defendido, da por acreditados extremos fácticos que no surgen de la plataforma que el sentenciante tuvo por probada con certeza.

3) A fin de dotar de orden lógico al tratamiento de esta cuestión, abordaré separadamente cada una de las figuras legales cuya aplicación reclama el recurrente, dando razones de por qué su planteo no puede prosperar.

A. En primer lugar, el impugnante refiere que su asistido obró violentado por amenaza de sufrir un mal grave e inminente, denominando erróneamente a esta situación "estado de necesidad", cuando se trata en realidad de un supuesto de "amenazas".

Sin perjuicio de lo expuesto, bajo esta última óptica será analizado el cuestionamiento, toda vez que, considerando el concepto que el quejoso proporciona y la norma a la que alude

(art. 34 inc. 2° del C.P.), no queda duda alguna de que se refiere a las “amenazas” que excluyen la libertad de decisión del autor.

Al respecto, ha menester señalar que se trata de una causa de inculpabilidad que “... es toda perspectiva de un mal grave, cualquiera que sea su origen, que se presente como de inminente realización y que, para evitarlo, obliga a la víctima a delinquir...”; fundándose así en el temor de la pronta efectivización *-inminencia-* de un perjuicio de consideración *-mal grave-* (NÚÑEZ, Ricardo C., *Manual de Derecho Penal, Parte General*, Quinta Edición actualizada por el Dr. Roberto E. Spinka, 2009, Lerner Editora S.R.L., Córdoba, pp. 203).

Analizando las constancias que surgen de la resolución recurrida, concluyo que la situación aludida no se configura en el *sublite*, toda vez que, aun admitiéndose la hipótesis de la existencia de altercados previos entre los hermanos -uno de ellos la mañana del hecho-, no se advierte la inminencia de un mal grave exigida por el art. 34 inc. 2° 2do. supuesto de la ley de fondo.

En efecto, nótese que el incoado -entre otras cosas- declaró “...que se hizo presente en su casa un amigo... y le avisó que le habían robado los perros... y le dijo que su hermano Nicolás había andado por ahí... que en una oportunidad saliendo de su casa vio a su hermano Nicolás y le dijo: “Nico, si tenés los perros, dámelos, porque yo a vos no te saqué nunca nada”. Que su hermano le dijo que a los perros no los iba a ver nunca más y que si lo denunciaba lo iba a recagar a tiros y lo iba a cagar matando; que él andaba muy mal, muy nervioso, no sabía qué hacer; que tuvo un ataque de asma... que su hermano ya le había disparado tres veces... que estuvo unos días preso; que en el momento del hecho él estaba muy mal; que le agarraron como puntadas en la cabeza, se empezó a agitar, le vino un ataque de asma, no sabe qué le pasó, agarró una carabina, le tiró a su hermano y regresó de inmediato a su casa, puso el arma del sofá cama y se fue a entregar a la policía... que él le tiró a su hermano porque estaba cansado y ya le había disparado tres veces... que el día del hecho estaba muy mal por lo de los perros; manoteó el arma, que fue a buscarla adentro de su casa; que ese día a media mañana habían discutido con su hermano en el patio; que le dijo que le devuelva los perro... que su hermano le dijo “a los perros no los vas a ver nunca más y si me denunciás te voy a cagar a tiros”; que a su hermano lo vio salir a caballo y llevaba otro caballo al lado; que no se acuerda la distancia desde la que disparó; que vio que se cayó del caballo; que no se acuerda si siguió tirando; que no se acuerda de nada... que en ese momento estaba muy mal y le agarró miedo porque su hermano ya le había tirado tres veces y él pensó que ahora le iba a volver a tirar; que a su hermano no le vio ninguna

*arma, que las veces anteriores al dispararle también lo había amenazado... que cuando disparó no sabía ni lo que hacía; estaba muy mal en ese momento; tuvo un ataque fuerte de asma...”* (fs. 293/294 vta., el énfasis es mío).

De lo referido por el propio imputado surge, entonces, que la víctima se encontraba desarmada y que se estaba alejando del lugar, montada a caballo, siendo atacada por la espalda por el encartado; situación ésta que resulta claramente incompatible con la hipótesis de concurrencia de un mal inminente.

Ello se desprende, asimismo, de las demás constancias obrantes en la sentencia impugnada. En efecto, a más de que el *a quo* consignó que el relato del incoado encuentra apoyatura en el croquis, las actas de inspección ocular y las fotografías del lugar del hecho (fs. 297 vta.), resaltó que la pericia médica forense concluyó que la muerte de Nicolás Baleani se produjo *“...por disparos de arma de fuego, tal como lo indicara el acusado, en región occipital, que fue por donde entró el proyectil...”* y que el occiso presentaba además *“...múltiples orificios de proyectiles en otras partes de la cabeza...”* (fs. 297 vta., el destacado me corresponde). El sentenciante destacó también que en la causa *“...se cuenta con un testigo presencial; se trata de Román Eugenio Holub, quien declaró que... encontrándose en la vía pública, a las 13:30 horas, observó que la víctima Nicolás Baleani salía de su casa montando en un caballo blanco y llevaba a tiro a otro animal similar, pero oscuro; que al pasar lo saluda... y momentos después escuchó tres detonaciones de armas de fuego, por lo que salió corriendo a la vereda y observó al acusado Baleani que venía corriendo por la calle hacia el lado donde iba Nicolás con los caballos; que se dio vuelta y pudo ver a éste tirado en el suelo, aparentemente inconsciente y el caballo detenido a su lado; luego llega Andrés hasta este lugar y apuntándole a corta distancia le efectúa varios disparos más al momento que lo insultaba y le gritaba...”* (fs. 298, el subrayado es mío).

Por lo demás, nótese que incluso existen elementos de prueba que colocan al incoado Baleani en condición de agresor y que echan por tierra su postura exculpatoria en cuanto a que disparó contra su hermano debido a que *“...le agarró miedo porque... ya le había tirado tres veces y él pensó que ahora le iba a volver a tirar...”*. Así, de los dichos del empleado policial Diego José María Bazán surge que el día del ilícito en cuestión, siendo alrededor de las 13:20 horas, recibió un llamado telefónico de una persona de sexo masculino que daba cuenta de que los hermanos Andrés y Nicolás Baleani se encontraban discutiendo en la vía pública y *“...que el primero de los nombrados tenía en sus manos un arma de fuego con la que amenazaba a su hermano...”*, por lo que de inmediato salió hacia el lugar, recibiendo en

el camino otro llamado dando aviso de que “... *Andrés Baleani había matado a su hermano Nicolás...*” (fs. 295), declarando asimismo el uniformado que momentos después “...*Baleani espontáneamente le dijo que había matado a su hermano Nicolás y que lo había hecho para hacerle pagar todas las cosas que le había hecho y que matando al “Ojudo” Rota y a Martín Quevedo, también se terminaban los chorros del pueblo...*” (fs. 295 vta., el énfasis me corresponde).

Así las cosas, surge claro que, conforme a la plataforma fáctica que el sentenciante tuvo acreditada con certeza, no existía perspectiva de un mal grave de inminente realización que, para ser evitado, obligara al incoado Andrés Antonio Baleani a delinquir, razón por la cual debe ser rechazada la pretensión recursiva de aplicación al *sublite* de la causal de inculpabilidad prevista en el art. 34 inc. 2° 2do. supuesto del C.P.

B. Corresponde analizar ahora el intento del quejoso en aras a la subsunción de la conducta de su asistido en la situación de “exceso en la legítima defensa” (arts. 34 inc. 6° 1er. supuesto y 35 del C.P.); que también considero debe ser rechazado.

Ello así toda vez que esta Sala tiene dicho que, descartada la existencia de una causa de justificación, existe un obstáculo insalvable para la aplicación del art. 35 del C.P., pues no es posible sostener un exceso sin la previa comprobación de los requisitos exigidos por alguna de las causales del art. 34 del C.P. (“Bascocera”, S n° 149, 04/07/2007)

Y en el *sublite*, no se encuentran presentes todos los requisitos exigidos por la “legítima defensa” que invoca la defensa.

En efecto, ha menester destacar que la causal aludida justifica la reacción que configura un hecho típico, pero que no es antijurídico, cuando reúne los requisitos bajo los cuales el derecho la autoriza; esto es, cuando concurre una agresión ilegítima actual o inminente, la necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla y el ataque no ha sido provocado suficientemente por quien se defiende (art. 34 inc. 6° del C.P. 34, 6°) (T.S.J. de la Pcia. de Córdoba, Sala Penal, “Palma”, S. n° 207, 13/08/2008).

Y en la situación de autos no existe un obrar defensivo por parte del incoado Andrés Baleani, ya que por los mismos motivos expuestos en el punto que antecede, en el contexto fáctico que el sentenciante tuvo por acreditado con certeza, no existía agresión inminente o actual que el incoado Andrés Antonio Baleani pudiera impedir o repeler.

En efecto, repárese en que la víctima fue atacada a tiros por la espalda, mientras se alejaba del lugar a caballo, sin que estuviera armada.

Por lo señalado, entonces, corresponde rechazar en este aspecto el planteo del quejoso.

C. La misma suerte debe correr la pretensión del recurrente que aspira a la aplicación al *subexamen* del “homicidio en estado de emoción violenta”, receptado en el art. 81 inc. 1º apartado a) del C.P.

Para fundar lo referido, resulta útil analizar algunos aspectos de la figura de mención.

Así, debe repararse en que ésta exige -entre otras cosas- la excusabilidad del estado emocional con arreglo a las circunstancias en las cuales se ha producido, siendo necesario que éstas justifiquen el motivo y la causa por los que el autor se ha emocionado en el grado en que lo estuvo (TSJ, Sala Penal, "Zabala", S. nº 56, 08/07/2002). Lo que -se ha señalado- 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*, Edit. Bibliográfica Argentina, Bs. As., 1965, T. III, p. 86). En ese orden, se ha indicado que la causa de dicha alteración anímica, debe encontrarse fuera del sujeto y debe ser eficiente con relación a quien la padece para provocarle la crisis emotiva (TSJ, Sala Penal, "Zabala", S. nº 56, 8/7/2002). Esto es, que tal incitación de los sentimientos del autor, provenga de “...una fuente distinta a su propio genio o a su sola falta de templanza...” (NÚÑEZ, Ricardo C., *Derecho penal argentino*, Edit. Bibliográfica Argentina, Bs. As., 1965, T. III, p. 87). Lo que no ocurrirá cuando la emoción deba serle atribuida al propio autor, como ocurre cuando él la ha provocado (incitándola) o facilitado a sabiendas, al poner las condiciones para que opere (Autor y obra citada, T. III, p. 94). Al tiempo que tampoco excusan, por no ser eficientes, las causas que resultan objetiva o subjetivamente fútiles con arreglo a las circunstancias, ni aquéllas que estaba jurídicamente obligado a soportar (TSJ, Sala Penal, "Zabala", S. nº 56, 8/7/2002 cit.).

En el *sublite*, conforme a la plataforma fáctica que el sentenciante ha tenido por acreditada, no se advierte la concurrencia de una “causa externa” eficiente de la alteración anímica requerida por la figura atenuada.

Por el contrario, de las pruebas colectadas, más precisamente, de las pericias practicadas sobre la persona del imputado Andrés Antonio Baleani, surgen elementos que conducen a sostener que la reacción del nombrado se ha gestado por la propia estructura de su personalidad, que -según la opinión de los expertos- cuenta con muy pocos mecanismos de control, y es extremadamente impulsiva, de tipo explosiva.

Así, repárese en que la pericia psiquiátrica da cuenta de que el incoado “...*presenta signo-sintomatología compatible con diagnóstico de trastorno en el control de los impulsos. Descontrol impulsivo que permite suponer que a la fecha de comisión del hecho, disminuyó, no anuló la comprensión de la criminalidad del acto y dirigir sus acciones...*” (fs. 296 vta.).

En el mismo sentido, pero de modo aún más profundo, la pericia psicológica consigna - entre otras cosas- que Andrés Antonio Baleani “...*presenta estructura de personalidad con un funcionamiento psíquico precario, con un yo insuficientemente integrado, con controles internos deficientes y no logra instrumentar mecanismos de defensa adecuados y válidos, frente a los obstáculos o situaciones personales que vive como dificultosas, amenazantes, peligrosas. No hay una personalidad integrada ni adecuada regulación de los impulsos y estados emocionales; ansiedad elevada, impulsividad, conllevando a una hiperactividad emocional, reaccionando con irritación y explosión del carácter de forma desmedida, sin control de la conducta racional, impulsiva, de manera indiscriminada, aun cuando lo corresponde la magnitud de la situación... presenta Andrés Baleani un trastorno de personalidad con componentes altamente probables de organicidad, extremadamente lábil, con muy pocos mecanismos de control en extremo impulsivo, de tipo explosivo y subyacen indicadores de componentes depresivos en cormobilidad, con posible ideación suicida...*” (fs. 297, el énfasis es mío).

Resalta el sentenciante que, en el curso del debate, la perito oficial ratificó lo reseñado y añadió que el imputado “...*presenta dificultades serias para el manejo de la agresividad. Que si bien es seria, no es ausencia de control de la misma... que tiene comprensión de la realidad pero cuando se siente desbordado por lo emocional, puede alterar el sentido común. Que estableció vínculos patológicos con su padre y un hermano; había enfrentamiento entre ellos, su padre fue muy violento con él desde niños...*” (fs. 297 y 297 vta., el subrayado me corresponde).

4. Para finalizar, ha menester destacar que -a contrario de lo sostenido por el recurrente- el *a quo* se ocupó específicamente de analizar las pruebas reseñadas en el punto que antecede.

En efecto, de la mera lectura de la resolución impugnada se advierte claramente que el tribunal, a más de sintetizar el contenido de los elementos de convicción aludidos, concluyó - haciendo pie en los mismos- que el imputado Baleani pudo comprender la criminalidad del hecho y dirigir sus acciones, señalando como otra prueba de ello la conducta seguida por encartado en los momentos posteriores al hecho (según sus propios dichos, corroborados

luego en el debate por el empleado policial Bazán); a saber: *“...el mismo se presentó espontáneamente a la autoridad policial y como no pudo ser atendido por ésta, discernió presentarse a la autoridad del pueblo, que es el Juez de Paz; que como no estaba, lo esperó y luego se produjo su aprehensión, o sea, que tenía total conocimiento y conciencia que había sido el autor del hecho y que el mismo estaba fuera del ámbito de las conductas permitidas por la ley...”* (fs. 298 vta.).

Añadió el sentenciante en el mismo sentido, la circunstancia de que *“...se cuenta con la exposición informativa del menor Walter Daniel Romero... quien... escuchó que su hermanito de cuatro años lo llamaba porque Nicolás Baleani se había caído del caballo. Que al salir de la casa, observó el caballo de Nicolás parado en medio de la calle, y junto a él, tirado en el pavimento, a Nicolás; que se asustó y cruzó hasta la casa de Andrés Baleani para pedirle que vaya a ayudar a su hermano y en ese momento, el acusado le dijo “no, no, dejálo que lo maté a ese hijo de puta” ...”*; por lo cual el tribunal concluyó que el incoado *“...tenía conocimiento y conciencia de lo que había hecho...”* (fs. 298 vta. y 299).

En base a todo lo expuesto, el *a quo* sostuvo que, siendo que los propios facultativos estimaron que el descontrol impulsivo disminuyó la comprensión de la criminalidad del acto y la posibilidad de dirigir sus acciones, pero sin anularlas, el imputado Baleani es imputable, pero padece trastornos que disminuyeron su imputabilidad, siendo su situación *“...un caso de imputabilidad disminuida, hipótesis no comprendida taxativamente en los supuestos del art. 34 del C.P., pero que a mi criterio, deberá contemplarse al tratar la tercera cuestión, relativa a la punibilidad del hecho...”* (fs. 299).

Y efectivamente, al ocuparse del capítulo referido a la individualización de la sanción a imponerle al encartado Andrés Antonio Baleani, el *a quo* meritó tal situación en favor del nombrado, consignando que *“...conforme al “principio de culpabilidad”... no puede imponerse una pena mayor al hecho que el autor pudo comprender... Conforme al grado de la disminución que se ha podido determinar, se advierte que no estamos ante un caso que amerita de ninguna manera, infringir los límites de los marcos penales mínimos contenidos en la figura que se aplica. Es por ello, más otras circunstancias, como lo son las relaciones familiares dificultosas, especialmente con su hermano -la víctima-, la carencia de antecedentes, y la colaboración prestada para el esclarecimiento del hecho... que estimo que debe corresponder el mínimo de la pena prevista por la escala de la figura aplicada...”* (fs. 299 vta. y 300).

5- Por todos los motivos expuestos, entonces, concluyo que el encuadre penal proporcionado por el *a quo* resulta correcto, no asistiéndole razón en su reclamo al recurrente, por lo que su pretensión debe ser rechazada y la sentencia atacada debe ser confirmada.

Voto, pues, negativamente.

La señora Vocal doctora María Esther Cafure de Battistelli, dijo:

A mi juicio es correcta la respuesta que da la señora Vocal del primer voto. Por ello, compartiendo sus conclusiones, me expido en igual sentido.

La señora Vocal doctora María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, dijo:

Estimo correcta la solución que da la señora Vocal Dra. Aída Tarditti, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de idéntica forma.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN:

La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo:

Atento al resultado de la votación que antecede, corresponde rechazar el recurso deducido, con costas (arts. 550 y 551, C.P.P.).

Así voto.

La señora Vocal doctora María Esther Cafure de Battistelli, dijo:

A mi juicio es correcta la respuesta que da la señora Vocal preopinante. Por ello, compartiendo sus conclusiones, me expido en igual sentido.

La señora Vocal doctora María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, dijo:

Estimo correcta la solución que da la señora Vocal Dra. Aída Tarditti, por lo que, adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma.

En este estado, el Tribunal Superior de Justicia, a través de la Sala Penal;

RESUELVE: Rechazar el recurso de casación interpuesto por el Dr. Francisco José Lavisce, defensor del imputado Andrés Antonio Baleani. Con costas (CPP, 550/551).

Con lo que terminó el acto que, previa lectura y ratificación que se dio por la señora Presidente en la Sala de Audiencias, firman ésta y las señoras Vocales de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, todo por ante mí, el Secretario, de lo que doy fe.