

PUBLICADO EN PRENSA DEL T.S.J DE CÓRDOBA. (BENITEZ TSJ NRO 25)

RECURSO DE CASACIÓN PENAL - HOMICIDIO CALIFICADO POR EL VÍNCULO-VIOLENCIA DE DOMÉSTICA Y DE GÉNERO - CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS DE ATENUACIÓN - ALCANCE.

1-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. 2-La 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).3-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.4- El hecho provocador de las circunstancias extraordinarias de atenuación en relación a delitos referidos a violencia de puede tener dos fuentes distintas de producción; esto es, cuando encuentra su origen en una actitud o actitudes de la propia víctima, o en un estado o

situación de desgracia que determina que uno o ambos sean víctimas de su propio estado o situación personal. En cuanto a la primera alternativa, la conducta de la víctima, debe constituir el motivo de tal toma de decisión por parte del victimario, debiendo éste ser ajeno a la razón de aquélla, no siendo exigible que la misma se exteriorice en forma automática o inmediata, por cuanto de lo contrario el derecho estaría premiando la espontaneidad en la conducta delictiva y castigando a aquél que luego de batallar con lo que su conciencia le prohíbe, termina siendo vencido por el impacto emocional producido a causa del acto provocador. El denominado homicidio por piedad, que puede ser pedido o no por la víctima, en cuyo caso será necesario que esta padezca sufrimientos, a raíz de una enfermedad grave e incurable que no desemboca en una muerte más o menos próxima, y que el autor se mueva por un sentimiento de piedad para evitarle mayores sufrimientos. 5-Es que, 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 los 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.

SENTENCIA NUMERO: VEINTICINCO

En la Ciudad de Córdoba, a los veintiséis días del mes de febrero de dos mil trece, siendo las once horas, se constituyó en audiencia pública la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, presidida por la señora Vocal doctora Aída Tarditti, con asistencia de las señoras Vocales doctoras María Esther Cafure de Battistelli y María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, a los fines de dictar sentencia en los autos "B., J. F. p.s.a. homicidio calificado, etc. -Recurso de Casación-" (Expte. "B", 50/2010), con motivo del recurso de casación interpuesto por los Dres. M.F.T. y A.O.B., en su condición de defensores del imputado J.F.B., en contra de la Sentencia número setenta y dos, de fecha ocho de septiembre de dos mil diez, dictada por la Cámara en lo Criminal y Correccional de Segunda Nominación la ciudad de Río Cuarto, integrada con jurados populares conforme la ley N° 9182.

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

1º) ¿Es infundado el fallo en cuanto descarta que el imputado J.F.B. actuó mediando circunstancias extraordinarias de atenuación?

2º) ¿Qué solución corresponde dictar?

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

A LA PRIMERA CUESTIÓN:

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

I. Por sentencia n° 72, de fecha 8 de septiembre de 2010, la Cámara en lo Criminal y Correccional de Segunda Nominación de la ciudad de Río Cuarto, integrada con jurados populares conforme a la ley N° 9182, en lo que aquí interesa, resolvió: "...II) *Por mayoría declarar a J.F.B., autor material y penalmente responsable del delito de homicidio calificado por el vínculo, agravado por uso de arma de fuego, en concurso real en los términos de los arts. 80 inc. 1º y 41 bis del Código Penal, e imponerle para su tratamiento penitenciario la pena de prisión perpetua (arts. 5, 9, 12, 29 inc. 3º, 40, 41, 45 y 55 y cc. del CP y arts. 412, 550, 551 y cc del CPP)...*" (fs. 373/410).

II. Contra dicha resolución, recurren en casación los Dres. M. F.T. y A. O. B., en su condición de defensores del imputado J. F. B., invocando el motivo sustancial previsto en el inciso primero del art. 468 del CPP, toda vez que el Tribunal de juicio al fundamentar la condena de su asistido desechó la aplicación de las circunstancias extraordinarias de atenuación inobservando, de esta manera, lo dispuesto en el art. 80 *in fine* del CP.

Señalan que el *a quo* omitió referirse al cúmulo de situaciones acreditadas en autos y planteadas no sólo por la defensa, sino también por el Sr. Fiscal de Cámara y el voto en minoría de los jurados populares, que llevan sin lugar a dudas a la aplicación de la atenuante.

En ese orden reseñan que la mayoría del Tribunal no tuvo en cuenta todo lo referido a la historia vital del imputado, a su patología psiquiátrica y psicológica, su condición de ex combatiente de Malvinas, todas las frustraciones que fue acumulando durante su vida, sus intentos de suicidio, su falta de atención y contención médica por parte del Estado y sobre todo, una especial circunstancia mencionada por el Dr. Z. en su deposición durante el debate, al referir que "*...su voluntad se encuentra atenuada por su personalidad...*", éstas entre otras razones son las que llevaron a que el Fiscal solicitara la aplicación de la atenuante, a cuyos argumentos adhirió la defensa.

Indican que existen dos fuentes de producción del hecho provocador de la conducta de su defendido y analizan a ambas por separado, a tales efectos destacan:

1. La actitud llevada a cabo por la propia víctima y es que, cuando parecía recomponerse la relación matrimonial entre ella y el imputado, habían acordado darse otra oportunidad, ella le confirmó a B. haber mantenido relaciones sexuales con otro hombre.

Al respecto, manifiestan que se encuentra probado en autos que el matrimonio B. - I. se encontraba separado de hecho desde enero de 2009, habiéndose ido la víctima junto con sus hijas a vivir a la casa de su cuñada, también se encuentra acreditado que B. no quería separarse y quería conservar a su familia, que había una posibilidad de recomposición familiar que la misma víctima había forjado en el ánimo de B., quien indudablemente se había ilusionado y bajo dichas circunstancias I. le manifestó que no iba a volver con él y que había intimado con otro hombre.

Criticán que el *a quo*, erróneamente, descartó que estas circunstancias hayan impactado en el ánimo de B., refiriendo que *siempre fue un sujeto violento* e incluso deja entrever que aquél también tenía un relación con otra mujer y de esta manera justifican que la relación de su mujer con otro hombre no impactó en el ánimo del imputado, extremos que no tienen corroboración en las pruebas de autos; en tanto que, las pericias psiquiátricas de los Dres. C. M. y Z., sí dan cuenta de cómo estos episodios conmocionaron el ánimo del imputado y es que ambos galenos expresaron que ese hecho afectó emocionalmente a B. y operó como causa que atenúa su responsabilidad, lo cual fue claramente omitido por el *iudex* en su análisis.

En síntesis, subrayan que B. quería conservar a su familia y a su matrimonio, guardaba una profunda expectativa porque así sucediera y la víctima lo ilusionó en torno a ese resultado, para luego rechazarlo; esta situación anudada con las situaciones subjetivas de su trastorno de personalidad, revisten a todas luces la característica del hecho provocador, situándose su origen en una actitud llevada a cabo por la propia víctima que indudablemente, insisten, impactó en el ánimo del imputado.

2. Denuncian que la otra fuente del hecho provocador a los fines de aplicar las circunstancias extraordinarias de atenuación y omitida en el voto de la mayoría reside en las situaciones de desgracias por las que ha tenido que pasar su defendido y que han quedado acreditadas con las pericias psicológicas, psiquiátricas y el informe del Hospital Militar Córdoba, los cuales determinan la incapacidad del imputado y confirman el diagnóstico de estrés postraumático grave, los trastornos profundos en su personalidad que tienen como fuente la historia vital del imputado y fundamentalmente su condición de

ex combatiente de Malvinas, experiencia que marcó e influyó de manera determinante en las patologías psicológico-psiquiátricas que padece.

Luego de transcribir lo medular de los dictámenes de las pericias psiquiátricas, del Informe del Tercer Cuerpo del Ejército y de la pericia psicológica, refieren que se encuentra acreditado que estos trastornos psiquiátricos y psicológicos diagnosticados al imputado son una consecuencia de su historia vital, a la cual se adita una situación extraordinaria que profundizó su patología, esto es la situación que le tocó vivir en la guerra de Malvinas, a tal punto que todos los especialistas coinciden en que ello afectó profundamente su personalidad de tinte paranoide y de tipo violento, con síndrome de estrés postraumático grave, con marcados sentimientos de ansiedad, angustia y culpa, siendo que la presión de sus impulsos pueden generarle un apartamiento de la realidad.

En conclusión, consideran que estos trastornos de la personalidad, junto a su historia vital jugaron un rol determinante que relacionados subjetivamente con la noticia de que su mujer había intimado con otro hombre y que no iba a recomponer el matrimonio, operaron como detonantes o como causa motora, no adjudicable al imputado y que anulaban sus mecanismos defensivos.

A ello, se agrega otra circunstancia que contribuyó a agravar el cuadro de situación y que guarda relación con el consumo excesivo de benzodiazepinas mezcladas con una elevada ingesta de alcohol el día del hecho, circunstancia que no fue desvirtuada por ningún elemento probatorio.

Reiteran que el análisis conjunto de todos estos aspectos subjetivos, como causa generadora que dio origen a la situación de desgracia de la que es propia víctima el imputado, es lo que llevó a dos de los miembros del Jurado Popular que votaron por la minoría, en consonancia con lo pedido por el Sr. Fiscal de Cámara, a inclinarse por la aplicabilidad de la atenuante prevista en el art. 80 *in fine* del CP, fundamentos a los cuales los recurrentes se remitieron en abono y comparten plenamente.

Por todo ello, consideran que se encuentran totalmente acreditados los requisitos exigidos para la procedencia y aplicación de las circunstancias extraordinarias de atenuación y que el Tribunal de juicio efectuó una equivocada y errónea valoración de tales requisitos, razón por la cual corresponde se case la sentencia impugnada y se califique nuevamente la conducta reprochada a su asistido a título de homicidio calificado por el vínculo mediando circunstancias extraordinarias de atenuación (art. 80, *in fine* del CP) y se reformule la pena de prisión perpetua impuesta de acuerdo a la escala establecida por dicha figura legal (fs. 417/436).

III.1. Si bien los recurrentes han invocado el motivo sustancial de casación (CPP, 468 incs. 1°), los agravios formulados deben examinarse indudablemente bajo la óptica formal (inc. 2°), por encontrarse controvertidos los hechos de la causa.

En efecto, la defensa efectúa diversas consideraciones en torno a la valoración de la prueba referida a la existencia de circunstancias extraordinarias que permiten atenuar la culpabilidad del imputado. Así, hicieron referencias a las pericias e informes incorporadas en autos y critican la valoración que sobre ellas efectuó la mayoría del Tribunal de Juicio.

Evidentemente, la existencia de las llamadas circunstancias extraordinarias de atenuación, son cuestiones de hecho y por lo tanto captables por el *motivo formal*.

2. En el sub examen el núcleo del agravio traído por los recurrentes finca en establecer si la historia vital del acusado y la separación de hecho con su esposa, sin ánimo de reconciliación por parte de ella, operaron como una ofensa en aquél y derivaron en un actuar captado por las circunstancias extraordinarias de atenuación previstas en el art. 80, último párrafo del Código Penal.

A fin de dar una adecuada respuesta, corresponde consignar aquí las razones dadas por el Tribunal de Juicio para arribar a la conclusión impugnada y recién luego expedirme sobre su acierto o desacierto. En el decisorio puesto en crisis, se ponderó:

* En relación al hecho y a la participación del imputado en el mismo, el *a quo* valoró que conforme el acta de matrimonio nº 143, tomo 2, del año 1994, quedó debidamente acreditado el vínculo marital existente entre aquél y la víctima, M. B. I., vínculo legal que no se encontraba disuelto a la fecha del hecho. Añade que con el acta de defunción quedó acreditado que el día 18 de octubre de 2009, falleció M. B. I., siendo la causa eficiente de su muerte “politraumatismo craneo facial por herida de arma de fuego”, corroborado por la autopsia.

En relación a la determinación del arma utilizada para la producción del hecho atribuido a Jorge Francisco Benítez, destacó que en el momento de su aprehensión se secuestró de su poder una pistola calibre 22 largo, modelo 60, marca “Bersa”, nº 48859 y una vaina servida; en tanto que, en el lugar donde se produjo el evento criminoso del que fuera víctima M.B.I., también se secuestró una vaina servida. En ese orden, la pericia balística efectuada sobre la citada arma de fuego y ambas vainas servidas determinó que, dicha arma fue disparada y que las dos vainas han sido servidas por la aguja percusora de la citada pistola.

Con estos elementos de prueba, el *iudex* acreditó que la pistola calibre 22 largo, marca “Bersa”, modelo 62, N° 48859 que tenía en su poder el imputado B. al momento de su aprehensión –dos horas después del hecho investigado- fue con la que le disparó a su esposa, M. B. I. y descartó, por la fugacidad del desarrollo del hecho la intervención de un tercer sujeto en la comisión del ilícito.

Conforme las constancias obrantes en autos y los antecedentes de violencia familiar, el Tribunal estableció que desde el día 05 de enero de 2009, M. B. I. decidió separarse del imputado a raíz de las desavenencias que siempre existieron en la pareja y debido a las agresiones permanentes, tanto físicas como psíquicas, de él hacia ella y hacia sus hijas, yéndose en consecuencia a vivir a la casa de su cuñada, M. del C. B., junto con sus hijas de 14 y 12 años de edad, respectivamente.

En cuanto al desarrollo del hecho homicida el *a quo* tomo como punto de partida la declaración de los testigos presenciales y en particular la de M. del C. B., quien relató que estaban reunidas en su casa un grupo de amigas, siendo en total catorce –incluyendo a M. B. y sus hijas, quienes desde hacía nueve meses estaban viviendo en su casa-, luego de la media noche, concretamente a la 01:15 horas, el imputado se hizo presente, tocó el timbre y pidió hablar con su esposa, ninguna de las mujeres allí presentes que lo trataron advirtieron que estuviera borracho, en cuanto M. B. salió al encuentro del imputado, éste le dijo “*vengo a buscarte*”, la puerta del garaje quedó entreabierta y desde adentro observaban que la conversación entre B. y M.B. era amigable. Que transcurrieron unos diez minutos y llegó otra amiga de la víctima y de su cuñada a la reunión, al verlos en la vereda conversando los saludó, ingresó y cerró la puerta del garaje, pasaron unos tres o cinco minutos y tanto M. del C. como el resto de las invitadas escucharon como un cuete o como si alguien hubiera tirado un piedra, al salir vieron al acusado con el arma en la mano y a M.B. en el piso con el rostro ensangrentado, llamaron a la policía, a la ambulancia y alejaron a las hijas de ambos para que no vieran lo ocurrido, en tanto B. subió a su automóvil y se retiró.

En la misma línea investigativa se expresaron A.M.A., M.A.G., presentes en la reunión; J.C.R. y M.R., sobrinos del imputado y vecinos de M. del C. B., quienes al oír un disparo observaron desde su vivienda a B. en la vereda con un arma en la mano. Ninguno de los testigos escuchó alguna discusión o gritos, sólo un disparo.

El Tribunal, concluye sobre este punto que el aquí imputado y marido de la víctima era el único que mantenía una situación conflictiva con ella, generada por una separación de hecho ocurrida meses antes, poblada de agresiones y hostigamientos por parte de B.

hacia su familia, hechos que le valieron una prohibición de acercamiento e inclusive denuncias penales en su contra.

* En cuanto a la culpabilidad de J.F.B., el voto de la mayoría del Tribunal ponderó que los testigos presenciales que estuvieron minutos antes del desenlace con el nombrado, fueron contestes en manifestar que no tenía aspecto de estar borracho ni bajo los efectos de alguna droga.

Advierte que ni la pericia psicológica, ni la pericia psiquiátrica, ni los estudios realizados por las autoridades médicas de las Fuerzas Armadas –dado que el imputado es un ex combatiente de Malvinas- surge que J.F.B. padezca de algún trastorno susceptible de ser atrapado por la causal de inimputabilidad prevista en el Código Penal.

El *a quo* en su mayoría descartó la aplicación de la atenuante prevista en el art. 80 del Código Penal y afirmó que el imputado B. al momento del hecho tuvo el pleno discernimiento y libre voluntad para darle muerte a su cónyuge, siempre fue un sujeto violento –para ello valora el testimonio de M.del C. B. y las pericias psicológicas y psiquiátrica- por lo que niega que el hecho de que haya tenido conocimiento de la supuesta relación amorosa que la víctima habría iniciado, cuando ya estaban separados a raíz de los malos tratos que, desde la luna de miel, él le infringió a su esposa y a sus hijas e incluso habiendo tenido él una relación con otra mujer, configuren circunstancias extraordinarias capaces de atemperar su culpabilidad.

Agrega al respecto el informe de situación realizado por la asistente social, M. T. y la psicóloga, E. R., en el marco de la ley de violencia familiar y en virtud de la denuncia realizada por la víctima, el cual revela que “...se visualiza en Iristueta características propias de la mujer en situación de violencia por largo tiempo: angustia, temor, sometimiento, cansancio por no poder cambiar parte de su realidad y problemas en sus horas de descanso... En cuanto a B., el mismo presenta características del varón violento, como por ejemplo golpear, insultar, gritar, amenazar, presionar, etc., cuando no se hace su voluntad o se piensa diferente. Le cuesta manejar sus impulsos y realizar un juicio crítico de la situación...”.

Por todo ello el voto de la mayoría descarta una posible inimputabilidad o la existencia de causales extraordinarias de atenuación (fs. 373/410).

IV.1. Antes de ingresar al análisis del agravio, resulta ineludible señalar que nos encontramos ante un caso que denuncia “violencia doméstica y de género”, en el que 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 y “Sanchez”, S. n° 84, 04/05/2012).

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).

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, nº 8, Violencia familiar/ conyugal, Encuentro Grupo Editor, Córdoba, 2010).

2. En el caso traído a estudio, las circunstancias atemperantes que alega la defensa deben ser analizadas a partir del citado marco hermenéutico toda vez que el hecho se perpetró en un escenario que revela un contexto de agresión en contra de una mujer.

En numerosos precedentes esta Sala mantuvo que el hecho provocador de estas circunstancias extraordinarias de atenuación, puede tener dos fuentes distintas de producción; esto es, cuando encuentra su origen en una actitud o actitudes de la propia víctima, o en un estado o situación de desgracia que determina que uno o ambos sean víctimas de su propio estado o situación personal (TSJ de Córdoba, Sala Penal, “Balmaceda”, S. nº 111, 09/09/1999; “Devia”, S. nº 262, 05/10/2007 y “Dávila”, S. nº 178, 25/07/2012).

En cuanto a la primera alternativa, la conducta de la víctima, debe constituir el motivo de tal toma de decisión por parte del victimario, debiendo éste ser ajeno a la razón de aquélla, no siendo exigible que la misma se exteriorice en forma automática o inmediata, por cuanto de lo contrario el derecho estaría premiando la espontaneidad en la conducta delictiva y castigando a aquél que luego de batallar con lo que su conciencia le prohíbe, termina siendo vencido por el impacto emocional producido a causa del acto provocador.

En el segundo grupo de casos se incluye el denominado homicidio por piedad, que puede ser pedido o no por la víctima, en cuyo caso será necesario que esta padezca sufrimientos, a raíz de una enfermedad grave e incurable que no desemboca en una muerte más o menos próxima, y que el autor se mueva por un sentimiento de piedad para evitarle mayores sufrimientos.

Es decir que, en ambos casos, debe estarse al análisis de las consecuencias o efectos de la circunstancia extraordinaria en el ánimo del autor, siendo obvio que no se hallará beneficiado en este sentido aquél cuya conducta sea producto de la inestabilidad emocional, susceptibilidad extrema, irascibilidad o intemperancia (cfr. CARRERA, Daniel P. “¿Las circunstancias extraordinarias de atenuación -art. 80 últ. párr. C.P.- comprenden el hecho del intemperante?”, nota a fallo, S.J. nº 936, p. 517).

Por último, en los citados precedentes, se afirmó que: *la mera separación de hecho no constituye un motivo provocador válido para causar en el ánimo del agente una*

reacción que al menos explique –desde el punto de vista subjetivo- que el mismo actuó como lo hizo a causa que sus frenos inhibitorios se hallaban desbordados.

3. Pues bien, conforme lo expuesto en los puntos precedentes y para determinar si las circunstancias invocadas por la defensa, constituyen un motivo provocador válido que disminuya la culpabilidad del acusado, dicho análisis no puede, bajo ningún motivo, prescindir del entorno de violencia en el cual vivía la víctima a merced de aquél.

En efecto, de las constancias obrantes en autos surge que el imputado J.F.B., incluso antes de su vida conyugal con M.B.I., manifestaba un carácter violento y conflictivo, el cual exteriorizó desde el inicio de su relación matrimonial sometiendo a la víctima e incluso a sus propias hijas a reiterados hechos de violencia y malos tratos, fue la víctima quien a raíz de ello y después de catorce años de casada decidió separarse y aún estando separados de hecho, el acusado siguió hostigándola.

Repárese en que el hostigamiento del aquí acusado hacia su esposa claramente surge de la narración circunstancias del primer hecho de la acusación, conforme el cual y dos meses antes del desenlace fatal, B. la amenazó con matarla toda vez que ella se negó a concretar un encuentro con él y no conforme con esta negativa continuó llamándola por teléfono e insultándola, es más se hizo presente en el domicilio donde se encontraba la víctima junto con una de sus hijas y estando fuera de sus cabales y en estado de ebriedad comenzó a exigirle al dueño de casa que le permitiera hablar con su esposa, pese a que éste intentó calmarlo, lejos de quietarse B. se subió a su vehículo e intentó colisionar el automóvil de la víctima estacionado en las inmediaciones del lugar, desistiendo de su accionar por la intervención de los allí presentes y el arribo de la policía. Episodio de violencia por el cual la víctima, M.B.I. formuló una denuncia penal y solicitó protección.

Idéntico ambiente de violencia describió M. del C. B., hermana del imputado, y así refirió que *siempre existieron problemas en la pareja, que su hermano era agresivo no sólo con M. B. sino también con sus hijas, en ocasiones le apuntó a su esposa y a sus hijas con un arma, era desaprensivo con las nenas y debido a estas desavenencias su cuñada decidió separarse de su hermano. Que desde que se casó maltrató a su esposa física y psíquicamente, era común que la golpeará, las niñas vivían atemorizadas por la conducta de su padre. Trataba a su familia con mucho rigor, haciéndose en la casa lo que él disponía.* Luego de la separación y estando su cuñada y sus sobrinas viviendo en su casa, la testigo, da cuenta de que su hermano, el aquí imputado, *hostigaba telefónicamente a M.B. todos los fines de semana, que ella no tenía en sus planes volver*

con su marido, pero después de firmar la mediación –unos ocho días antes del hecho de homicidio- tuvieron una charla para ver si existía alguna posibilidad de reconciliación y de retomar nuevamente el diálogo, a pesar de que ninguna de sus hijas querían que sus padres volvieran a estar juntos porque tenían miedo que su papá le hiciera algo a su mamá. Que Benítez conocía de antes que M.B. había empezado una relación con otro hombre.

Esta misma testigo, también reveló antecedentes de violencia por parte del imputado con otras parejas ante las cuales manifestaba agresiones físicas y discusiones.

Este escenario familiar violento se ve claramente descrito en el informe de situación realizado en el marco de la ley de violencia familiar veinte día antes del resultado fatal, el cual constata que el acusado presenta características violentas, como por ejemplo golpear, insultar y presionar cuando no se hace su voluntad o se piensa diferente, le cuesta manejar sus enojos e impulsos; en tanto que, visualizan a la víctima con las características propias de una mujer en situación de violencia por largo tiempo. Estas particularidades que describe el informe claramente se observan en el relato del primer hecho de la acusación y en la descripción que sobre el cuadro familiar formula la testigo M.del C. B.

En ese orden, las pericias obrantes en autos corroboran estas características de personalidad violenta del imputado. Así, la pericia psiquiátrica dictamina que el imputado presenta una estructura de personalidad compatible con el perfil llamado “paranoide”, son personas que están siempre a la defensiva, hosco, duro, le cuesta aceptar un no, no quería separarse de su esposa y él interpretó que debido a las conversaciones que tenía con ella se podían arreglar. El paranoide es violento, está contenido. En igual sentido se expidió la pericia psicológica al referir que probablemente se trata de un sujeto explosivo, desconsiderado, con una tendencia a la descarga impulsiva, a veces agresiva, no tiene interés en comunicarse o tiene manifiestas dificultades para relacionarse y actuar en sociedad. El médico psiquiatra de control por parte del imputado también concluyó que el nombrado presenta una estructura compatible con el perfil llamado paranoide.

En síntesis, el acusado J.F.B. y la víctima M.B.I. tuvieron una relación marital cuyo término fue dispuesto unilateralmente por la mujer, debido a los malos tratos que le propinaba su marido a ella y a sus hijas menores de edad y aquél se negó a aceptar la decisión de la mujer, solicitando reiteradamente la reanudación de la relación.

Puntualmente, cuando los recurrentes afirman que “...B. no quería separarse, quería conservar su familia y la posibilidad de recomposición que la propia víctima forjó, lo

había ilusionado y una semana antes del hecho la víctima le dijo que no iba a volver con él y que había intimado con otro hombre...” y que estos hechos fueron captados por su defendido como una ofensa y que lo impulsaron a cometer el delito; soslayan que fueron los malos tratos que el acusado le dispensaba a su esposa y a sus hijas, los que motivaron que ella decidiera separarse, razón por la cual no puede luego querer ampararse en una situación que él mismo provocó con su trato hostil y agresivo.

Incluso y aún cuando la defensa remarca que tanto el psiquiatra forense como el de control dictaminaron que el engaño por parte de la víctima, fue interpretado como una ofensa por el imputado y que ello lo afectó emocionalmente, resulta relevante señalar que tanto el rechazo de la víctima para una reconciliación, como el hecho de que ella hubiera iniciado una nueva relación sentimental, son circunstancias que no pueden, evidentemente, ser consideradas como una provocación susceptible de atenuar la decisión homicida del imputado.

Es que, 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 los 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.

Desde otro costado y a fin de fundamentar la atenuante de culpabilidad rechazada por el *a quo*, los recurrentes asocian a la circunstancia *supra* valorada (“*el abandono y el engaño*” que el imputado sufrió por parte de su esposa), la historia vital del acusado cargada de carencias afectivas y sentimentales, sumando a ello que su vida tuvo un antes y un después de su participación como combatiente en la guerra de Malvinas, luego de cual nunca pudo recuperar su bienestar, extremos que, consideran, configuran un estado de desgracia que explica y atempera su actuar homicida, lo cual, adelanto, debe ser rechazado.

En efecto, si bien la defensa hace un esfuerzo por argumentar esta situación de desgracia del imputado en base a: su condición de ex combatiente de Malvinas, lo cual le acarrió un trastorno persistente de personalidad post catástrofe, sumado a su personalidad paranoide y su consumo excesivo de benzodiazepinas y alcohol, todo lo cual disminuyó notablemente sus mecanismos defensivos y determinaron que sea víctima de

su propio estado; empero, omiten que este escenario es ajeno al hecho acusado y el detonante que lo llevó a cometer un hecho de tamaña violencia en contra de su esposa reside en su propio temperamento, en su personalidad, razón por la cual carecen de entidad para atenuar su conducta homicida.

Tan es así que incluso antes de su condición de ex combatiente de Malvinas, el imputado ya se manifestaba como un sujeto violento y agresivo, así lo señaló su hermana, M.del C. B., en cuanto manifestó que *en su adolescencia –antes de ir a Malvinas- su hermano tenía una novia a la cual también agredía y que si bien le recomendó que fuera a terapia para controlar o mejorar su conducta, nunca lo hizo*. También acotó que su hermano cambió de personalidad después de la muerte de mamá y que ello aconteció cuando tenía trece años de edad –repárese en que la pericia psicológica da cuenta de que el imputado presenta una imagen interna materna fuerte y dominante-, que su padre no era golpeador y que su hermano se peleó con casi toda su familia, que siempre fue agresivo y que ante cualquier cosa reaccionaba y el servicio militar lo agudizó (fs. 377).

Así, la defensa soslaya que es la estructura de personalidad paranoide del imputado y la visión que tiene sobre los hechos, centrados en sí mismo, las que determinaron el modo en que se relacionó con su familia. En igual sentido, el médico psiquiatra forense, el Dr. Z., señaló que por su cuadro paranoide a B. le cuesta aceptar un no, que él no quería separarse de su esposa y él interpretó que debido a las conversaciones que mantenía con ella se podía arreglar. Repárese entonces y en base a todo lo reseñado que su conducta a lo largo de toda su historia marital y hasta el último momento, consistió en someter a la víctima a su voluntad sin aceptar “un no como respuesta” y es su propia personalidad la que le impidió sobrellevar los vaivenes y los cambios a los que están expuestas las familias en general.

El mismo galeno, destaca que desde el punto de vista neuroanatómico los fenómenos de desorganización cerebral informados en el electroencefalograma así como los de gliosis informados en la resonancia pueden deberse al sufrimiento cerebral provocado por el alcohol y no a una causa traumática craneana. En suma, estas pruebas técnicas no permiten explicar que los trastornos que presenta el imputado no sean explicables sólo por su personalidad.

El mismo perito de parte, el Dr. M., refirió que su afectividad muestra un aplanamiento marcado, con cierto desinterés por el mundo exterior, se observa un alto monto de ira con quienes considera responsable de sus situaciones traumáticas de su

ciclo vital (padre, hermana), presenta características de una agresividad impulsiva, de tipo defensiva, en relación a lo que su estructura de pensamiento interpreta como una ofensa.

Al tiempo que, la pericia psicológica devela que el acusado presenta dificultad en controlar sus emociones, labilidad afectiva, distimia y manifiestos cambios en la expresión emocional (lo que indica un mal control de sus emociones). Se presenta como un sujeto opositor y negativista.

En otras palabras, obró impulsado por su personalidad paranoide, de tipo violenta, irritable, depresiva y explosiva, lo cual no pueden ser considerado como una circunstancia ajena al imputado y susceptible de atemperar su decisión homicida, es que los trastornos a los que hace referencia la defensa encuentran explicación en su personalidad y siguen siendo situaciones no achacables a la víctima.

En base a todo lo expuesto, la conducta violenta del acusado no encontró su origen en una circunstancia extraordinaria puesta por la víctima y que resultara ajena a él, como así tampoco en una situación de desgracia que lleve al autor a cometer el hecho guiado por un sentimiento de piedad hacia la víctima, para así atenuar su culpabilidad. Todo lo contrario, el hecho motivador y provocador de su comportamiento criminal fue su propio temperamento agresivo y dominador, lo cual lo llevó a incrementar el trato violento que le daba a su esposa hasta causar su muerte.

Por todo ello, no puede darse por conformada la atenuante en cuestión y considero que la condena al imputado se encuentra debidamente fundada y corresponde la aplicación de la pena más gravosa.

Voto, pues, negativamente.

La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo:

La Sra. Vocal preopinante da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello adhiero a su voto, expidiéndome 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 del primer voto, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN:

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

La Sra. Vocal preopinante da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello adhiero a su voto, expidiéndome 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 del primer voto, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma.

En este estado, el Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de la Sala Penal;
RESUELVE: Rechazar el recurso de casación interpuesto por los Dres. M.F.T. y A.O.B., en su condición de defensores del imputado J.F.B., 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, todo por ante mí, el Secretario, de lo que doy fe.