

SENTENCIA NÚMERO: ****

En la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca, a los dieciséis días del mes de marzo de dos mil veintidós la Corte de Justicia de Catamarca, integrada por los señores Ministros doctores Carlos Miguel Figueroa Vicario - Presidente-, Vilma Juana Molina, José Ricardo Cáceres, Fabiana Edith Gómez, Luis Raúl Cippitelli, Néstor Hernán Martel y María Fernanda Rosales Andreotti; se reúne en acuerdo para entender en el Recurso de Casación deducido en autos, Expte. Corte n° ***/21, caratulados: **“V.N s/ rec. de casación c/ sent. n° ** de expte. n° **/21 de la Cámara Penal n° 1”**.

Por Sentencia n° ** de fecha 17/06/2021, la Cámara en lo Criminal de 1º Nominación, en lo que aquí concierne, resolvió: “I) Declarar culpable a N.V, de condiciones personales relacionadas en la causa, como autor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por haberse cometido contra una persona con la cual mantiene una relación de pareja y mediando violencia de género (femicidio), en concurso ideal y en calidad de autor (art. 80, incs. 1º y 11; arts. 54 y 45 del CP), condenándolo en consecuencia a la sufrir la pena de prisión perpetua, con más accesorias de ley (arts. 40, 41 y 12 del CP). Con costas (arts. 407, 536 y ccdtes. del CPP). (...) IV) No hacer lugar al pedido de la defensa técnica del imputado N.V de remitir las actuaciones a la Fiscalía de Instrucción en turno, con el propósito de que se investigue el delito de falso testimonio por parte del testigo G.F.V (...)”.

Contra este fallo, el Dr. G.H.F, en su carácter de abogado defensor del acusado N.V, interpone el presente recurso.

Refiere que lo que impugna de la sentencia es la arbitraria interpretación que se realiza de la normativa (art. 454, del CPP) y de la errónea aplicación de la ley sustantiva basada en una errónea aplicación de las reglas de la sana crítica en la apreciación de las pruebas (art. 454, incs. 1º y 2º CPP). Por otra parte, sostiene que la sentencia atacada es nula por violación al derecho de defensa y a las reglas del debido proceso, al existir una fundamentación insuficiente y violatoria de las reglas de la sana crítica racional, al valorar solo algunos elementos de prueba y omitir otros, como también, considera vulnerado el principio *in dubio pro reo* (art. 408, inc. 3º y 1 CPP).

En la señalada dirección, cuestiona que los Sres. Jueces hicieron primar su voluntad por encima de toda lógica, abusando del ejercicio de su jurisdicción, por lo que su sentencia carece de fundamentación lógica y evidencia una fundamentación aparente que, por ser puramente dogmática, expresa lo que se conoce como protodecisión y la hace arbitraria.

Critica que no se valoró la posición exculpatoria del acusado y a la hora de brindar los fundamentos no se dio respuesta a los planteos formulados. Dicha omisión es la que nulifica la sentencia toda vez que es el acusado quien introduce y contextualiza cuestiones fácticas que hacen a la valoración integral de esa prueba y a su encuadramiento jurídico. Cita jurisprudencia de la CSJN al respecto.

En igual sentido, reprocha los fundamentos esgrimidos por el tribunal al analizar la relación de pareja, por considerar que da un argumento falso y arbitrario, alegando que bajo ninguna circunstancia esa defensa afirmó que el elemento normativo jurídico penal “relación de pareja” sea equiparable o equivalga al instituto civil “unión convivencial” previsto en los arts. 509 y 510 del Código Civil, sino que, lo relevante para la aplicación del agravante, es que concurren los restantes elementos descriptos en dichas normas, a excepción de la convivencia como pauta interpretativa para valorar la relación.

Asimismo, refiere que sobre la descripción del marco teórico sobre el cual se analizó la prueba, el tribunal no hizo alusión a ninguna referencia doctrinaria contraria a la citada por la defensa.

Argumenta además que, en relación a las constancias probatorias incorporadas al debate, que marcó como eximentes de aplicación del agravante (actas de visualización de las conversaciones mantenidas entre la víctima y sus amigas, entre la víctima y un tercero –G.F.V- y pericia técnica de las comunicaciones entre el acusado y la víctima), el tribunal se limitó a parcializar su análisis sin hacer ninguna mención a las circunstancias enunciadas por la defensa. Arbitrariamente seleccionó cinco testimonios, que no confrontó con los elementos de prueba enunciados por la defensa y que revisten calidad de objetivos. Es así que, de haber analizado profundamente los precedentes jurisprudenciales, se eliminaba toda posibilidad de aplicar el agravante del inc. 1º, del art. 80 del CP.

En razón de ello, cuestiona la solución tomada por el tribunal al decir que lo que facilitó la ejecución del homicidio fue la “íntima confianza”, la cual es constitutiva del elemento normativo “relación de pareja”; cuando esta decisión no se ajusta el tipo penal consagrado por la ley 26.791 (Cita jurisprudencia del Trib. de Cas. Penal de Bs. As.). Enfatiza en que el vínculo entre B.M.G. y su defendido N.V no tenía la entidad suficiente para generar la “íntima confianza” que deviene de una relación de pareja, en razón de que no reunían los requisitos de publicidad, permanencia y proyectos de vida en común; al contrario, fue transitorio, viciado y condicionado por una mentira (falso embarazo). Cita jurisprudencia al respecto. Solicita se anule la sentencia en cuanto dispone la aplicación de la figura prevista en el inc. 1º del art. 80 del CP y se declare a su asistido como autor penalmente responsable del delito de homicidio simple en los términos del art. 79 del CP.

Desde otro ángulo, cuestiona cómo el tribunal llega a la conclusión de la existencia de violencia de género. Critica que haya valorado lo expresado por su defendido a terceras personas y, a raíz de ello, concluido que en esa relación se dio una “asimetría de poder”; sin embargo, -sostiene el recurrente- esta situación no fue demostrada en juicio, ya que debe ser constatada en la dinámica de la relación y no por manifestaciones de terceros. Cita doctrina sobre fundamentación probatoria y jurisprudencia sobre la valoración de la declaración de imputado.

Sostiene así, que por este motivo también se debe declarar nulo el fallo cuestionado, toda vez que quedó evidenciada la violación al principio de inocencia.

Por otra parte, refiere como contradictoria la remisión efectuada por el Tribunal a los fundamentos del fallo “Q” en razón de que no se verificaron hechos de violencia previos, y más aún, ninguno de los vocales se refirió de manera expresa sobre el análisis del marco probatorio a fin de demostrar lo contrario.

En igual sentido, y a fin de sostener su postura, el Tribunal afirmó que “para llevar a cabo el evento criminoso, el imputado se valió de una evidente relación de poder asimétrica a su favor”; es decir, valoró una condición biológica como es la diferencia física existente entre el acusado y la víctima, para sostener que entre los mismos existía una relación de “poder asimétrica”.

Alega que el tribunal ha incurrido en una arbitraria fundamentación **omitiendo ponderar prueba dirimente**. Postula la nulidad de la sentencia por considerar que existe una valoración arbitraria de los elementos de prueba reunidos en la causa y solicita se declare al acusado autor penalmente responsable del delito de Homicidio Simple en los términos del art. 79 CP.

Al momento de realizarse la audiencia *in voce*, la defensa del acusado amplía los fundamentos esgrimidos en el recurso, insiste en la falta de acreditación de la existencia de una relación de pareja entre B.M.G. y N.V, así como, niega la existencia de violencia de género o de una relación de asimetría basada en un estereotipo de superioridad de los hombres para con las mujeres, argumentando que, en el caso, no se dan los tipos de violencia previstos en el art. 5 de la ley 26485. Peticiona al Tribunal considere, con base a lo expuesto, si en el presente, hubo relación de pareja y si hubo violencia de género. Efectúa reserva del Caso Federal.

De acuerdo con el resultado del sorteo efectuado, para determinar el orden de votación (f. 77), nos pronunciaremos de la siguiente manera: en primer lugar, la Dra. Rosales Andreotti; en segundo término, el Dr. Figueroa Vicario; en tercer lugar, el Dr. Martel; en cuarto, la Dra. Gómez; en quinto término, el Dr. Cippitelli; en sexto lugar, el Dr. Cáceres; y en séptimo lugar, la Dra. Molina.

Así las cosas, el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones:

1º) ¿Es admisible el recurso?

2º) ¿El tribunal de juicio ha calificado correctamente el hecho como homicidio agravado por haber mantenido una relación de pareja con la víctima (art. 80, inc. 1º CP)? ¿Qué resolución corresponde dictar?

3º) ¿Ha calificado correctamente el hecho como homicidio agravado por haber mediado violencia de género (art. 80, inc. 11 CP)? ¿Qué decisión corresponde dictar?

A la Primera Cuestión, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

El presente recurso de casación reúne los requisitos de admisibilidad formal establecidos en el art. 460 del C.P.P. debido a que es interpuesto en forma y en tiempo oportuno, por parte legitimada, y se dirige con-

tra una resolución que, por ser condenatoria, pone fin al proceso y es definitiva. Por ende, es formalmente admisible. Así voto.

A la Primera Cuestión, el Figueroa Vicario dijo:

Me adhiero a la solución propugnada por la Sra. Ministra preopinante y voto en igual sentido por la admisibilidad formal del recurso interpuesto.

A la Primera Cuestión, el Dr. Martel, dijo:

La Dra. Rosales Andreotti da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la Primera Cuestión, la Dra. Gómez dijo:

Entiendo acertadas las razones expuestas por la Sra. Ministra emisora del primer voto y por ello me adhiero a su voto y doy el mío en igual sentido.

A la Primera Cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

La Sra. Ministra emisora del primer voto da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en el mismo sentido.

A la Primera Cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

Encuentro acertado los motivos expuestos por la Dra. Rosales Andreotti y por ello, adhiero al mismo y voto en idéntico sentido.

A la Primera Cuestión, la Dra. Molina dijo:

La Dra. Rosales Andreotti da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la Segunda Cuestión, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

El hecho que el Tribunal consideró acreditado, es el siguiente: “Que el día 01 de marzo del año 2020, siendo la hora 01:48 minutos, N.V junto a B.M.G., a quien había conocido en la madrugada del 24 del mes de noviembre del año 2019 y con la cual había iniciado posterior a ello una relación de pareja, se hacen presentes en el domicilio sito en xxxxx de ésta ciudad Capital, inmueble que residía de manera transitoria un familiar materno de N.V. La única finalidad que N.V tenía en su mente, al citarla y llevarla a dicho inmueble esa noche a B.M.G., era la de dar muerte a ésta debido a que días pre-

vios al 27 de diciembre del año 2019, ella le había manifestado que se encontraba gestando un embarazo -fruto de las relaciones sexuales que mutuamente mantenían- sobre el cual ésta había decidido continuarlo, ello como manifestación de su ámbito de libertad personal de disponer sobre su cuerpo y su proyección de vida, haciéndole saber a éste que no tenía la intención de realizarse prácticas abortivas en su cuerpo para interrumpir el estado de preñez como N.V le insistía manifestándole ésta, siempre dentro de su falta de empatía hacia el otro y estructura de personalidad psicópata (según junta médica de f. 362/368 vta.), que esa persona por nacer le entorpecería su proyección de vida por no tener aún la edad suficiente para asumir la responsabilidad de ser padre y que ese hijo “le cagaría la vida” (sic). En dicha circunstancia, ya encontrándose en el interior del inmueble aludido, en un lapso que oscila entre las 02:00 a 04:00 horas del mencionado 01 de marzo de 2020, N.V motivado por la finalidad de no asumir una paternidad no deseada la cual iba en contra de su estereotipo cultural de proyección de vida personal, formada en base a su rasgo egocéntrico, narcisista, egoísta y patrón cultural de desjerarquización y por ende el de superioridad del hombre hacia la mujer, no colocándose nunca en el lugar de B.M.G., la cual le había manifestado su voluntad de continuar con el embarazo que decía tener, considerándola a ella una cosa que podría disponer de su vida, y del consecuente embarazo, previo a tomar éste un pedazo de remera color celeste y una prenda interior femenina (bombacha), a la que utilizaría como medio mecánico idóneo para su designio de ocasionar la muerte de B.M.G., aprovechándose de su calidad de pertenecer al sexo masculino, la consecuente superioridad física (al medir 1,81 mts. de altura, pesar 85 kg., practicar deportes), constitutiva de una marcada desigualdad sobre la víctima referida (la cual poseía una contextura física de 1,60 mts. de altura y pesar 50 kg. aproximadamente), se abalanza detrás de ésta y envolviendo fuertemente con su brazo el cuello de B.M.G, lograr reducirla colocándole rápidamente en el interior de la boca dichas prendas de vestir, a tal punto que ésta no puede repeler la acción -por la ubicación de ataque de N.V, la fuerza impresa por éste, lo sorpresivo del ataque y la desproporción física entre ambos-, no pudiendo B.M.G. respirar hasta que, con ese medio y mecánica, N.V cumple su designio criminoso y le ocasiona la muerte a B.M.G. siendo la causa de su muerte “asfixia mecánica por sofocación”, según la conclusión del informe de autopsia que

luce en autos. Luego de haber dado muerte a B.M.G., siendo ya la hora 04:20 del día precitado (01-03-2020), N.V procedió a trasladar el cuerpo de ésta hacia la parte posterior del inmueble (patio posterior externo), lugar donde existe un asador empotrado y la coloca sobre la plataforma del asador para luego arrojarle un líquido inflamable (no precisado aún pero posiblemente alcohol etílico), y con la acción del fuego lograr así encender un gran incendio y llamas sobre el cuerpo de ésta al punto que la parte inferior de las extremidades se desmiembra, colocando dichas partes en un canasto de mimbre que lo arroja en un contenedor de basura ubicado frente al domicilio precitado (sobre la vereda Este de xxxxx), dejando el resto del cuerpo en el asador. Posteriormente, minutos previos a la hora 08:57 aproximadamente, se dirige hacia la casa de sus progenitores, sito en xxxxx(a una distancia de cien metros aproximadamente del lugar precitado) de ésta ciudad Capital, y de allí saca la camioneta marca xxxxx modelo Toro de color blanco, dominio xxxxx, propiedad del progenitor de éste (O.V), en cuya caja coloca el cuerpo calcinado de B.M.G., envuelta en una bolsa de plástico y -previo a limpiar todo el asador e interior del inmueble que la acción del fuego produjo allí- se dirige hacia la ruta provincial nº 4 a la altura del kilómetro 12 y 13 de ésta ciudad Capital, lugar donde detiene la marcha del rodado y arroja el cuerpo en el margen Noreste de ésta, a una distancia de 11mts., de la finalización de la calzada (ladera de la montaña), cubriendo el mismo con montículos de tierra y piedra para luego marcharse del lugar”.

Primer agravio: ¿Existió entre N.V y B.M.G. una relación de pareja en los términos del art. 80 inc. 1° CP?

De la reseña que antecede surge que el primer agravio esgrimido por la defensa se ciñe al correcto encuadre jurídico del hecho atribuido a N.V. Concretamente, debe indagarse si resultó apropiado haber subsumido su conducta en el delito de autor de homicidio agravado por el vínculo -relación de pareja- (art. 80 inc. 1° del CP).

Con base a tales cuestionamientos corresponde analizar si efectivamente existió dicha relación conforme al derecho vigente. La introducción hecha por la Ley N° 26791 en el artículo 80 inciso 1° del Código Penal del término: “relación de pareja, mediare o no convivencia”, como causa que agrava el homicidio, impone la necesidad de su definición. Ello así, en tanto la calidad de pareja es la pauta normativa que agrava la pena del delito de homicidio.

Sin embargo, la inclusión de la “relación de pareja” como causal objetiva de agravación del tipo penal del delito doloso de homicidio presenta cierta incertidumbre, en especial, porque ni la ley penal, ni la ley civil establecen cuáles deberían ser los parámetros objetivos de esta figura agravada (Aboso, Gustavo Eduardo, “Código Penal de la República Argentina, Comentado, concordado con jurisprudencia”, 5ta. edición, IBdeE, Montevideo Buenos Aires, 2018, p. 496).

En la señalada dirección, Tazza sostiene que: “No es una tarea fácil formular un concreto concepto de esta expresión, y por ello sostenemos que debe ser apreciada en cada caso particular por el órgano judicial a fin de que determine su efectiva concreción. No exige la ley que haya existido alguna clase de relación sexual, ni que la consideración social determine a los involucrados como pareja, ni que formalmente sean considerados como tales. Pero deben excluirse por un lado aquellas relaciones que no superan la amistad o el trato íntimo, y por el otro, aquellas en las que, existiendo mayor intimidad, no deja o dejaron de ser esporádicas o meramente circunstanciales. En fin, en cada caso particular deberá apreciarse si conforme la situación peculiar, el mayor o menor grado de intimidad y las demás circunstancias que conformaron la relación, puede ser catalogada por el órgano judicial como una relación de pareja que amerite la imposición de una penalidad mayor que la relativa al homicidio simple” (Tazza, Alejandro, “Código Penal de la Nación Argentina Comentado”, Parte Especial, 2da. Edición actualizada, T. I, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2019, p. 40).

En este sentido, en el marco de la fundamentación de los antecedentes legislativos, se expresó que la agravante prevista en el inciso 1° del artículo 80 del C.P. tiene su razón de ser en la mayor antijuridicidad que implica el quebrantamiento de los deberes de asistencia, respeto y cuidado que se deben las parejas y el abuso de confianza en el que se comete el homicidio. Asimismo, y si bien en este inciso no se trata de situaciones de violencia de género, se utilizan las definiciones previstas en la normativa nacional e internacional que conceptúa de **manera amplia el “ámbito doméstico” como aquel comprensivo del parentesco, el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos, sin que sea requisito para ello la convivencia.**

Por las razones precedentemente expuestas, tampoco es atendible la otra estrategia interpretativa que señala que el significado de "relación de pareja" es el mismo de la "unión convivencial" aunque sin el requisito de la convivencia. Tanto el texto expreso de la ley, como la voluntad del legislador plasmada en el amplio debate parlamentario, echan por tierra la insistencia de recurrir a una institución del derecho privado, aun cuando fuere parcial - es decir, sin el requisito del presupuesto convivencial, dada la amplitud del dispositivo penal en razón de los distintos intereses en juego en una materia y en otra.

En ese entendimiento, no podría acudir a categorías del derecho civil para definir la agravante prevista en el inciso 1° del artículo 80 del Código Penal, sin tener en cuenta la complejidad que esta definición conlleva, como así también la necesidad de que se analice dentro del contexto normativo y social en el que tuvo origen.

En esta instancia, entiendo que hay relación de pareja cuando existe un vínculo de confianza especial entre dos personas, sostenida con momentos de vida compartidos, reservada a la autonomía y privacidad de cada una de ellas que debe interpretarse conforme al contexto social y cultural en el que transcurre y se desarrolla.

Ante este escenario el tribunal de juicio argumentó y dio razones para sostener que entre B.M.G. y el acusado hubo una relación de pareja.

En esa dirección, fundó su decisión argumentando que al no definir la ley penal el concepto de "relación de pareja", es muy común tomar otro instituto, como la unión convivencial definida en el Código Civil y Comercial, lo cual, a criterio del tribunal "soslaya la diversidad de formas y vivencias en las que pueden relacionarse las personas, limitándolas a una concepción con un sesgo moralizante dejando de lado los derechos fundamentales de las mismas, tales como la intimidad y privacidad, así como la autonomía y libertad que no se adecuen a ese modelo". En tal sentido, sostuvo, contrariamente a las pretensiones del recurrente, que los requisitos allí enumerados no tienen relevancia jurídico penal, por lo que no son relevantes para comprobar la existencia de una relación de pareja en los términos del art. 80 inciso 1° del Código Penal.

En este sentido podemos afirmar que no cualquier relación constituye pareja como tampoco para ser pareja deben reunirse los requisitos que exige el derecho privado para regular el instituto de las uniones convivenciales.

Sostiene la doctrina que el concepto relación de pareja no tiene un contenido jurídico, sino que debe analizarse desde una perspectiva sociocultural, existiendo tres relaciones para sostener que existe una pareja: a) relación afectiva o sentimental, que se caracteriza por ese sentir de dos personas que los liga espontáneo y distinto de cualquier otra clase de relación que pueda involucrar lo afectivo, ya que se sustenta en una relación amorosa íntima, disímil de lo que puede ser una amistad.; b) relación sostenida con momentos de vida compartidos, donde existe un deseo de interacción y de compartir vivencias de lo más variadas, donde los integrantes dedican tiempo para estar juntos, siendo ello característico de aquello que socialmente se entiende como pareja, sin perjuicio del grado de intensidad con el que lo realicen; y c) relación de confianza, el compartir tiempo, espacios y aspectos de la vida, implica que uno deposite confianza en el otro; ello le permite acceder a lo íntimo de la vida del otro, desde el lugar donde vive, los que frecuenta, horarios, hasta sus relaciones y afectos. (De La Fuente Javier Esteban, Cardinali Genoveva Inés, Género y Derecho Penal, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2021, página 187,188 y 189).

En este sentido, la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal sostuvo sobre el particular que “De ese modo se presenta razonable que el legislador compute como elemento de un más alto nivel disvalioso del homicidio, la circunstancia de que el autor se valga para la ejecución, de la existencia, previa o actual, de una relación con la víctima, que le proporciona así una mayor eficiencia a la comisión del comportamiento prohibido, en tanto supone una cierta vulnerabilidad de la víctima, como consecuencia de estar o haber estado inmersa en una “relación de pareja” junto al autor. Es que, una “relación de pareja”, concomitante o anterior al hecho, supone que en la interrelación de sus integrantes exista, o haya existido, una cierta intimidad generadora de confianza, en la medida en que se pueden compartir o se pueden conocer diversos aspectos de la vida cotidiana de cada uno, circunstancias tales como los sitios frecuentados, el lugar trabajo, los hábi-

tos, costumbres, los desplazamientos habituales, la forma de ocupar el tiempo libre, las relaciones familiares, o las amistades, los gustos, las preferencias individuales, etc. Ese conocimiento de la persona con quien se tiene o tuvo una “relación de pareja”, basado justamente en la confianza que el vínculo de intimidad e interrelación generó, que resulta a su vez determinante para compartir todos aquellos aspectos de la propia vida de cada uno, es lo que puede proporcionar al autor, al momento del hecho, una cierta ventaja para alcanzar una más eficiente comisión del comportamiento prohibido por la norma, y de ese modo incrementar su disvalor. En consecuencia, la aplicación de la calificante contenida en el artículo 80, inciso 1°, *in fine*, del Código Penal, exige verificar, en primer lugar, la existencia de un vínculo entre autor y víctima que presente características propias de aquello que en la sociedad de que se trate, se defina con significado de “relación de pareja”. (Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, CCC 8820/2014/TO1/CNC1, caratulado “S., S. M. s/ homicidio simple en tentativa”)

En este marco, no es equiparable la “relación de pareja”, referida en la agravante del artículo 80 inciso 1° del Código Penal con las “uniones convivenciales” que regula el artículo 509 del Código Civil y Comercial de la Nación, toda vez que, del propio concepto dado por aquella normativa del derecho privado surge que uno de los requisitos de ese instituto es la convivencia entre sus integrantes, y ello difiere con la agravante regulada por el Código Penal, en cuanto establece específicamente que la conducta reprochada jurídicamente al autor del delito, lo es en virtud de mantener o haber mantenido una relación de pareja con la víctima independientemente de que entre ellos medie o haya mediado convivencia.

Repárese incluso, que no basta en los términos del artículo 509 del CCyC que la unión convivencial reúna los requisitos establecidos en la norma para considerarse tal, sino que además exige a los fines del reconocimiento que la convivencia se mantenga durante un período no inferior a dos años (artículo 510 del CCyC). Conforme ello, en modo alguno puede ser la unión convivencial en los términos del derecho privado, el punto de partida para la interpretación de la agravante en análisis, toda vez que aquel periodo temporal no es determinado ni exigido por la norma penal a los fines de su imposición.

En ese sentido, cabe preguntarse entonces porqué debería utilizarse a los fines de la interpretación del artículo 80 inciso 1° del C.P, el concepto de las uniones convivenciales que regula el derecho civil si la norma penal específicamente refiere que no es necesario que medie o haya mediado convivencia entre el autor del delito y la víctima; y, a su vez, la norma penal no establece que deba transcurrir un periodo de tiempo determinado a los fines de la imposición de la agravante.

Si esa hubiera sido la voluntad del legislador, así surgiría de modo claro del tenor literal de la norma.

Por el contrario, entiendo que es precisamente el contexto en el que aquella norma fue sancionada la que debe servir de guía para definir el elemento normativo del tipo penal contemplado en el artículo 80 inciso 1° del Código Penal, tanto de esta agravante como de las otras incorporadas por la Ley N° 26791 (incisos 11° y 12° del artículo 80 del Código Penal).

Repárese asimismo que, el referido régimen de “unión convivencial” en el ámbito del derecho privado entró en vigencia tres años después de que se estableciera la agravante del artículo 80 inciso 1° en el Código Penal, lo que evidencia aún más lo inadecuado de tal pretendida asimilación.

Sentado cuanto precede, corresponde ahora analizar con base a la prueba producida y teniendo presente las características propias de aquello que social y culturalmente es definido como relación pareja, si la relación entre B.M.G. y N.V se subsume en aquella definición en los términos del artículo 80 inciso 1° del Código Penal.

Sobre el punto, estimo acertado el razonamiento seguido por el tribunal de juicio, en tanto luego de ponderar los distintos testimonios vertidos por C.Y.A, C.J.N, A.C.G, M.G.E.F y G.F.V concluyó que entre B.M.G. y N.V existía un vínculo de confianza íntimo especial. En esos términos, consideró que, de aquellas manifestaciones aportadas por los mencionados testimonios, surge que, **no sólo existieron frecuentes encuentros íntimos mantenidos desde que inició la relación hasta el día en que el acusado decidió terminar con la vida de la víctima, sino, además, sostenidas conversaciones, mensajes de texto vía whatsapp y redes sociales -instagram-, así como salidas a lugares públicos.**

Asimismo, quedó acreditado que en distintas ocasiones se encontraron en la casa de una tía de B.M.G. Por otra parte, se constató que B.M.G. estaba enamorada, ilusionada, se tomó en serio la relación, dejó de salir con su grupo de amigos y no estaba dispuesta a salir con nadie más que no fuese con N.V, respetaba la relación y le tenía confianza. Por otra parte, el acusado en diversas oportunidades en los mensajes que intercambiaban le decía que intentaría cambiar las actitudes que B.M.G. le reprochaba.

No pueden pasar inadvertidas las conversaciones vía whatsapp registradas entre la víctima y G.F.V transcritas a fs. 244/252. De allí surge no solo que B.M.G rechazó las insinuaciones de tipo sexual que éste le hizo, porque quería respetar la relación que estaba manteniendo con el acusado, sino que además allí se advierte que entre la víctima y N.V había una relación de pareja en tanto le expresó a G.F.V que confiaba en él y que había decidido darle una oportunidad, que el acusado le pidió que siguieran intentándolo y que en ocasiones en que G.F.V la invitaba a salir manifestó su preferencia por encontrarse con N.V.

La circunstancia de que B.M.G. y N.V mantenían encuentros en su mayoría en lugares privados, no desvirtúa la existencia de una relación de confianza, la que era conocida por las amigas de la víctima, por su prima, por el novio de ésta -M.G.E.F- y amigo del hermano de N.V, y por G.F.V - amigo de G., hermano de N.V y conocido de este último- y que además quedó corroborado en las comunicaciones que mantenían B.M.G. y N.V.

La defensa para desvirtuar la agravante del artículo 80 inciso 1° del Código Penal sostiene que la relación entre B.M.G. y N.V, no presenta la característica de notoriedad de una relación de pareja, entonces cabe preguntarse ante quien se deben mostrar dos personas que tienen un vínculo de confianza íntima para sostener aquello que se define como relación de pareja, en otros términos, ¿es necesario que la familia, el entorno social o terceros, conozcan o reconozcan el vínculo como tal para que exista entre ellos relación de pareja?

Si la respuesta a este interrogante, resulta afirmativa, nos encontraríamos frente a los tradicionales arquetipos sobre lo que debe ser una relación de pareja y por quienes debe ser reconocida, obviando los sentires y vivencias de quienes efectivamente forman parte de ella. Quien sino B.M.G. y

N.V podían dar entidad y reconocimiento a la relación que entre ellos existía, ya que más allá del reconocimiento de terceras personas, el que se encuentra también acreditado en la causa; han sido ellos quienes entre los meses de noviembre de 2019 y marzo de 2020 mantuvieron una relación que, con sus dificultades y diferencias, los mantuvo en un vínculo del que ninguno de los dos se apartó.

Hace al ámbito de la autonomía y la privacidad la decisión de cada persona que genera un vínculo con otra, sobre si desea o no hacer pública y de qué forma esa relación. Si bien generalmente las personas dan notoriedad y comparten la existencia de estos vínculos, que no ocurra de esta manera no significa que esta relación no exista o no tenga el carácter de relación de pareja generadora de una especial confianza.

La circunstancia de que N.V no se mostrara en “público” con la víctima como lo sostiene la defensa, en modo alguno desvirtúa el hecho de que entre ellos haya existido una relación afectiva y de confianza sostenida en el tiempo, no obstante, la misma se haya desarrollado en su mayor parte en el ámbito privado. Sostener la postura que propone el recurrente, pone en evidencia la concepción patriarcal que pretende darse al vínculo entre la víctima y el victimario, toda vez que según la defensa conforme el ámbito (público o privado) en el que se desarrolla el vínculo, es lo que permite considerar que existió o no una relación de pareja. Sin lugar a dudas no procede tal interpretación toda vez que reduce la relación de dos personas a la voluntad sólo de una ellas, reflejando con ello la sumisión de la víctima al dominio y voluntad del acusado, para recién allí considerar que entre ellos existió una relación de pareja.

En este contexto, evidentemente existía una relación sostenida entre ambos jóvenes. Lo expuesto, deja sin sustento los argumentos recursivos tendientes a descalificar el tiempo de duración de dicha relación, al alegar la defensa que durante el mes de enero casi no se vieron porque se fueron de vacaciones, B.M.G. con su amiga C.Y.A a Brasil y N.V con su familia a Uruguay. Sin embargo, tal apreciación no contempla que, durante ese lapso de tiempo, continuaron comunicados y conectados vía whatsapp, hasta el momento en que se volvieron a reencontrar. Tampoco surge de las constancias de

autos la intención del acusado de terminar con la comunicación, que mantenía con fluidez con B.M.G.

Cabe preguntarse entonces, ¿es necesario cuantificar el tiempo transcurrido para sostener que existió una relación de pareja? A esta pregunta Julio Cesar Di Giorgio responde que, lo substancial es, por ende, no tanto la cantidad de tiempo que llevan juntos- o hayan llevado- sino el que fue suficiente (relación sostenida) para nacer una confianza entre ambos, en el sentido de que cada uno de ellos conoce los aspectos de la vida del otro (De La Fuente Javier Esteban, Cardinali Genoveva Inés, Género y Derecho Penal, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2021, página 189).

Establecido ello, en el presente caso aprecio que, ante distinta opción de posibilidades, el acusado decidió continuar relacionándose con la víctima desde que se conocieron hasta que de la manera más cruel decidió finalizarla.

En tal sentido, se aprecia que aun cuando N.V tenía la posibilidad de bloquear el contacto de B.M.G. si no quería continuar con el vínculo -porque no quería nada serio-, no obstante, decidió mantenerlo y permanecer conectado con ella, lo cual evidencia la existencia de una relación entre ellos que trascendía una simple amistad. Advierto así, que esta postura voluntariamente asumida, le permitió concretar sus encuentros íntimos cuando querían o bien, entablar conversaciones como lo hacían con cierta habitualidad, manteniendo y sosteniendo de este modo ese vínculo especial de confianza, en el que se contaban sus cosas, se interesaban por lo que a cada uno le pasaba – cómo se sentían, qué habían hecho en las vacaciones, que hacía N.V los días que no se veían (se juntaba con amigos, se iba al Rodeo, al gimnasio, se sentía descompuesto, etc.) y que hacía B.M.G., con quién se relacionaba y cuáles eran sus actividades diarias -conforme surge del cuadernillo de mensajes que intercambiaron B.M.G. y N.V.

De lo expuesto se colige, en concordancia con lo señalado por el tribunal, que no se trató de un encuentro casual y aislado, sino que había una permanencia en el tiempo, con encuentros reiterados, conversaciones frecuentes documentadas, que fueron generando esa confianza especial, que se vio vulnerada y quebrantada aquel primero de marzo de 2020.

En otros términos, es precisamente la relación que mantenía el acusado con la víctima la que le proporcionó mayores posibilidades para llevar adelante la conducta prohibida y agravada por la norma, por cuanto es ese vínculo de confianza especial el que colocó a B.M.G. en una situación de mayor vulnerabilidad, ya que ella jamás esperó que la persona a quien confió sus sentimientos, conocía sus costumbres y a quien le permitió conocer e ingresar en su intimidad, la agrediera de una manera tan brutal.

El Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, en voto de la Dra. Tarditti sostuvo sobre el particular que “los individuos que están en una relación como ésta se sienten racionalmente habilitados a esperar ciertas conductas específicas de su pareja que, de no existir dicho vínculo, no estarían igualmente justificadas. Estas expectativas son de muy diversa índole, y pueden tener que ver con el cuidado, atención, afecto, etc. Y ello también explica por qué, mientras que con una persona desconocida un individuo se abstendría de realizar determinadas conductas (como, por ejemplo, sin prevenciones dejar al otro pasar a su casa de modo que quedan a solas; o subirse al automóvil del otro como no lo haría con un desconocido; o concertar un encuentro en un lugar solitario, etc.), con la pareja estas prevenciones es común que desaparezcan. En este sentido, las personas se vuelven vulnerables ante su pareja, “bajan la guardia” (Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, Sala Penal, SAC 1872053, autos “SOSA, Marco Antonio p.s.a. homicidio calificado por el vínculo -Recurso de Casación”, Sentencia N° 445/2019).

Idéntica consideración merece el requisito de la ausencia de proyectos en común. Según Figari, aquel requisito constituye un elemento estructural que brinda connotación de organización familiar merecedora de protección (Rubén E. Figari, La “relación de pareja” del inc. 1º del art. 80 del C.P., en www.pensamientopenal.com).

Sin embargo, debe destacarse que **no todas las relaciones de pareja tienen proyectos de vida en común en ese sentido**, pensar la relación de pareja con este alcance implica avanzar sobre el ámbito de autonomía de las personas en tanto son estas las que, de acuerdo a sus circunstancias de vida, su historia personal y sus deseos, deciden cual es el contenido de ese proyecto de vida común, sin que necesariamente implique la aspiración de formar una familia.

El mismo déficit exhibe, la afirmación de la defensa basada en sostener que la relación fue ocasional o pasajera, en tanto estos caracteres no se compadecen con el tipo de vínculo acreditado en la presente causa, el que se mantuvo desde que se conocieron el 24/11/2019 hasta el 01/03/2020, cuando N.V termina con la vida de B.M.G.

Por ello, los requisitos -propios del derecho civil- cuya ponderación pretende el recurrente, podrán ser tenidos en cuenta, pero los mismos no son dirimentes a los fines de determinar si, en el caso, existía una relación de pareja entre la víctima y el victimario, ni mucho menos para descalificar el fallo como acto jurisdiccional válido.

Es así como a los fines de interpretar lo que se entiende por relación de pareja en el marco de este proceso debemos tener presente el contexto socio cultural en el que la sociedad se encuentra inmersa. Las formas en las que se establecen las relaciones humanas van cambiando con el tiempo y en los últimos años, atravesados por la tecnología y las comunicaciones a través de las distintas redes sociales, esas relaciones deben ser miradas y reinterpretadas a la luz de estas nuevas realidades.

Así lo consideró el tribunal al enfatizar que actualmente existe una diversidad de formas y vivencias en las que libremente pueden relacionarse las personas, sin que dichos vínculos se encasillen a ciertos requisitos de un predeterminado modelo, carente de relevancia jurídico-penal. En consecuencia, no parece acertada la pretensión del recurrente en cuanto insiste en sostener que la pauta interpretativa para valorar la aplicación de la agravante resulta de la concurrencia de los elementos descriptos el art. 509 CC y C., a excepción de la convivencia.

Ahora bien, conforme lo expuesto, la duración en el tiempo de la relación entre B.M.G. y N.V y la frecuencia y contenido de sus comunicaciones y encuentros, evidencia que existió entre ellos un proceso de conocimiento que hizo nacer esa especial confianza en el otro y con ella la consecuente creencia o expectativa de que esa persona no le causaría un daño.

Establecido ello, entiendo que, en este caso, quedó acreditada que la relación existente entre la víctima y el acusado se subsume en la agravante prevista en el art. 80 inc. 1 CP -relación de pareja-.

En cuanto a los agravios vinculados a denunciar fragmentación de la prueba omitiendo el tribunal confrontar los elementos probatorios que examinó con los enunciados por la defensa, omita en esta instancia invocar concretamente en qué consisten los yerros puntuales que denuncia y cuál es la interpretación cuya corrección postula, en tanto el recurrente centra su estrategia defensiva en la insistente falta de acreditación de los requisitos, que a su modo de ver, caracterizan la existencia de una relación de pareja en los términos del artículo 80 inciso 1° del Código Penal.

Asimismo, con la jurisprudencia que invoca el impugnante, no demuestra la inobservancia o errónea aplicación de las reglas de la sana crítica en la resolución que ataca; dado que los fallos que cita no guardan similitud con el caso e impide juzgar la idoneidad de los fundamentos de tales resoluciones para desvirtuar los que sustentan la recurrida en las presentes. Y es que, las circunstancias fácticas allí consideradas difieren de las concretamente analizadas en el presente caso. A la vez, que reitera los requisitos previstos por la ley civil para las uniones convivenciales, los que conforme se adelantara al inicio del tratamiento de la presente cuestión, no son determinantes para la acreditación del vínculo "relación de pareja".

En razón de ello, estimo que los argumentos esgrimidos devienen insuficientes a los fines de la pretendida modificación de la sentencia.

Por las consideraciones que anteceden, en tanto el recurrente no logra demostrar, con los argumentos que presenta, el error que predica de la valoración probatoria que sustenta la decisión que impugna y por ende, de la errónea aplicación de la agravante prevista en el inc. 1° del art. 80 CP, este agravio debe ser rechazado. Así voto.

A la Segunda Cuestión, el Dr. Figueroa Vicario dijo:

El estudio del planteo recursivo y las concretas circunstancias fácticas y probatorias obrantes en la presente causa, me inducen a disentir respetuosamente con los fundamentos expuestos por mi colega preopinante. A continuación, expongo las razones.

En el caso, entiendo que el cuestionamiento del recurrente en lo atinente al alcance interpretativo que debe darse al término relación de pareja, debe tener acogida favorable.

En efecto, considero debe prosperar el agravio que introduce la defensa alegando errónea aplicación de la calificante del homicidio por la relación de pareja contenida en el art. 80, inc. 1° C.P., pues de la lectura de la resolución impugnada advierto que el *a quo* ha incurrido en una incorrecta apreciación de las pruebas de la causa omitiendo considerar los concretos planteos oportunamente expuestos por quien ahora recurre, y a consecuencia de ello, ha cometido el yerro sustantivo señalado.

Por tales motivos, no comparto las razones brindadas por la instancia de grado para justificar la aplicación de la agravante, en tanto el contexto probatorio examinado no alcanza los estándares de la normativa en cuestión.

Establecido ello, el problema a resolver se circunscribe al correcto encuadre jurídico del hecho atribuido a N.V. En concreto, debe indagarse si resultó apropiado haber subsumido su conducta en el delito de autor de homicidio agravado por el vínculo -relación de pareja- (art. 80, inc. 1° del CP).

El tema en cuestión, conduce a formular el interrogante que gira en torno a considerar cuáles son los parámetros objetivos a tener en cuenta para determinar si existió o no una relación de pareja.

En tal sentido, cabe destacar que, una de las discusiones de mayor intensidad radica en establecer cuáles son las cualidades o las circunstancias que sirven de guía para caracterizar, desde el punto de vista penal, lo que se considera una relación de pareja, con independencia de la agravante de género, que debe aplicarse en todos aquellos casos en que haya quedado acreditado que el autor ha cometido los hechos contra la víctima mujer, por el mero hecho de serlo, con intensión de dejar patente su sentimiento de superioridad frente a la misma; es decir, en aquellos casos en los que se cometió el hecho por esa motivación.

Sobre el punto, cabe consignar, que la inclusión de la relación de pareja como causal objetiva de la agravación de la pena del delito doloso de homicidio presenta cierta incertidumbre, en especial, porque la ley penal no establece cuáles deberían ser los parámetros objetivos a tener en cuenta en un caso concreto para aplicar la figura agravada en cuestión.

El estudio de los antecedentes parlamentarios que dieron origen a la sanción de la ley 26.791 evidencia que la voluntad del legislador penal fue la de comprender, en el marco de la calificante a aquellas parejas entre las que no existiese ni hubiese existido convivencia.

Y es que, el contenido disvalioso de la agravante radica en que el homicida al momento de ejecutar el acto ilícito ve facilitado su proceder por el abuso de confianza que existe, consecuencia de la relación vigente o no al momento del hecho. En tal sentido, el fundamento de la calificante radica en ese abuso de confianza con que se realiza el acto de matar; ya que a través de esa relación (actual o previa), pudo acceder a su intimidad generada por la confianza surgida entre ellos, lo que permite facilitar y obtener una ventaja al momento de comisión del hecho. Consecuentemente, para aplicar la figura agravada contenida en el art. 80, inc. 1° del C.P., se debe en primer término, verificar la existencia de un vínculo entre el homicida y su víctima que contemple las características de lo que en la sociedad se conoce como pareja; y, en segundo lugar, comprobar el aprovechamiento del autor de esa relación previa o concomitante con el hecho.

En efecto, la imposición de la agravante requiere la constatación, en cada caso, de un efectivo aprovechamiento por parte del autor de la existencia de la relación previa o concomitante con el hecho, de forma tal que, con base en ella, se vea facilitada la ejecución del homicidio al dotar de un mayor grado de eficiencia al accionar disvalioso, lo que a su vez, determina la más intensa consecuencia punitiva, hasta alcanzar como respuesta la prisión perpetua, en caso de consumación del delito. Sin embargo, no se trata de cualquier tipo de relación, porque el aprovechamiento de la confianza en una relación de amistad, no califica la agravante.

Y, si bien es cierto que la ley civil proporciona algunas pautas útiles para alcanzar esa caracterización, aun cuando no sea correcta una identificación estricta entre ella y la norma penal, es dable afirmar que la unión de dos personas, sean del mismo o diferente sexo, con cierto grado de estabilidad y permanencia en el tiempo, con vínculos afectivos o sentimentales, que comparten espacios de tiempo en común, y ámbitos de intimidad, se caracterice como una “relación de pareja”.

Por ello, aunque los requisitos establecidos en el ámbito civil son para regular los derechos y obligaciones de las uniones convivenciales, ante la amplitud e indefinición del término relación de pareja, considero -de conformidad a lo postulado en el recurso- que nos brinda pautas para su interpretación.

En esta línea, observo que el tribunal ha incurrido en el error denunciado en el recurso -voto del Dr. Esteban-, en tanto resulta contradictorio el argumento que, por una parte, afirma que la definición del art. 509 CCCN no tiene relevancia jurídico penal ya que enumera los requisitos necesarios para la existencia de una unión convivencial, que de ningún modo son relevantes para comprobar la existencia de una relación de pareja en los términos del art. 80 inc. 1° CP (f. 1164 vta.); sin embargo, por otro lado, en párrafos posteriores concluye que: "...ese vínculo de confianza íntimo especial que nació entre B.M.G y el imputado, es fundamental para tener por acreditada la existencia de una relación de pareja en los términos del art. 80 inc. 1 del Código Penal, más allá que no se den la totalidad de los requisitos del instituto civil de la unión convivencial (1104 vta., 1167 vta.), lo cual significa que, en alguna medida, los considera.

Sobre el punto, estimo oportuno destacar lo expuesto por la Cámara Nacional de Casación Penal en lo Criminal y Correccional, Sala 3°, en precedente "S., S. M.", de fecha 06/09/2016, en donde se dijo: "Es evidente, pues, que el ámbito de protección consagrado en el artículo 80 inciso 1°, in fine, del Código Penal es más amplio que aquel que se establece en función de los deberes especiales derivados de las relaciones institucionales consagradas por la ley civil. Un análisis sistemático de la ley, que a su vez atiende a la voluntad del legislador y al fin de la regla, conduce a considerar que la norma busca abarcar un tipo de relación que, aun cuando no se encuentre definida y consagrada en la ley civil, y por esa razón no suponga la imposición de deberes especiales, implique sin embargo, un más acentuado contenido disvalioso, derivado de una ejecución del comportamiento ilícito, facilitada por aquello que en el ámbito legislativo se denominó como un "abuso de confianza", que es consecuencia de la existencia de esa relación, vigente o no al momento del hecho, entre autor y víctima. Sobre esta razón de ser de la calificante, puede consultarse lo expresado por la Comisión de legislación penal y de familia, mujer, ni-

ñez y adolescencia de la Cámara de Diputados, al presentar el proyecto de ley, donde se alude como fundamento de la agravación de la pena a la mayor anti-juricidad del hecho que radica, según se expresa, en “el abuso de confianza” con que se comete el homicidio (Cámara de Diputados de la Nación, Sesiones ordinarias del 3 de abril de 2012, orden del día n° 202). De ese modo, se presenta razonable que el legislador compute como elemento de un más alto nivel disvalioso del homicidio, la circunstancia de que el autor se valga para la ejecución, de la existencia, previa o actual, de una relación con la víctima, que le proporciona así una mayor eficiencia a la comisión del comportamiento prohibido, en tanto supone una cierta vulnerabilidad de la víctima, como consecuencia de estar o haber estado inmersa en una “relación de pareja” junto al autor. Es que, una “relación de pareja”, concomitante o anterior al hecho, supone que en la interrelación de sus integrantes exista, o haya existido, una cierta intimidad generadora de confianza, en la medida en que se pueden compartir o se pueden conocer diversos aspectos de la vida cotidiana de cada uno, circunstancias tales como los sitios frecuentados, el lugar de trabajo, los hábitos, costumbres, los desplazamientos habituales, la forma de ocupar el tiempo libre, las relaciones familiares, o las amistades, los gustos, las preferencias individuales, etc. Ese conocimiento de la persona con quien se tiene o tuvo una “relación de pareja”, basado justamente en la confianza que el vínculo de intimidad e interrelación generó, que resulta a su vez determinante para compartir todos aquellos aspectos de la propia vida de cada uno, es lo que puede proporcionar al autor, al momento del hecho, una cierta ventaja para alcanzar una más eficiente comisión del comportamiento prohibido por la norma, y de ese modo incrementar su disvalor.

En consecuencia, la aplicación de la calificante contenida en el artículo 80, inciso 1°, in fine, del Código Penal, exige verificar, en primer lugar, la existencia de un vínculo entre autor y víctima que presente características propias de aquello que en la sociedad de que se trate, se defina con significado de “relación de pareja”. A tal fin, no hay duda de que la ley civil proporciona algunas pautas útiles para alcanzar esa caracterización, aun cuando no sea correcta una identificación estricta entre ella y la norma penal. De ese modo, es dable afirmar que la unión de dos personas, sean del mismo o diferente sexo, con cierto grado de estabilidad y permanencia en el tiempo, con vínculos

afectivos o sentimentales, que comparten espacios de tiempo en común, y ámbitos de intimidad, se caracterice como una “relación de pareja”. En segundo lugar, la imposición de la agravante requiere la constatación, en cada caso, de un efectivo aprovechamiento por parte del autor, de la existencia de la relación, previa o concomitante con el hecho. De forma tal que, con base en ella, se vea facilitada la ejecución del homicidio, al dotar de un mayor grado de eficiencia al accionar disvalioso, lo que a su vez determina la más intensa consecuencia punitiva, hasta alcanzar como respuesta la prisión perpetua, en caso de consumación del delito” (voto del Dr. Magariños).

Sobre el punto, la doctrina ha sostenido, refiriéndose al alcance del término relación de pareja, que es aquella que tiene lugar entre dos personas de cualquier sexo unidas por un vínculo sentimental y amoroso y de cierta estabilidad o permanencia en el tiempo, aunque no fuera continua ((Tazza, Alejandro, “Código Penal de la Nación Argentina Comentado”, Parte especial, 2da. Ed. Actualizada, Tomo I, arts. 79 a 161, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2018, p. 40).

Y si bien es cierto, de conformidad a lo precedentemente analizado, que no se encuentra un concepto que desde el punto de vista legal defina concretamente la expresión “relación de pareja”, también lo es, que para poder determinar si existió o no la mencionada relación, deberá apreciarse el contexto de cada caso particular.

Fijadas las bases sobre las que habrá de transitar la revisión del recurso, resulta fundamental determinar qué clase de relación existía entre B.M.G. y N.V, pues ese es el punto de partida para analizar si, en el presente, ese vínculo se subsumía en el concepto de "relación de pareja".

El tribunal *a quo* concluyó que dicha relación entre la víctima y el imputado se encuentra plenamente acreditada con la prueba testimonial y documental debidamente incorporada.

Pero, no consideró la versión brindada por el propio imputado en oportunidad de ejercer su derecho de defensa (fs. 836/841). En la ocasión, N.V detalló el momento y las circunstancias en las que conoció a la víctima, el tipo de vínculo que tuvieron -sólo relaciones sexuales ocasionales y consentidas-, aclarando que nunca hubo afecto entre ellos, que no existió una relación sentimental, que no eran novios, que no eran nada. Asimismo, refirió a

los motivos por los cuales optó por continuar en contacto con B.M.G., enfatizando en que tenía miedo porque ella lo amenazaba con contarle a sus padres que estaba embarazada de él.

El recurrente cuestiona esa omisión valorativa alegando que la sentencia no ponderó el tratamiento de las cuestiones introducidas por el acusado al momento de ejercer su derecho de defensa, las que resultan conducentes para la adecuada solución de la causa. Por ende, el agravio demanda revisarlo a fin de establecer si se sustenta de manera suficiente en la prueba invocada a ese efecto, valorada con arreglo a las reglas de la sana crítica racional que rigen esa ponderación en el proceso penal.

En esa faena, considero le asiste razón al impugnante al sostener que el tribunal ha incurrido en una errónea valoración de la prueba, en razón de haberle asignado un contenido que no tiene. Y es que, esa falta de correspondencia se advierte en la omisión de ponderar los datos probatorios con lo expuesto por el acusado al momento de ejercer su posición exculpatoria.

De ese modo, de conformidad a los fundamentos recursivos expuestos por la defensa, entiendo que los requisitos ponderados en la sentencia como configurativos de la existencia de la relación de pareja entre B.M.G. y N.V, no encuentran sustento en las circunstancias fácticas concretas examinadas a la luz de las distintas probanzas introducidas al debate.

Sentado ello, observo, con base en la prueba producida que entre ambos, no existía efectivamente una relación que los uniera, de naturaleza afectiva, pública y conocida, con cierta permanencia.

Establecido ello, no encuentro justificación válida en el argumento brindado en el fallo -voto del Dr. Moreno- al fundamentar que numerosos Tribunales -cuyos fallos omite citar o referenciar-, han sostenido que para justificar la aplicación de la agravante es suficiente que haya mediado relaciones sexuales íntimas o una relación de confianza basada en el afecto. Y es que, la hipótesis que plantea tampoco encuentra correlato en autos, en tanto desde el inicio de la causa, y hasta el final, no quedó probada la existencia de afectividad o sentimientos recíprocos que caracterizan una relación de pareja. El afecto nunca estuvo presente en el caso bajo examen, lo cual descarta o deja sin sustento la apreciación del tribunal que gira en torno a afirmar la confianza basada en el afecto.

Observo, asimismo, que la sentencia omitió ponderar la versión del acusado, a los fines de poder confrontar, contrarrestar o comprobar la verosimilitud o la discordancia de sus dichos con la prueba documental y testimonial debidamente incorporada a debate.

La alegada inexistencia de una relación sentimental y/o afectiva entre N.V y B.M.G. se corrobora con las constancias del informe pericial IF-345-20 (f. 1/133 vta.) y con la prueba testimonial que a continuación analizaré.

El acusado manifestó que, ante la noticia del embarazo, continuó contactándose y viéndose con la víctima por el temor que sufría ante las amenazas de B.M.G., de que enviaría la abogada a sus padres o de que ella misma les contaría que serían abuelos. Aclaró, que nunca tuvo una relación afectiva con B.M.G., circunstancia que no sólo se corrobora con el tenor del contenido de los mensajes de texto mantenidos entre la víctima y el imputado, los que se visualizan en la pericia n° *****, sino que, además, aquellos evidencian el expreso reconocimiento de la víctima al acusado, de que “no eran nada” -ello, independientemente de lo que ella le manifestaba, transmitía o demostraba a sus amigas (C.Y.A, en debate manifestó que B.M.G. estaba enamorada de N.V; A.G dijo: “Mi prima me comentó que tenía una relación de noviazgo con N.V (fs. 222vta.)-.

Las expresiones de la testigo A.G, han quedado desvirtuadas en las propias conversaciones mantenidas entre B.M.G. y N.V, las que confirman -en lo que al punto se refiere- los dichos del acusado, quien manifestó que la víctima sabía que no sentía nada por ella, a la vez que explicó los motivos por los cuales continuaba viéndola. Ello descarta el razonamiento del *a quo* basado en sostener que, las conversaciones frecuentes documentadas fueron generando una confianza especial a lo largo de más de tres meses de relación.

En tal sentido, N.V dijo: “ella sabía perfectamente que yo no sentía nada por ella y que no nos podíamos ver más, sabía que me iba a estudiar a Córdoba, lo mismo insistía que si yo no estaba con ella me mandaba la abogada, que me iba a hacer juicio y un montón de cosas...seguía en contacto con ella pero no es cierto que nos veíamos con frecuencia, yo no quería verla, pero seguía en contacto por miedo a que se entere mi familia...nunca

estuve enamorado de ella, no quiero ser insensible ni ofender a alguien de su entorno, pero nunca hablé ni conocí a nadie de su familia, solamente nos juntábamos a tener relaciones sexuales...” (f. 836/841).

En efecto, quedó descartada -contrariamente a lo afirmado en el fallo-, la existencia de una relación de confianza basada en el afecto. Concretamente, valoro que no existía ningún tipo de afecto amoroso, no había un vínculo sentimental común entre ambos, ello ha sido expresamente reconocido por B.M.G. y por N.V en todas las conversaciones que mantuvieron. Destáquese que, si hablamos de un vínculo de pareja, la misma requiere mínimamente reciprocidad sentimental y afectiva, la que nunca existió en el presente caso y ello, reitero, era conocido y reconocido por la víctima al acusado.

Considero, además, que tampoco tiene entidad para sostener la figura en cuestión, la apreciación que efectúa el tribunal en relación al valor convictivo que otorga a lo manifestado por el testigo G.F.V. Ello así, en tanto la hipótesis de que la víctima estaba enamorada de N.V y que, por esa razón, decidió rechazar la propuesta de relación sexual o de otra índole realizada por parte de aquél -G.F.V-, no es demostrativa ni configurativa de la existencia de la pretendida relación de pareja con N.V.

Sobre el punto, observo que, la interpretación del *a quo* dirigida a sostener -en el caso- la existencia de una relación de pareja entre B.M.G. y N.V, soslaya que existen pruebas demostrativas de lo contrario y que la valoración de tales elementos probatorios, como sostiene la defensa, resultan dirimentes a los fines de desacreditar la figura severizante.

Con base a lo expuesto, entiendo que el razonamiento con arreglo al cual el tribunal *a quo* consideró que en el sub iudice, existía esa relación de tipo afectiva o sentimental, constituye una mera apreciación que carece de una debida fundamentación, apartándose injustificadamente de las circunstancias relevantes de la causa. Ello así, en tanto observo que ha fraccionado su ponderación al no contraponer los distintos testimonios examinados con la versión aportada por el acusado, la que, además, encuentra sustento en la pericia ****. Esa omisión, constituye un motivo más para concluir que los argumentos brindados por el imputado fueron desestimados sin fundamento.

A diferencia de la conclusión del Tribunal *a quo*, considero que los mensajes de texto corroboran la versión del acusado sobre la inexis-

tencia de un vínculo afectivo entre ambos, que permita concluir que tenían una relación de pareja.

En esta línea de razonamiento, estimo oportuno poner de resalto las partes pertinentes de las comunicaciones que estimo justifican mi postura: (pericia n° *****: “N.V: 01/01/2020: “Siento que vos estás queriendo crear una relación que no existe” (f. 2), 02/01/2020: “Es que con todo respeto, yo no quería ninguna relación con vos y no es por el que dirán sino pq no quiero relación ni compromiso con nadie” (f. 17), “Estás creando un vínculo obligadamente” (f. 19); 15/01/2020: “Yo no te quiero faltar el respeto ni ofenderte, pero no quiero estar con vos (f. 48); “Yo te soy sincero. Creo que vos también lo sabes. Y ninguno de los 2 buscaba una relación” (f. 49). B.M.G. 02/01/2020: “Conmigo no tenés que tener ningún vínculo N.V, no pensés que yo te voy a obligar estar conmigo” (f. 21); 11/01/2020, “Me estuvo asesorando con un abogado y, porque ya no quiero renegar para tener que pedirte algo (f. 39), 14/01/2020: “No me vuelvas a hablar la próxima vez que quieras hacerlo hacelo por medio del abogado cuando llegue la notificación a tu casa. Suerte” (f. 46), 15/01/2020: “Ya sé, ninguno de los dos siente algo pero no quiero afrontar esto sola” “Ahora es diferente, estoy embarazada de vos y lo podríamos intentar” (f. 49); 29/01/2020: La abogada me dijo que no se pudo comunicar con vos, le dije que estabas viajando así que seguro te llama mañana así estás atento al cel” (f. 73); 30/01/202: “Ya hablé con la abogada para que no inicie ningún trámite así que no tengas esas actitudes forras conmigo, si no te importo yo que te importe el bb porque Todo le transmito” (f. 76), 23/02/2020: “Vos no querés estar conmigo, estabas por miedo. Fingiendo que esto te importaba” (f. 215)... “Ya fuiste sincero N.V. Ya entendí que no querés estar conmigo” (f. 217); 25/02/2020: “Que preferís que yo les cuente a tus viejos o que sea la abogada? Porque ya veo que con vos nunca voy a poder contar” (f. 225), “Te dije de intentar algo pensando en que ibas a cambiar y seguís igual (f. 229).

Contrariamente a lo razonado por el *a quo*, ni N.V ni B.M.G. se reconocían como novios ni como pareja, no lo hacían personalmente ni en la intimidad, ello surge con claridad del tenor de los mensajes que se enviaban por whatsapp, transcritos precedentemente.

En tal sentido, a diferencia de lo afirmado en la sentencia, considero que, de lo expuesto por los distintos testimonios debidamente incor-

porados, sumado a los que declararon en debate, no se logró acreditar la mencionada relación de afectividad con afición de estabilidad. En esos términos, lo afirmado carece de fundamento si se considera que las amigas íntimas de B.M.G. no conocían a N.V, sólo lo vieron personalmente en el boliche el día en que intimaron la víctima y el acusado; que los encuentros que tuvieron fueron en la intimidad, es decir, encuentros sexuales consentidos y ocasionales en el departamento de la abuela del acusado y en la casa de una tía de la víctima.

Asimismo, cabe señalar que los amigos de N.V tampoco conocían ni sabían el nombre de B.M.G. -a excepción de G.F.V-. Tal es así, que cuando se enteraron de lo que había sucedido, se refirieron al hecho como que: “había matado a la chica”, así como, otros testigos expresaron: “la chica estaba embarazada”, “había matado a la chica” (amigos del acusado: G. B., J. I. R., fs. 1128), “yo a la chica no la conocía” ... “nunca le dijo el nombre de la chica” (M., amigo de N.V, f.1124/1124 vta.).

En idéntica dirección, a tales fines resulta relevante el testimonio aportado por C.S.G.F (f. 142 vta.), quien dijo: “Que en el grupo de amigos que tenemos con N.V, no conocíamos a la víctima del hecho que se investiga, N.V no nos había presentado a nadie como su novia, y esta chica tampoco pertenecía a nuestro grupo de amigos, particularmente yo nunca la había visto”. En el mismo sentido, declaró T.F.M al expresar: “Que en la conversación N.V, nunca mencionó el nombre de la chica a la que hizo referencia y desconozco si había mantenido una relación sentimental con alguna persona, digo esto ya que N.V siempre fue muy reservado” (f. 143 vta.).

Otro déficit apuntado por el recurrente ha quedado patentizado en la construcción argumentativa que efectúa el a quo con base a una circunstancia fáctica que en modo alguno quedó acreditada en la causa. En efecto, el tribunal consideró que existía una relación de carácter pública -o con tinte público, como señala el fallo-. Sin embargo, a contramano de lo afirmado, quedó acreditado que la víctima y el imputado no frecuentaban juntos lugares públicos, no compartían esparcimiento ni actividades en común, no tenían una vida social en común, no se mostraban juntos en las redes sociales (f. 222 vta.). En idénticos términos, quedó probado en el juicio que tanto B.M.G. como N.V, eran desconocidos para los progenitores y la familia de ambos, nadie sabía nada, no frecuentaban respectivamente sus domicilios. No existe registro

en la causa de que el acusado haya concurrido al domicilio de B.M.G.; N.V no la nombraba en su hogar, sus padres, al igual que la madre de B.M.G., no tenían ni idea de que ellos salieran o tuvieran una relación.

Por otro lado, cabe consignar, que el único familiar que dijo haber visto una foto del acusado, aproximadamente un mes y medio antes a la comisión del hecho, fue el hermano de la víctima, N.I.E. Al respecto, contó las circunstancias de tiempo y lugar -en el comedor de su casa, en horas de la siesta, mientras veían televisión- en las que su hermana, mientras se menajeaba con alguien por el celular, le mostró la foto de perfil de un chico -N.V- a quien no conocía, diciéndole B.M.G.: “Mirá esa es la foto de tu cuñado, por si lo ves por ahí me contás como se porta”. Refirió, que luego de sucedido el hecho advirtió que la foto que trascendía públicamente coincidía con la que B. le había mostrado-.

No obstante, lo expuesto por este testigo carece de trascendencia a los fines de la aplicación de la agravante en cuestión. Ello así, en tanto sus dichos, en modo alguno son demostrativos ni indicativos de la existencia de una relación de pareja entre B.M.G. y N.V.

Cabe considerar, asimismo, que la única salida pública que realizaron fue el día 14/02/2020, oportunidad en la que se juntaron para hablar del tema del embarazo y porque N.V se iba a Córdoba. Así, lo explicó el acusado en su declaración, al poner de resalto que no fue para festejar el día de los enamorados -como afirman los Camaristas en el fallo-, aclarando que se iban a juntar antes, pero que no pudieron y pasó para esa fecha (lo expuesto por N.V se comprueba en los mensajes obrantes en la pericia *****).

Observo, además, que tampoco encuentra sustento probatorio lo argumentado en el fallo con relación a la permanencia en el tiempo y a los encuentros reiterados. Y es que, en sentido opuesto al considerado en la sentencia, entiendo le asiste razón al recurrente, en tanto advierto que no existía permanencia en el tiempo, que eran encuentros claramente ocasionales y esporádicos, en los que mantenían relaciones sexuales consentidas en el departamento de la abuela de N.V o en la casa de una tía de B.M.G., sin compartir ninguna otra actividad en común y sin ningún tipo de afectividad que los uniera.

Sobre el punto, observo fue muy acotado el tiempo frecuentado, en tanto, como señala la defensa, se conocieron el 24/11/2019, aproximadamente al mes (antes del 27/12/2019), B.M.B. le comunica a N.V que estaba embarazada y que el bebé era de él. Asimismo, quedó probado que durante el mes de enero casi no se vieron porque ambos se fueron de vacaciones (B.M.G. a Brasil y N.V a Uruguay), regresando el acusado recién el 29/01/2020; que se volvieron a reencontrar el 14/02/2020 (fueron al bar Kaplan y luego a Pizza Piedra y al departamento de la abuela de N.V y que no se volvieron a ver (testimonio aportado en debate por C.J.N, f. 1127) hasta el último encuentro en el que se desencadenó el hecho (01/03/2020).

De lo expuesto se colige, en sentido opuesto al sustentado en el fallo, que tampoco existía esa continuidad o cierta permanencia que caracteriza a una relación de pareja, lo que sí se advierte en los fallos citados por el Dr. Navarro Foressi en sustento de su voto, en tanto las circunstancias mencionados en tales precedentes satisfacen los requisitos para poder encuadrar esas conductas dentro de la agravante que aquí se cuestiona. Establecido ello, queda desvirtuado el razonamiento seguido por el *a quo* al afirmar en la sentencia que existía un vínculo de encuentros sostenidos y reiterados.

De conformidad a lo expuesto, entiendo que, si bien el homicidio pudo haberse visto facilitado por esa relación que el acusado mantenía con B.M.G., considero que la misma no tuvo como base el aprovechamiento de la confianza íntima generada por la existencia de una comprobada relación de pareja entre la víctima y el autor. En el caso, no se acreditó el primer presupuesto normativo, cual es, la relación de pareja entre ambos, lo cual descarta la aplicación de la figura agravante.

Admitir lo contrario, implicaría que la confianza que genera una relación de amistad, de compañeros de trabajo o aquella que surge con quien se comparte habitualmente un deporte, ameritaría la aplicación de la agravante en cuestión, lo que, a todas luces, resulta improcedente.

Como consecuencia de lo hasta aquí expuesto, y de las particulares y concretas circunstancias del caso que fueran precedentemente examinadas, cabe concluir que entre N.V y B.M.G., no existía una relación de pareja.

En efecto, la relación entre ambos jóvenes sólo tuvo como basamento una serie de encuentros esporádicos y meramente ocasionales de índole sexual, no fue una relación de tipo afectiva ni sentimental, nunca fueron novios ni la relación se generó con tal exceptiva, “no eran nada” y tampoco tenían proyección de serlo. No existió una vinculación prolongada en el tiempo, con cierta estabilidad durante su vigencia, no era notoria para terceras personas, no era pública, no se exponían juntos en las redes sociales, no se vincularon con sus respectivos entornos afectivos, familiares o de amistad. Surge claro, que no compartían actividades recreativas ni deportivas, tales como ir al cine, a bailar, a practicar algún deporte en común, no pasaban tiempo libre juntos; en definitiva, no eran una pareja.

Por lo expuesto, considero atendible las razones invocadas por el recurrente para cuestionar la aplicación de la calificante del art. 80, inc. 1 del CP, en tanto, la sentencia apelada ha inobservado las reglas de la sana crítica racional que rigen la valoración probatoria en el proceso penal y, por consiguiente, la ley penal sustantiva.

Por ello, considero que este agravio referido a la incorrecta calificación del agravante previsto en el art. 80, inc. 1 del CP, debe tener acogida. Así voto.

A la Segunda cuestión, el Dr. Martel dijo:

Coincido con la solución que propicia la Ministra que en voto inaugural me precede, a cuyos fundamentos y conclusión me remito para evitar repeticiones innecesarias.

Dicho esto, y luego de considerar los aludidos fundamentos, los que concluyen de manera acertada, rechazando los agravios esgrimidos por la defensa, me permito agregar lo siguiente.

I. En primer lugar y, respecto a la crítica vinculada con la interpretación que el tribunal de juicio realizó de la agravante regulada en el artículo 80 inciso 1°, 5to supuesto, del Código Penal, opino, que la solución brindada por la Dra. Rosales, armoniza, principalmente, con el criterio expuesto en los proyectos de ley y trabajo en Comisiones, que formaron parte de la discusión parlamentaria de la ley que luego fue sancionada bajo el n° 26.791.

Es así, que de la amplia discusión legislativa que tuvo el tipo penal en cuestión, no deja margen de duda respecto de la real voluntad del legislador, que fue la de abarcar de manera amplia las relaciones de pareja.

El Proyecto de ley - 0106-D2011- cuyos firmantes fueron los Diputados Conti- Comelli -Di Tullio- West, fue ingresado en la Honorable Cámara de Diputados el día 2 de marzo de 2011, para luego ser enviada a la Comisión de Legislación Penal, Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia.

En algunos fragmentos del trabajo de la citada Comisión, se explica que las razones de los agravantes correspondientes a cualquiera de las situaciones descritas en el inc. 1 tienen que ver, de un lado, "...con que la mayor antijuridicidad del hecho radica en los deberes de asistencia, respeto y cuidado que se deben mutuamente las parejas" y, muy particularmente que esa extensión a toda relación de pareja, con la amplitud referida, es que la víctima se ve especialmente "vulnerada" en función del "...abuso de confianza en el que se comete el homicidio".

La ley 26.791, entonces, agregó al art. 80 inc. 1 como circunstancia calificante, nuevas calidades del sujeto pasivo, respecto del sujeto activo, estableciendo la prisión o reclusión perpetua cuando se matare al "ex cónyuge o persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediar o no convivencia".

Establecido ello, el primer problema que se aprecia con esta redacción, es la posible afectación al principio de legalidad (art. 18 de la Constitución Nacional) que exige una descripción de la conducta en forma clara, precisa y circunstanciada. Ello, claramente se puede advertir al no poder definir con exactitud, qué se entiende por relación de pareja.

Entonces, me caben los siguientes interrogantes, ¿Qué debe entenderse por pareja? ¿Debemos reducir su concepto al tiempo de duración de la relación, con que haya sido pública, más o menos intensa o afectiva, con los compromisos asumidos, etc.? Todos estos cuestionamientos, considero, robustecen la crítica de esta figura, que pretende convertir estas muertes en homicidios calificados sin poder explicar exactamente cuáles serían los casos alcanzados por ella.

Cierto sector de la doctrina, se manifiesta de manera crítica respecto de esta indefinición del término pareja "...Resulta un tanto confuso

interpretar exactamente qué cualidades o características deben revestir dos personas que llevan una relación de pareja...será necesario una convivencia previa?; una determinada cantidad de citas?; reconocimiento social como novios?, mantener relaciones sexuales?; relaciones monógamas?, en definitiva los interrogantes son variados y conducen a diversas interpretaciones que normalmente son peligrosas pues socavan el principio de la ley estricta en materia penal ..." (Figari, Rubén "Homicidio agravado por el vínculo y por la relación con la víctima y circunstancias extraordinarias de atenuación", en Código Penal comentado de Asociación de Pensamiento Penal.http://www.pensamientopenal.com.ar/sites/default/files/cpc/art.80_inc.1_homicidio_agravado_por_el_vinculo.docx .pdf.)

Advierto entonces, que, en los supuestos establecidos en la norma en cuestión, el plus de pena tiene su razón de ser en la necesidad de castigar más severamente a quienes matan a personas con quienes tienen, o hayan tenido algún tipo de relación, que genera un mayor respeto al bien jurídico protegido. En consecuencia, los jueces de la anterior instancia tuvieron correctamente por acreditado, que el acusado N.V, se valió de la existencia de su "relación de pareja" con la víctima, a efectos de ejecutar su acción homicida.

En el caso se aplicó correctamente la figura prevista en el art. 80 inc. 1 del Código Penal. Ello quedó corroborado por las declaraciones de familiares y amistades de la víctima, así como por los dichos del propio imputado y amistades de éste, que acreditaron que existía una relación sentimental conocida en el entorno, y en la que sus integrantes compartían un ámbito de intimidad y confianza. Reflexionando que ello fue así, porque el acusado, para ejecutar el hecho criminal, se aprovechó de la confianza que pudo generarle la relación que mantuvo con la damnificada.

Por otro lado, para respaldar su conclusión relativa a la relación de pareja, los magistrados valoraron también, la declaración efectuada durante el debate oral y público por C.Y.A, C.J.N, A.C.G, M.G.E.F y G.F.V, como así también los diálogos y textos vía whatsapp y redes sociales y algunas salidas públicas de ambos.

En la misma dirección, insisto, los jueces del juicio ponderaron en su conjunto las pruebas aportadas durante todo el proceso, para concluir apropiadamente, que lo que repugna y, por ende, merece la pena más

severa, es que se atente contra la vida de uno de los miembros de una relación, que no por no tener definición concreta legal, deja de ser tal. El afecto y la intimidad son los que determinan el compromiso de la vida en común que importan derechos y deberes, entre los que se desprende, por supuesto, el respeto, y considerando esto, el fundamento de la agravante radica precisamente en el menos precio del respeto que se deben mutuamente los miembros de la relación.

También es correcto afirmar, que por la existencia de esa “relación de pareja” entre autor y víctima, el inculpado vio facilitada la comisión del hecho, pues la agresión dirigida a B.M.G. se desarrolló en el interior del domicilio de un pariente del agresor, alrededor de entre las 2:00 y las 4:00 horas de la madrugada, y con posterioridad a que N.V y B.M.G., mantuvieran una conversación en relación al supuesto embarazo de la víctima. Todo lo cual pone de resalto que la relación de pareja que, sin duda había mediado entre ambos, generó para B.M.G. una situación que le facilitó no sólo el acceso al domicilio del agresor, es decir, a su ámbito de intimidad, sino que permitió a aquel una ejecución sin riesgos.

Con todo lo expuesto, no es posible pues, apreciar que la individualización punitiva fijada por el *a quo* resulte arbitraria e incorrectamente encuadrada, respecto de la conducta de N.V, en el delito como autor de homicidio agravado por el vínculo -relación de pareja-. Al contrario, el fallo se encuentra debidamente fundado en pautas objetivas, que fueron correctamente valoradas en la sentencia.

Entonces bien, con los criterios aportados, reitero el interrogante fundamental de la cuestión ¿qué cualidades deben revestir dos personas para ser considerada una pareja?

Sobre el punto destaco la doctrina que dice: “...la ley 26971 ha ido más allá, es por esto que no utilizo la vos técnica de concubinato, y la “relación de pareja”, admite en su seno vínculos entre personas del mismo sexo, y también uniones de corta duración, como las relaciones sexuales estables, pero no acompañadas de cohabitación. (Pazos Crocitto, José I., Los Homicidios Agravados. Los delitos contra la vida 2B., Hammurabi, Buenos Aires, 2018, págs. 68/69/70).

Es por ello que este término -siendo que no se exige que haya mediado convivencia- debe entenderse como “una relación meramente afectiva, que puede o no presuponer convivencia o vida común” (Buompadre, Jorge Eduardo; “Violencia de Género, Femicidio y Derecho Penal – Los nuevos delitos del Código Penal –”, Ed. Alveroni; 2013; Córdoba; pág. 145.)

Por su parte, en la causa “S., S.M s/ homicidio simple en tentativa”, los Dres. Mario Margariños, Pablo Jantus, y Carlos Alberto Mahique, integrantes de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional – Sala 3, de Capital Federal, consideran que no es apropiado equiparar la agravante del inc. 1º art. 80 del C.P. (relación de pareja), con el instituto civil de unión convivencial; ya que en el ámbito penal la misma letra de la ley establece que: “entre ellos mediere o no convivencia”, por lo que la agravante se aplicaría en caso que no haya existido convivencia. Reflexionan que el contenido disvalioso de la agravante radica en que el homicida al momento de ejecutar el acto ilícito se ve facilitado su proceder por el abuso de confianza que existe, consecuencia de la relación vigente o no al momento del hecho.

Explican también los Magistrados, que el fundamento de la agravante es ese abuso de confianza con que se realiza el acto de matar; ya que a través de esa relación (actual o previa), pudo acceder a su intimidad generada por la confianza surgida entre ellos, permitiendo conocer las circunstancias de vida de cada uno (el lugar de trabajo, sitios frecuentados, costumbres), lo que permiten facilitar y obtener una ventaja al momento de comisión del hecho.(Cámara Nacional de Casación en lo criminal y correccional – sala 3 CCC 8820/2014/TO1/CNC1.)

Por ello, afirmo, siguiendo esta línea argumentativa, que el aspecto medular para hablar de una pareja radica en los deberes de asistencia, respeto y cuidado que se deben mutuamente los integrantes de las parejas y, fundamentalmente, la confianza entre ambos, y es precisamente en el quebrantamiento de esa ‘relación de confianza’ que ella supone entre los integrantes de la pareja - autor y víctima, que justifica la agravante bajo análisis. La existencia, previa o actual, de una relación de pareja, le proporciona una mayor eficiencia a la comisión del comportamiento prohibido, en tanto supone una cierta vulnerabilidad de la víctima como consecuencia de estar o haber estado inmersa en una “relación de pareja” junto al autor, y la confianza que ello genera.

La Suprema Corte Bonaerense, con base en su propia jurisprudencia, aclaró que la “relación de pareja” exigida por el art. 80 inc 1° del Código Penal es un concepto amplio que comprende al “vínculo matrimonial, las uniones de hecho o concubinarias, parejas o noviazgos vigentes o finalizados, no siendo requisito la convivencia, o cualquier otra relación afectiva”. Así, se diferencia de la “unión convivencial” prevista en el derecho civil, dado que la “relación de pareja” penal, como agravante, se funda en el quebrantamiento de la relación de confianza existente entre autor del delito y la víctima. Dicha relación de confianza “existe fácticamente, no se ampara en ningún vínculo jurídicamente reconocido por lo cual deberá ser verificado en cada caso el grado de intensidad que tienen tales relaciones” ("Figuroa, Leonardo Ezequiel s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa N° 85.224 del Tribunal de Casación Penal, Sala III" y su acumulada P. 133.618-Q, "Figuroa, Leonardo Ezequiel s/ Queja en causa N° 85.224 del Tribunal de Casación Penal, Sala III").

Otro factor, no menos desdeñable y por cierto de suma importancia, es el relativo al enfoque, aun incompleto y no tratado, por cierto, de los que se entiende actualmente por relaciones de pareja, las que, por factores culturales, produjo cambios y transformaciones y en poco tiempo dieron lugar a nuevos modos de vinculación, que generan nuevos tipos de relaciones afectivas.

Entonces, la sanción de la Ley con nuevos conceptos que hoy intentamos interpretar, ha procurado contemplar y admitir vínculos entre personas del mismo sexo, uniones de corta duración, relaciones sexuales estables sin cohabitación, etc., olvidadas o desconocidas en anteriores versiones, pero en la lógica que cada época de la historia, la cultura adquiere característica que influyen en el establecimiento y mantenimiento, particularmente en este caso, de los vínculos de pareja. Razones estas que exigen, que a la hora de su aplicación los jueces deberán ser cuidadosos al interpretar una expresión que no se encuentra definida con exactitud.

Todos los conceptos que emplea la ley admiten, en mayor o menor medida, varios significados. La dificultad es común a todo el lenguaje: las palabras presentan como característica la ambigüedad y la vaguedad (Carrío, Genaro, Notas sobre derecho y lenguaje, Abeledo Perrot, Buenos Aires,

págs. 26/35). El juez siempre tiene que elegir entre diversas posibilidades de significado, y esa actividad creadora, que se realiza según determinadas reglas, es lo que se denomina interpretación (Roxin, Claus, Derecho Penal. Parte general, Tomo I, Civitas, Madrid, 1997, pág. 148).

En consecuencia, y por todo lo expuesto, al igual que la Dra. Rosales, entiendo, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto y confirmar la sentencia impugnada, en cuanto condenó al imputado. Así voto.

A la Segunda cuestión, la Dra. Gómez dijo:

Adhiero al voto inaugural de la Sra. ministra, Dra. Fernanda Rosales Andreotti y confirmo la sentencia del Tribunal de Juicio por quedar demostrado con doble conformidad, que B.M.G. fue víctima de homicidio agravado por relación de pareja -primer agravio- (art. 80 inc. 1, Código penal), en razón de lo que paso a exponer a continuación.

Como punto de partida, comparto la solución a la que arriban mis colegas en relación al rechazo de los agravios impetrados por la defensa del acusado.

Expreso la validación del razonamiento del Tribunal de la instancia anterior, en cuanto a la existencia material del hecho, la culpabilidad del acusado, así como los agravantes al homicidio perpetrado. Ello por cuanto la sentencia impugnada muestra una conclusión fundada y razonable sobre la prueba de la autoría de N.V en el femicidio de B.M.G.

En efecto a mi modo de ver la resolución recurrida exhibe, en este segmento de los fundamentos del fallo en crisis, un adecuado apego a las pautas de valoración probatoria derivada de la regla fundamental del debido proceso legal y de la regla general de la sana critica racional, que permite sostener, luego de una revisión de carácter amplio de la condena, en función de lo dispuesto en el art. 8.2 de la Convención Americana sobre derechos humanos.

La ley 26.791 (B.O. de 14-XII-2012) introdujo varias reformas al art. 80 del Código Penal. Para comenzar, amplió el alcance de dos agravantes que ya existían. Así, agregó nuevos vínculos protegidos por el inc. 1: ex cónyuge y la persona con quien el autor del homicidio mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediere o no convivencia. Además, añadió

al inc. 4 (que contempla los denominados “crímenes de odio”) las motivaciones de género, orientación sexual, identidad de género o su expresión.

Pero, además, la reforma incorporó nuevas agravantes del homicidio. El inc. 11 agrava el homicidio cuando fuera perpetrado por un hombre contra una mujer y mediare violencia de género. Mientras que el inc. 12 agrava el homicidio cuanto tuviere el propósito de causar sufrimiento a una persona con la que se mantiene o ha mantenido una relación en los términos del inc. 1.

Finalmente, la ley reformó el párrafo final del art. 80, en cuanto establece circunstancias extraordinarias de atenuación para los homicidios agravados por el vínculo, y estableció que la disminución de la pena no será aplicable a quien anteriormente hubiera realizado actos de violencia contra la mujer víctima.

Fueron muchos los proyectos de ley que formaron parte de la discusión parlamentaria hasta lograr consensuarse el texto penal aquí en vigencia.

El 2 de marzo de 2011 ingresó en la Honorable Cámara de Diputados el Proyecto de ley 0106-D- 2011 (firmantes: Conti- Comelli -Di Tullio- West), siendo girados a la Comisión de Legislación Penal, Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia.

En algunos pasajes del trabajo en la referida Comisión se explica que las razones de los agravantes correspondientes a cualquiera de las situaciones descritas en el inc. 1 tienen que ver, de un lado, “...con que la mayor antijuridicidad del hecho radica en los deberes de asistencia, respeto y cuidado que se deben mutuamente las parejas” y, muy particularmente que esa extensión a toda relación de pareja, con la amplitud referida, es que la víctima se ve especialmente “vulnerada” en función del “...abuso de confianza en el que se comete el homicidio”.

En la cuarta sesión ordinaria de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, en la Orden del Día n° 202 del 18 de abril de 2012 se informa que dichas Comisiones consideraron varios proyectos de ley presentados por diversos diputadas y diputados que proponían, con fórmulas de distinto tenor, en lo que es de interés, la modificación del art. 80 del Código Penal, en particular en el inc. 1, como la incorporación de la figura de femicidio.

Estas presentaciones abarcaron desde un proyecto (de las diputadas Conti -Comelli -Di Tullio) que comprendía “A su ascendiente, descendiente, cónyuge, o con quien mantiene o ha mantenido relación de pareja, sabiendo que lo son”; a otros muchos más abarcativos que el texto legal finalmente sancionado. Así, por ejemplo el de la diputada Marcela Rodríguez, que pretendía que la figura del inc. 1 del art. 80 comprendiera: “A su cónyuge, separados de hecho o no, conviviente, sea o no del mismo sexo, ex cónyuge, ex conviviente sea o no del mismo sexo, ascendiente, descendiente, parientes colaterales de segundo grado consanguíneos o afines, novio, novia, ex novio, ex novia, padre o madre de un hijo en común, tutor, curador o encargado de la guarda”; el de la diputada Regazzoli que refería “A su ascendiente, descendiente, cónyuge o ex cónyuge, o a la persona con quien mantenga o haya mantenido una relación de pareja, sabiendo que lo son, o haya infructuosamente pretendido serlo” -en esto último de similar tenor al de la diputada Celia Arena; o el de la diputada Pasini que incluía “A su ascendiente, descendiente, cónyuge, conviviente, ex cónyuge, ex conviviente, padre o madre de un hijo en común, sabiendo que lo son”. En similar línea puede verse el proyecto de ley de los diputados Ferrari – Thomas – Solá – Pucheta – Rucci – Atanasof – Bullrich y otros, que abarcaban en la referida agravante “A su ascendiente, descendiente o cónyuge, ex cónyuge, concubino/a o ex concubino/a o persona con la que sostenga o haya sostenido una relación sentimental sabiendo que lo son”, sólo por resaltar algunos de los que estuvieron en la ponderación del legislador. Finalmente se impuso la posición que postulaba el texto más amplio.

Por lo pronto, en su intervención la diputada Bullrich refirió tanto en lo que respecta a esta discusión como en relación con la figura del femicidio, que era preciso “...salir de las formalidades que tenía nuestro texto vigente e incorporar todo tipo de relaciones: las de pareja, las de noviazgo, las de los cónyuges, es decir, a todos aquellos que tengan algún tipo de relación interpersonal que pueda entrar dentro de este tipo de violencia que estamos describiendo”, de igual modo que reputó importante “...la introducción de las parejas que han terminado su relación”.

También se señaló que esta propuesta se hallaba “...en consonancia con la ley 26.485, de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en los que desarrollen

sus relaciones interpersonales, que en su texto contempla específicamente la violencia ejercida en el marco del matrimonio, las uniones de hecho, parejas o noviazgos vigentes o finalizados, no siendo requisito la convivencia”.

El 3 de octubre de 2012, tuvo consideración y aprobación, también con modificaciones, en el Honorable Senado de la Nación, logrando media sanción. En el dictamen emitido por las Comisiones de Justicia y Asuntos Penales y de la Banca de la Mujer, se detecta que el texto que aprobó el Senado cambió la redacción del art. 80 inc. 1, incorporando únicamente los vínculos de ex cónyuge, conviviente y ex conviviente, y que fue en parte por ese motivo que el proyecto debió volver a la Cámara de Diputados, que insistió con la inclusión de la “relación de pareja, en todos sus tipos, inclusive la de los no convivientes”. Así, las enmiendas introducidas por el Senado fueron rechazadas de acuerdo con el art. 81 de la Constitución nacional y el proyecto original quedó sancionado por unanimidad (conf. Diario de sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, 19ª reunión, 16ª sesión ordinaria [especial], 14-XI-2012).

Este resumen demuestra la amplia discusión legislativa que tuvo el tipo penal en cuestión, no deja margen de duda respecto de la real voluntad del legislador, que fue la de abarcar de manera amplia las relaciones de pareja. Así se consignó que quedaban comprendidas las habidas en el marco del vínculo matrimonial, las uniones de hecho o concubinarias, parejas o noviazgos, “...vigentes o finalizados, no siendo requisito la convivencia” (v.gr.: expediente 288- D-2011); también se dijo que incluían las uniones de hecho, parejas o noviazgos, sean vigentes o finalizados, sin el requisito de convivencia (expediente 711-D-2012); a la par que se refirió que abarcaba a toda persona con la cual haya estado ligado como conviviente o a través de cualquier otra relación afectiva (894-D-2012).

Sobre este aspecto, la Suprema Corte de Justicia de la Prov. de Buenos Aires, en la causa P. 132.456 "Altuve, Carlos A., Fiscal ante el Tribunal de Casación s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley" del 20/7/2020 expreso: Tanto el texto expreso de la ley, como la voluntad del legislador plasmada en el amplio debate parlamentario, echan por tierra la porfía de recurrir a una institución del derecho privado, aun cuando fuere parcial -es decir, sin el requisito del presupuesto convivencial-, dada la amplitud del dispositi-

vo penal en razón de los distintos intereses en juego en una materia y en otra, como, en parte, ya se anticipara en causa P. 128.437, sentencia de 8-VIII-2018.”

La cuestión a resolver en este primer agravio, se ciñe en cuanto al correcto encuadre jurídico del hecho atribuido a N.V. En concreto, debo indagar si resultó apropiado haber subsumido su conducta en el delito de homicidio agravado por el vínculo -relación de pareja- (art. 80 inc. 1 del C.P).

Los testigos y las demás pruebas producidas a lo largo de toda la causa judicial dan cuenta que B.M.G y el acusado tenían una relación sentimental que puede calificarse sin dificultad como “relación de pareja”.

La circunstancias alegadas por la defensa acerca de que “Se debe afirmar que el vínculo existente entre B.M.G (víctima) y el imputado, no tenía la entidad suficiente para generar “la íntima confianza” que deviene de una relación de pareja... es por dicha razón que esta defensa desarrolló y justificó la inaplicabilidad de los precedentes citados por el Ministerio Público, porque justamente el vínculo preexistente entre el acusado y la víctima habían reunido los requisitos de publicidad, permanencia y proyectos de vida en común, extremos que no se acreditaron en el presente caso” es a todas luces jurídicamente irrelevante. Doy mis razones.

En primer término, la ley 26.791, al reformar el antiguo art. 80 del C.P., ha incluido conductas disvaliosas cuyo rasgo más sobresaliente es la violencia hacia las mujeres en las parejas (entendiendo el gran abanico de relaciones interpersonales que este dispositivo legal incluye). Esto es así por cuanto el riesgo de violencia en que se encuentran inmersas las mujeres en sus relaciones afectivas de parejas, encuentran su fundamento en el vínculo presente o pasado, siendo estas relaciones humanas tarea no sencilla a los fines de definir, siendo que ellas constituyen el escenario sobre el cual se lleva a cabo la violencia más extrema contra una mujer.

Estudios empíricos demuestran que la mayor parte de las violencias padecidas por las mujeres provienen de hombres conocidos y así se realizan dentro de contextos en los que existe una relación de confianza, desarrollada dentro del ámbito doméstico, definido por el art. 6° de la ley 26485 cuando define las formas en que se manifiesta los distintos tipos de violencia, refiriéndose en el inc. 1 a la violencia doméstica como aquella ejercida contra la

mujer por un integrante del grupo familiar, entendido este como “originado en el parentesco, sea por consanguinidad o afinidad, el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos. Incluye las relaciones vigentes o finalizadas, no siendo requisito la convivencia.

No comprender el sentido de la inclusión de estas conductas punitivas a los fines de erradicar y sancionar la violencia contra las mujeres, en la mayoría de los casos, en los ámbitos de su intimidad, es no comprender que “la aplicación de estas normas son consecuencia de una comprensión penal de la violencia contra las mujeres que tiende a la transformación de un problema social de violencia machista en hechos puntuales, sin entender las especificidades de la violencia estructural contra las mujeres (Bodelon, 2012:353).

Alejarse de la intención de la Ley, que introdujo estas figuras de conductas punitivas, constituyendo disposiciones que tipifican femicidios, da lugar a distinciones artificiales que impiden reconocer en toda su magnitud este fenómeno y la violencia en la que se sustentan.

La Doctrina, así como los fallos que se han pronunciado por la aplicación del agravante, han sostenido que “lo que repugna y por ende merece la pena más severa, es que se atente contra la vida de uno de los miembros de la relación vincular, que no por tener reconocimiento legal, deja de ser tal. El afecto y la intimidad son los que determinan el compromiso de la vida en común que importa derechos y deberes de los que se desprende el respeto ... sin embargo la Ley 26.791 ha ido más allá, es por esto que no utilizo la voz técnica de “concubinato”, la relación de pareja admite en su seno vínculos entre personas del sexo, y también uniones de corta duración, como las relaciones sexuales no acompañadas de habitación. (Homicidio agravado por el vínculo: la relación de pareja en los términos del art. 80 inc. 1 del C.P. Morales Paula Ximena AR/DOC/3711/2019).

Sobre el tópico analizado y poniendo énfasis a la “relación de pareja” actual o pretérita entre sus integrantes, un dato que merece señalarse es que para casos de femicidio (art.80 inc. 11 C.P) en el 94% de los casos existía entre víctima y victimario un conocimiento previo -generalmente de pareja- y en menor medida se trató de conocidos. Solo hubo 3 casos (6%) en los que no existía vínculo previo. Los femicidios íntimos cuentan con 46 víctimas, de las cuales el 70% encontró la muerte de mano de quienes eran sus parejas

al momento del hecho y el 30% restante murió a causa de la intervención fatal de sus ex parejas (Unidad fiscal especializada en violencia contra las mujeres UFEM)

Continuando en esta línea de la necesaria comprensión de la realidad social y cultural, es evidente que la reforma ha buscado proteger el vínculo sentimental aun en configuraciones menos formales que el matrimonio y el concubinato; la protección no responde solo a deberes de respeto recíproco y no agresión que pueden emerger de estas relaciones, sino también que el delito se produce a partir de un abuso de confianza. Confianza que no está basada en cualquier vínculo, sino justamente en los derivados de la relación de pareja.

Conforme lo expreso el STJ Córdoba en causa S M A sentencia del 10-09-2019 voto de la Dra. Tarditti “Es que este tipo de relaciones, si bien no instauran obligaciones legales entre sus integrantes, si funciona como fuente de expectativas reciprocas y de confianza. Los individuos que mantienen relaciones de estas características se sienten racionalmente habilitados a esperar ciertas conductas de sus parejas que no esperarían de otras personas. Conductas que tienen que ver entre otras cosas, con el cuidado, el afecto, la atención, etc.

Y tales expectativas a su vez causan que las prevenciones que se tomarían con una persona desconocida desaparezcan. Ante la pareja uno “baja la guardia”, se vuelve vulnerable”. Es ese contexto, bien descripto, el que facilita la conducta homicida del condenado, atento a la confianza brindada por la víctima y la vulnerabilidad de ella frente a su designio, el cual él solo lo sabe.

Tal es así, que de las pruebas obrantes se desprende que, B.M.G y N.V eran novios, vivían una relación sentimental, con encuentros sexuales, manifestaban celos de esta relación cada uno con el otro, desarrollando un vínculo que les requería respeto respecto de otras personas que quisieran ingresar en ese vínculo de dos. Siendo incluso el propio acusado quien lo declaró. Así se desprende del cuadernillo de impresión de diálogos de WhatsApp. Mensajes de N.V a B.M.G. el día 2/01/2020: “pensalo de nuevo... en serio te digo... por favor... no me hagas esto.. vos me decís egoísta a mi... pero vos?... no es que ... éramos novios”.

Mensaje de N.V a B.M.G el día 10/02/2020 01:43 h. “no quería que te tomes a mal el mensaje ese, todo lo contrario, quería demostrarte atención”... 22:29 h intercambio de mensajes de WhatsApp entre ambos: B.M.G: “serías tan amable de pasarme bien la dirección de tu casa?”, N.V: “Hola.. para qué?”, B.M.G: “para la abogada, voy a volver a iniciar los trámites”, N.V: “pero hay algo acá que molesta.. es que vos... me matas a mi... no hace falta... si yo te demuestro interés... nada más que no estoy al pedo.. estuve a full.. haciendo banda de cosas”.

Mensaje de N.V el día 11/02/2020 a B.M.G 18:52 h. “y si obvio que quiero estar con vos... pero soy consiente que va a costar... por nuestros cambios de humores... jajaj...pero bueno”, respuesta de B.M.G “jjaj yo sé que va a costar y por la distancia también... cuando te vas?... mejor no me digas”, N.V: “falta... marzo”.

Mensaje de B.M.G a N.V el día 12/02/2020 a 00:05 h. “yo bancándome tus cosas para que te estés juntando con otras minas”, mensaje de N.V a 00:14: “jjajaja que hablas... me fui a comer... con unos amigos... totalmente nada que ver”, “te estoy diciendo la verdad...por favor”... 00:19 h. “no sé cómo hacer para que me creas... no me junte con ninguna mina” ... “podes dejarme en paz y creerme?”.

Conforme testimonio de la Oficial Ayudante P.J.P. Jazmín Pedraza DNI*****, de fs. 22/22vta., quien es empleada de la Policía de la provincia, afectada al puesto caminero Las Rejas, quien realizando control vehicular de los automóviles que bajaban por ruta provincial N°4 el día 1 /03/22 entre las h. 07.00 y 09.00 aproximadamente y realizando el control vehicular” ...”al observar el vehículo veo que el conductor era una persona de sexo masculino, que aparentaba tener unos 24 o 25 años de edad aproximadamente de estatura 1.70 mts. Aproximadamente, de contextura física delgado, de tez blanca, de cabello corto” “al cual le pedí la documentación...seguidamente le pregunté de donde venía y me dijo de la “casa de mi novia...” sobre este testimonio, el cual fue incorporado a debate y de manera previa mediante declaración testimonial ante Sr. Fiscal, traigo a colación lo resuelto por la jurisprudencia nacional la cual no ha permanecido ajena a la cuestión, habiendo tomado partido, decididamente, por conceder valor al testimonio del personal policial

que, en ejercicio de funciones que le sean inherentes, escuche de boca del imputado alguna afirmación vinculada con el hecho.

En este sentido, se decidió que “son válidas las pruebas obtenidas en virtud de manifestaciones efectuadas por el imputado en sede policial, si fueron el producto de su libre voluntad y se incorporaron al proceso mediante el testimonio del funcionario que las escuchó, cuya valoración corresponde hacer a los jueces en unión con el resto de la prueba, de conformidad con la sana crítica racional” (Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 7, Capital Federal, “Baliña, Armando y otro”, 30/09/1998, LA LEY, 1999-A, 331, AR/JUR/2291/1998, citando a la CSJN en fallos del 14 de octubre de 1992 y del 13 de septiembre de 1994). Con idéntica orientación, se resolvió que “la declaración testimonial del funcionario policial sobre hechos en los que participó no es inhábil, si no se ha detectado un ‘animus’ que indique la necesidad de su desvalorización, pues las funciones policiales, tanto preventivas como represivas, sólo pueden ser acotadas dentro de un estado liberal de derecho en los casos en los que se haya probado su desborde” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VI, “Thompson, Oscar”, 03/09/1993, DJ, 1994-2, AR/JUR/2521/1993).

Todo ello está demostrado, además por: la declaración testimonial de C.Y.A, quien conforme su declaración tenía amistad con B.M.G., manifestó que “después del 20 de enero del año 2020 hasta finales de mes, viajamos con B.M.G. de vacaciones a Brasil, fue entonces que ella me comentó que se estaba conociendo con alguien, si mal no recuerdo desde el mes de diciembre del año 2019.... Diciéndome que el nombre del chico era N.V... en ese momento me mostro una foto del chico...” continuando con su declaración manifiesta “En cuanto a N.V solo lo conocía porque B.M.G me había hablado de él, y solo lo vi en fotos nunca en persona. A preguntas que se le formulan responde: “yo sabía de la existencia de una relación de pareja que había entre B.M.G y N.V ya que ella me había contado el día 15 de enero del corriente año mientras nos íbamos de viaje en colectivo a Brasil, que en el mes de noviembre del año pasado había empezado a salir con N.V, que mantenían relaciones sexuales y que se veían con frecuencia” ... “ B.M.G se tomó muy en serio la relación con N.V, ya que a ella le importaba mucho él, hasta el punto que ella dejo de lado salidas con amigos, juntadas con nosotras para verse con N.V”...

“desconozco la frecuencia exacta en que ellos se veían, pero tengo conocimiento que B.M.G lo visitaba a N.V en una casa ubicada xxxxx (desconozco el lugar exacto), solo eso me dijo B.M.G acerca del lugar en que N.V vivía y también que N.V la iba a buscar en su casa a B.M.G inmueble ubicado en xxxxx ...” “y que los padres de B.M.G ya lo conocían a N.V como la pareja de B.M.G nosotras tuvimos un viaje con B.M.G por el lapso de 15 días aproximadamente y si bien ella era muy reservada, en el transcurso de ese tiempo yo note que ella sin lo quería a N.V, esto por notar yo aptitudes en ella como de la nada o de un momento al otro lo nombraba a N.V”. En su declaración en juicio, vuelve a reiterar “M. estaba enamorada de N.V”... “desde que estaba con N.V estaba más alejadas de nosotras, prefería estar en su casa o verse con él”. C.J.N (f 63/64 vta), quien manifiesta tener una relación de amistad con B.M.G desde 15 años atrás, y que al momento de prestar declaración expresa: “hacele sonar el teléfono al toxico, refiriéndose a N.V quien seria a la persona que se estaban conociendo, es decir una relación amorosa que comenzó en el mes de noviembre del año 2019”... “lo vi a B.M.G con N.V en el boliche “Lomas Club” ... y la misma en ese momento me manifestó que tenía una relación sentimental”... “puedo decir de acuerdo a lo que B.M.G me contaba, ellos se vieron bastantes veces, no pudiendo decir con exactitud cuántas serán pero diferentes ocasiones me dijo que se iba a verlo a él o que habían estado juntos y que eran comunes las relaciones sexuales las veces que se veían. Y que los encuentros eran donde vivía N.V, que era en la casa de su abuela”... “el 14 de febrero en ocasión de juntarse a cenar con N.V para festejar el día de los enamorados”. Extremo factico acreditado mediante pericia informática que da cuenta de comunicación vía WhatsApp entre B.M.G. Y N.V. “el día 14/02/2020 a hs. 17:05 DE: el numero ***** (N.V) Para: ***** (B.M.G) “nos haríamos un favor si nos juntamos hoy por favor”, a lo que obra contestación el 14/02/2020 a hs. 17:06:34 DE el numero ***** (B.M.G) para ***** (N.V) “está bien”. Continuando con la declaración testimonial de la Srta. C.J.N: “B.M.G era muy reservada con sus relaciones de pareja para con su familia”... “Desde que B.M.G conoció a N.V, yo note un cambio en ella en el sentido que ella ya no quería salir a bailar ni de joda, note que los fines de semana prefería verse con N.V”... en la ampliación de preguntas la testigo dijo: “ tanto los amigos de el como los

amigos de ella sabían que tenían una relación, la familia de el no la había llegado a conocer todavía, se mostraban juntos, salían a comer”

Declaración de A.C.G: “el 23 de noviembre asistimos con mi prima B.M.G y dos amigas mas al boliche “lomas Club” esa noche mi prima B.M.G estuvo toda la noche compartiendo con N.V”... “a partir de ese momento comenzaron a frecuentarse, personalmente y en las redes sociales . Ocasionalmente yo la llevaba y la buscaba de la casa de los abuelos de N.V”... “mi prima me comento que tenía una relación de noviazgo con N.V”... “había un vínculo muy cercano, ella confiaba mucho en él”.

Del testimonio de M.G.E.F, también se desprende igual relación entre víctima y victimario, al decir “mantuve trato tanto con B.M.G. como con N.V ... y ocasionalmente compartíamos salidas en grupo o nos juntábamos a comer”... “ en varias oportunidades habría llevado a B.M. a que se encontrará con N.V”

Al prestar declaración testimonial en juicio el Sr. G.F.V expreso: “yo hablaba con B.M.G por mensajes,... ella me dice que necesitaba dejar de hablar conmigo porque estaba con alguien que quería respetarlo”

Obra testimonio de M.G.M quien manifestó: “comento también que tenía una relación con la chica”... en el ampliatorio de pregunta también contestó “ellos eran novios”.

En declaración testimonial de J.P.P expreso “la citó a la chica y que quería terminar la relación” ... “siguieron viéndose frecuentemente y pasó a ser una relación”

Estas relaciones sentimentales, de pareja, que constituyen el núcleo de análisis al que me encuentro abocada, funcionan como fuente de confianza entre ambos integrantes de la relación.

Cuando a criterio de la doctrina se requiere de la relación afectiva o sentimental para la constitución de “relación de pareja” ello significa que es esencial hablar de la unión de dos personas, de su vínculo afectivo, que se sustenta en una relación amorosa íntima, disímil de lo que puede ser la amistad.

Entre los fundamentos de los antecedentes parlamentarios, se desprende precisamente que el agravante responde al vínculo sentimental y de confianza.

Este vínculo que se crea en una relación de pareja, es de confianza. Uno deposita confianza en el otro. “Cuando se comete un homicidio en esta relación importa un aprovechamiento y abuso de confianza y en ello reside el mayor disvalor. Aquí lo que el sujeto activo infringe es un valor, que debe mantenerse incólume y debe ser respetado, cual es de no quebrantar la confianza brindada. Ello le permite acceder a lo íntimo de la vida del otro”. (Julio Cesar Di Giorgio. Homicidio agravado por la relación de pareja)

Esa confianza, que el vínculo de intimidad les generó, resulta determinante ya que le proporciona al autor, al momento del hecho una cierta ventaja para alcanzar una más eficiente comisión del comportamiento prohibido por la norma y de ese modo incrementar su disvalor.

Sobre este punto, la mayor antijuricidad del hecho en cualquiera de las situaciones previstas en el art. 80 inc. 1º, radica en los deberes de asistencia, respeto y cuidado que se deben mutuamente la pareja y que se ven vulnerados. (Así fue expresado por la Comisión de legislación penal y de familia, niñez y adolescencia de la Cámara de Diputados al presentar el proyecto de ley)

Cuando, con anterioridad hablaba de las expectativas recíprocas y la confianza que constituyen la fuente del vínculo de pareja, traigo a cita lo expresado en este sentido en el voto de la Dra. Aída Tarditti del Superior Tribunal de Justicia de Córdoba, en la causa 1872053 Sosa marco Antonio/ homic calificado por el vínculo “los individuos que están en una relación como ésta, se sienten racionalmente habilitados a esperar ciertas conductas específicas de su pareja , que de no existir dicho vinculo, no estaría igualmente justificada. Estas expectativas son de muy diversa índole y pueden tener que ver con el cuidado, atención, afecto, etc. Ante sus parejas las personas se vuelven vulnerables, ‘bajan la guardia’. Por ello, el fundamento del mayor castigo es la violación de la confianza, que en el sentido más extremo importa el homicidio de aquel con quien se mantiene este vínculo afectivo.”

Habiéndose identificado lo relevante del acto legislativo que creó la ley que regula la conducta típica del acusado, su espíritu de sanción y la real voluntad del órgano legislativo, procede en esta instancia desplegar la interpretación jurídica consistente en determinar el significado de las expresiones mediante las cuales el legislador ha conformado el marco normativo sanciona-

do. Para analizar el uso del lenguaje y subsumirlo al hecho factico acaecido, es justo y razonable contextualizar la relación de pareja entre víctima y victimario, acorde a su edad y formación cultural y social, teniendo en cuenta que B.M.G de 25 años de edad y N.V de 19 años de edad. Al momento de los hechos, integran el grupo de jóvenes denominados “generación Z o centennial -los nacidos entre los años 1990 y 2000”, cuyos modos de relacionarse y sociabilizar constituye el contexto sobre cuya interpretación, en esta arista, me centraré. Son estas, relaciones humanas, que se modifican con el tiempo, y los vaivenes y variables de los contextos, nos obligan a reinterpretar. Es así, que la mirada jurídica debe ser situada, contextualizada, actualizada y con conciencia que las diferentes modalidades que puede adquirir una vinculación, ha ido mutando de acuerdo a la propia evolución de la sociedad en la que esa vinculación se desarrolla.

Son los conceptos los que tienen que “bajar a las realidades y no forzar a que las relaciones interpersonales encuadren en casillas regidas y no vigentes.

Cobra real importancia lo expresado por Serrano Blasco (Agresiones sexuales, lenguaje y realidades en el discurso jurídico) La toma de conciencia de la perspectiva crítica del derecho, en donde nos preocupemos por comprender el impacto del quehacer judicial, abriendo disposiciones que parecen ancladas en conceptos congelados en el tiempo e interpretados con sesgos de clase y género, so pretexto de cuidar determinada seguridad y orden.

Otro extremo a analizar a mi modo de ver lo constituyen los mensajes de WhatsApp que N.V le envió durante toda la relación a B.M.G (3/01/2020) “Bueno perdón, de nuevo”.. “estoy para lo que necesites”... “comamos algo cuando este bien y charlemos”... “el lunes de la semana que viene” B.M.G.: “si me vas a hablar de abortar de nuevo no quiero”... “nono... quiero que hablemos...nono quiero tener un buen gesto con vos”

N.V a B.M.G el día 3/01/2020: “cuando puedas nos juntemos.. es mi forma de pedirte perdón por ser tan gil” “porque desconfías tanto de mí”... “nunca te hice algo y nunca te haría algo”. Si esas expresiones del acusado hacia la víctima no constituyen un acto expresivo de manifestación de confianza hacia él, en esa construcción diaria del vínculo sentimental entre

ellos, entonces es mirar hacia otro lado y negar a la víctima la protección que por el art. 80 inc. 1, el legislador sanciona en resguardo de conductas homicidas como esta.

Todos ellos constituyen actos objetivos que manifiestan un contenido de manera expresiva, que se extendieron durante toda la relación de pareja, hasta que el acusado le dio fin a su vida. Estos actos objetivos, de los que ahora me refiero, constituyeron en esta relación de pareja, un fundamento material más, que legitima racional y legalmente el confiar uno del otro.

Se podría plantear que dicha percepción sobre la relación de pareja, está basada en el “amor romántico, aquel que se funda en la idea de compartirlo todo, y que trae aparejadas características como: entrega total al otro quien se convierte en fundamental para la existencia, apareciendo también la dependencia y postergación de las necesidades propias y la creencia que se debe estar todo el tiempo con la otra persona”, así lo expresa Ferreira (1992, citado en Bosch, 2004). Fundamento que genera malestar dentro de la relación según el relato anterior.

Carola Bottini (abogada. Magister en derecho penal y doctorada en derecho, en su obra Derecho penal y género: aspectos relevantes en el derecho sustantivo y procesal, pág. 423) nos dice que “debe reconocerse que la reforma legal vino a plasmar en el Código penal un cambio en la configuración de la sociedad, en tanto los tipos de vínculos voluntarios han variado enormemente desde su sanción en 1921. Es que los modelos de familia se fueron desplazando de la tradicionalmente considerada”. Es así como lo expresa (Bucay, 2010, p. 28): “Podría plantearse, que en cada época de la historia, la cultura adquiere características que influyen en el establecimiento y mantenimiento de los vínculos de pareja. Según Fernández: La dinámica modernizadora, impulsada, por una parte, por la sociedad política y, por la otra, por una sociedad civil que se reproduce, mantiene inercias e introduce cambios contrastantes de manera más bien informal [...] dan lugar a rupturas de valores y producen anomia [...] en las nuevas generaciones, pero a su vez proponen nuevas formas de relacionarse (2004, p. 12). Y esto impacta claramente en las relaciones interpersonales de los integrantes de esta sociedad. “Lo que caracteriza las nuevas formas de pareja es precisamente su pluralidad [...] Se permite amar

de forma distinta, según las edades, los periodos de la vida, los compañeros, los caracteres" (p. 261).

Ahora, entrando en lo específico de los términos que rodean las "relaciones de pareja" y que constituye base de interpretación a los fines de la tipicidad de la conducta delictual del acusado N.V, en palabras de Díaz-Morfa (1998) (Prevención de los Conflictos de Pareja. Madrid: Olalla.) "Intimidad y confianza se entrelazan, "Para que tengamos intimidad, es imprescindible que me quieras, que confíes en mí y que te guste", en ese binomio de intimidad-confianza, que conforme se desprende de la valoración integral de las pruebas producidas en la presente causa, tales, como que B.M.G concurrió en la fatídica noche del 1/03/2020 al departamento que la invitaba el acusado N.V, consensuado como sede de su encuentro amoroso, sentimental y sexual, porque claramente confiaba en él, confianza que N.V le pide a B.M.G que le tenga, como lo que ocurrió en su mensaje de WhatsApp del 3/01/2020, cuando el acusado N.V le dice: "cuando puedas nos juntemos.. es mi forma de pedirte perdón por ser tan gil" "porque desconfías tanto de mí"... "nunca te hice algo y nunca te haría algo".

Cuando los jóvenes hablan de noviazgo, se refieren a relaciones con trascendencia que generan seguridad.

"La noción de confianza es imprescindible para el desarrollo de la personalidad ya que se vincula a la necesidad de una seguridad ontológica que poseen los seres humanos en un contexto moderno marcado por la cultura del riesgo. La confianza, en pocas palabras, implica "fiarse de lo que otro dice y hace" (Giddens, 1997: 125). "Esto conduce a que la pregunta "¿está todo bien?" resuene constantemente en este tipo de relaciones." -Las dinámicas de la violencia contra las mujeres y el amor en los jóvenes Mariana Palumbo (Licenciada en Sociología (UBA) y Magister en Investigación en Ciencias Sociales (UBA).

Esto descripto precedentemente es lo que no ocurre con G.F.V, quien en declaración testimonial manifiesta que la conoció tres semanas antes. Que de la visualización de sus mensajes WhatsApp se constata: mensaje de G.F.V a B. 12.20 hs "porque no venís" mensaje de B.M.G. a G.F.V: "es que no se"... mensaje de G.F.V a las 12.25 hs 'dale bonita veni a acompañarme no hago nada posta, comemos algo, escuchamos música y salimos a tomar

un helado a la plaza, la heladería queda en la esquina” a 12.45 B.M.G. le escribe: “pero ahora te dije que no podía” luego a 17.29 G.F.V le escribe un nuevo mensaje “y qué onda señorita, avísame si nos vemos hoy”, a hs 17.37 B.M.G. le responde “perdoncito pero mejor no”. Es decir que esa relación de confianza que si tuvo la víctima con el acusado, en virtud del vínculo sentimental, sexual y de pareja que estaban atravesando, y cuyo respeto mutuo se demandaban, no lo tuvo con G. en su invitación a su casa.

Porque de pretender quedarnos con las idas y vueltas entre N.V y B.M.G. (normal en vínculos íntimos entre jóvenes, tal lo expresan los especialistas que cito) y que se constatan de las comunicaciones entre B.M.G y N.V, normalizada las relaciones que son comunes entre jóvenes, tal es así a cita de Bauman (2005) "porque la relación ninguna es perfecta, todas las relaciones tienen que tener problemas, ello permite que quienes la conforman se interesen en buscar alternativas a los momentos de crisis."

“A diferencia de la relaciones de convivencia, las relaciones de noviazgo se vivencian en el tiempo libre de los miembros de la diada, en esos espacios que se generan para compartir lo que ellos creen les aporta, les beneficia y les trae disfrute a ambos, el uso de esos espacios libres o concertados en pareja para compartir, hace parte de ese proceso de adaptación, porque requieren de la concertación para hacer que en dichos espacios confluyan las necesidades e intereses individuales y diádicos (Acevedo & Restrepo, 2010).”

En sus narraciones, los jóvenes dejan ver dos caras de su construcción relacional, aquella que provee bienestar y la que en diversos matices genera malestar y preocupación. En tal sentido, significan la pareja como otro mundo en el cual se realiza una especie de acuerdo tácito asumiendo mayor interacción en tiempo y espacio con el otro, disminuyendo el tiempo para otras relaciones y actividades del cotidiano.

A más de exponer sobre lo que la sociología y la psicología entiende por vínculos sentimentales entre jóvenes, lo cual, si bien constituye un marco mínimo y base de análisis, es importante entender estas particulares relaciones afectivas entre los jóvenes. A más de ello, la objetivación de la relación queda reservada y restringida a la órbita del ejercicio autónomo de la intimidad y en la decisión de sus integrantes de hacer público o no un vínculo y ante quiénes.

Del mismo modo, la existencia o no de un proyecto de vida en común también avanza sobre la autonomía de quienes integran el vínculo, de su propia vivencia, sus antecedentes familiares, su historia personal, su formación y educación brindada, sus propios contextos, oportunidades, objetivos, deseos, expectativas etc.

“En el período de enamoramiento es propio el espacio de exclusividad, de intimidad; es algo necesario para la construcción de la pareja”, Coddou y Méndez (2002) plantean que, “en la constitución de pareja existe la emoción del enamoramiento, la cual está relacionada con la privacidad, como espacio en el cual se organiza lo necesario para la mantención del enamoramiento. Asimismo, dejan ver como el concepto de pareja está sustentado en la idea de ser sólo dos, refiriendo la exclusividad que vehiculiza el logro de expectativas. La relación de pareja se constituye como otro mundo porque es una construcción de una díada que debe alejarse en ciertos momentos para construir intimidad, exclusividad y permanencia. Otro mundo, porque se vivencian y se construyen formas de ser y de estar diferentes a otros tipos de relaciones interpersonales que los seres humanos construyen a lo largo de su existencia”.

Y si lo que se quiere, es reducir la relación de pareja entre B.M.G. y N.V a solo mensajes por redes sociales, es ser reacios y no entender que las diferentes modalidades de vinculación han ido cambiando con el devenir de los tiempos, que el contexto sociocultural facilita y promueve determinados y particulares vínculos, que en este siglo en curso, los medios de comunicación y las redes sociales cobran un lugar privilegiado, siendo común que las tecnologías constituyan los medios de encuentro y sea una nueva modalidad de encuentro entre las personas.

Así, habiéndose constatado la relación de pareja de B.M.G. y N.V, se subsume la conducta punitiva del condenado al agravante del inc 1 el cual responde a vínculo familiar o sentimental (Antecedentes parlamentarios La Ley Dic./2012, nº 1 pag. 12/13 y 34y 44) que, entre sus fundamentos, como ya dijimos, está la vulneración de la confianza que deposita en el otro quien entabla una relación de esa clase. En efecto, dentro de esta figura delictiva queda comprendida “aquella relación que tiene lugar entre dos personas de cualquier sexo, unidas por un vínculo sentimental, de carácter amoroso y de cierta estabilidad o permanencia en el tiempo, aunque no fuere continua” (Tazza Alejan-

dro O. Homicidio agravado por la especial relación del autor de la víctima, La ley 22/05/2014 cita online: AR/DOC/476/2014).

Como lo expresó la Dra De la Rúa, vocal de la Cámara en lo Criminal de 4ta. Nominación de Córdoba en la causa M. M. E. s/ p. s. a Homicidio calificado por el vínculo y por violencia de género “en cuanto al agravante del inc. 1 del art 80 del C.P. entiendo que ha resultado sólidamente acreditada la existencia de relación de pareja entre el acusado y la víctima, (durante el lapso aproximado de seis meses el imputado y la víctima mantuvieron una relación sentimental de pareja) esto es un vínculo sentimental, amoroso de cierta estabilidad y permanencia en el tiempo -si la describieron los allegados a la pareja quienes precisaron que la relación se extendió por algo más de seis meses- que aunque no tenía carácter exclusivo, incluía el trato sexual”.

Con todo ello, la sentencia condenatoria tuvo correctamente por probado que la relación afectiva entre B.M.G y N.V, era una de aquéllas que se califican como relación de pareja. En el caso en análisis, es indudable la existencia del vínculo entre B.M.G. y N.V constitutivo de relación de pareja. La existencia de mensajes y encuentros sostenidos durante más de tres meses aproximadamente dan cuenta de ese extremo.

Véase que, de las conceptualizaciones hasta acá expuestas, si alguien pretendiera cuestionar la carencia de la no permanencia, o escasa permanencia en el tiempo de la relación entre B.M.G. y N.V., es solo por y nada más por, la extrema acción punitiva desplegada por el acusado N.V en contra de la vida de B.M.G., que desterró del plano real cualquier posibilidad de que ambos integrantes de la relación puedan dar continuidad al vínculo entre ellos. Cortó todas las demás chances.

Por todo lo expuesto, y en coincidencia con la solución arribada en el voto inicial, voto por la confirmación de la sentencia cuestionada, en lo que a esta calificante del art. 80, Inc. 1 del CP se refiere.

A la Segunda Cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

La Sra. Ministra emisora del primer voto da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en el mismo sentido.

A la Segunda Cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

Llamado a votar en sexto término de conformidad al acta de sorteo obrante a fs. 36, diré que comparto en un todo los argumentos que esgrime el voto del Sr. Ministro, Dr. Figueroa Vicario, sobre los cuales funda su resolución, considerando que debe prosperar el agravio propuesto por la defensa en relación a la errónea aplicación de la calificante del artículo 80 inc. 1º del Código Penal Argentino, ya que del análisis de la resolución impugnada se advierte que el *a quo* ha incurrido en una errónea apreciación de las pruebas dejando de lado los planteamientos expuestos por el recurrente, y como corolario de ello ha caído en el error sustantivo señalado.

No obstante, sin ánimos de ser reiterativo, agregare algunas consideraciones en relación a la norma contenida en el art. 80 inc. 1º del C.P., la cual califica el homicidio simple en los siguientes términos: “Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare (...) a la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediare o no convivencia”.

Si bien la norma es confusa, excesivamente amplia, e indeterminada, en cuanto a que debe entenderse por relación de pareja, coincido con Alejandro O. Taza quien opina que debe otorgarse aquel entendimiento por el que vulgarmente se conoce a dicha expresión (relación de pareja), y al espíritu de la ley que ponderó esta clase de relaciones para otorgarle una mayor protección penal, comprendiéndola por ende, como aquella que tiene lugar entre dos personas, de cualquier sexo, unidas por un vínculo sentimental de carácter amoroso y de cierta estabilidad o permanencia en el tiempo, aunque no fuere continua (Homicidio Agravado por la relación del autor con la víctima- Cita: TR LALEY AR/DOC/476/2014-).

Queda claro que no es tarea fácil formular un concreto concepto de esta expresión, y por ello sostengo que debe ser apreciada en cada caso particular por la agencia jurisdiccional a fin de que determine su efectiva concreción. No exige la ley que haya existido alguna clase de relación sexual, ni que la consideración social pondere a los involucrados como pareja, ni que formalmente sean considerados como tales. Pero deben excluirse, por un lado, aquellas relaciones que no superan la amistad o el trato íntimo, y por el otro, aquellas en las que existiendo mayor intimidad no dejan o dejaron de ser esporádicas o meramente circunstanciales. En fin, en cada caso específico, deberá

apreciarse si conforme la situación particular, el mayor o menor grado de intimidad y las demás circunstancias que conforman la relación, puede ser catalogada por el órgano judicial como una relación de pareja que amerite la imposición de una penalidad mayor que la relativa al homicidio simple.

Partiendo de esta premisa, en el presente caso la cuestión a dilucidar es qué tipo de relación vinculó a B.M.G con N.V, y si esta fue en algún momento una relación de pareja, debido a que el correcto encuadre jurídico del hecho atribuido a N.V es correlato directo de ello.

Como lo expresé en un principio, considero acertados todos los fundamentos que esgrime el Dr. Figueroa Vicario al respecto, a los cuales me remitiré con el objeto de no caer en la reiteración.

A la Segunda Cuestión, la Dra. Molina dijo:

Con base en las razones expuestas en el primer voto, y por coincidir con la solución a la que arriba la mayoría -Dres. Martel, Gómez y Cipitelli-, voto por el rechazo del recurso en lo relativo a cuestionar la calificación del homicidio, por la relación de pareja existente entre B.M.G. y N.V.

A la Tercera Cuestión, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

Segundo agravio: ¿Se comprobó que haya existido violencia de género en el hecho atribuido al acusado (artículo 80 inciso 11 del Código Penal)?

El segundo punto que objeta la defensa, es la aplicación de la agravante prevista en el artículo 80 inciso 11 del CP, es decir, el homicidio de una mujer cometido por un hombre mediando violencia de género. En tal sentido, la defensa niega la existencia de un contexto de violencia de género por considerar que no se dan los requisitos previstos en la Ley N° 26485.

En este punto considero que el Tribunal de Juicio ha efectuado, un correcto análisis de la figura, la que, sin duda alguna, resulta de aplicación al caso bajo examen.

Previo ingresar al tratamiento puntual de los agravios aquí expuestos, entiendo que el examen de la cuestión debe efectuarse en el marco de los lineamientos sentados en las directrices fijadas por la normativa internacional y nacional vigentes (Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), aprobada en 1979 por la Asamblea General de Naciones Unidas, firmada y ratificada por Argentina en

1980 y 1985; Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer -Convención de Belém do Pará-, firmada el 9 de Junio de 1994 e incorporada al bloque constitucional mediante Ley N° 24632, publicada con fecha 09 de abril de 1996; Ley N° 26485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que se Desarrollen sus Relaciones Interpersonales (sancionada el 11/03/09, promulgada el 01/04/09 y publicada en BO el 14/04/09; reglamentada por Decreto 1011/2010, publicado en BO el 20/07/2010), referidas a la debida diligencia comprometida por el Estado argentino ante la comunidad internacional para la prevención, sanción y erradicación de toda forma de violencia en contra de la mujer bajo pena de hacer incurrir al Estado en responsabilidad internacional; y en la Ley N° 26791 que incluyó en el art. 80 CP, la figura del femicidio a través del inciso 11, imponiendo pena de prisión o reclusión perpetua a quien matare: "...a una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediare violencia de género.

En la señalada dirección, cabe resaltar que, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer -Convención de Belém do Pará-, 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, reconoce que 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 que la eliminación de la violencia contra la mujer es condición indispensable para su desarrollo individual y social, y su plena e igualitaria participación en todas las esferas de la vida. Define la violencia contra la mujer, como cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado (artículo 1°).

En igual sentido, la Ley N° 26485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que se Desarrollen sus Relaciones Interpersonales, ley de orden público y de aplicación en todo el territorio argentino (artículo 1°), en su artículo 3° garantiza expresamente todos los derechos reconocidos por la Convención para

la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, entre otros, y en especial, los referidos a una vida sin violencia y sin discriminaciones; a la seguridad personal; a la integridad física, psicológica, sexual, y a un trato respetuoso, reprobando toda conducta, acto u omisión que produzca su revictimización.

Asimismo, en su artículo 4, la mencionada ley define la violencia contra las mujeres como "... toda conducta, acción u omisión que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también, su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes". En ese sentido, el artículo 4° del Decreto N° 1011/10 por cual se reglamenta la ley mencionada expresamente establece que debe entenderse por "relación desigual de poder", exponiendo que es aquella que se configura por prácticas socioculturales, históricas, basadas en la idea de la inferioridad de las mujeres o la superioridad de los varones, o en conductas estereotipadas de hombres y mujeres, que limitan total o parcialmente el reconocimiento o goce de los derechos de éstas, en cualquier ámbito que se desarrollen sus relaciones interpersonales...".

Sostiene la doctrina que la violencia es poder y el poder genera sumisión, daño, sufrimiento, imposición de una voluntad, y, en síntesis, dominación y sometimiento. La violencia supone, por lo general, posiciones diferenciadas, relaciones asimétricas y desiguales de poder (Ossola, Alejandro, "Violencia Familiar", Advocatus, Córdoba, 2011, página 47). En idéntico sentido, Buompadre refiere que la violencia de género implica todo esto y mucho más cuya agravación punitiva se justifica, precisamente, porque germina, se desarrolla y ataca en un contexto específico, el contexto de género (Jorge Eduardo Buompadre, Los delitos de género en la reforma penal (Ley N° 26.791, www.pensamientopenal.com.ar).

Fijadas las bases sobre las que habrá de transitar la revisión, anticipo que, una lectura integral de la prueba permite concluir que el razonamiento realizado por los jueces de la instancia anterior para considerar configurado el delito de femicidio, en el caso, cuenta con sólido respaldo nor-

mativo, no apreciándose la existencia de una errónea interpretación de la ley sustantiva ni de arbitrariedad.

En este sentido resulta oportuno mencionar el concepto dado por Diana Russell en relación a la figura del femicidio al decir que son los asesinatos realizados por varones motivados por un sentido de tener derecho a ello o superioridad sobre las mujeres, por placer o deseos sádicos hacia ellas, o por la suposición de propiedad sobre las mujeres (Diana Russell, definición de femicidio y conceptos relacionados, en RUSSEL y HARMES (eds.), femicidio: una perspectiva global, páginas 77/78). Repárese que el caso de análisis encuadra en lo que doctrinariamente se define como femicidio íntimo, en cuanto constituye el asesinato de una mujer, con quien el agresor haya tenido una relación afectiva, familiar o de pareja.

En ese orden de ideas, es necesario referir en este contexto lo sostenido por el Comité de expertas del MESECVI en cuanto expone que el sistema patriarcal ubica al hombre en una posición de poder en relación a la mujer que, a partir de mandatos culturales histórica y socialmente construidos, habilita la visión ostentada por los hombres para considerarla su pertenencia u objeto de dominación; esta relación se perpetua a través de sistemas ideológicos y culturales que legitiman o naturalizan las distintas manifestaciones de violencia contra las mujeres Ley Modelo para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Muerte Violenta de Mujeres y Niñas (Femicidio/Feminicidio) aprobada en la XV reunión del comité de expertas del MESECVI).

Formuladas tales conceptualizaciones, surge del memorial de agravios que el recurrente descontextualiza y parcializa el examen de los distintos elementos probatorios, los que integralmente ponderados, permitieron al tribunal concluir del modo en que lo hizo, a la vez que formula argumentos que no se condicen con lo expuesto en el fallo.

Se advierte de la lectura de los fundamentos de la sentencia impugnada que la totalidad del material probatorio ha sido ponderado con criterio racional y de forma particularizada en un contexto integrador que permitió recrear lo acontecido y sus particulares circunstancias contextuales dentro de la dinámica en la que se perpetró el hecho.

A los fines de la agravante prevista en el artículo 80 inciso 11 del Código Penal, **no resulta necesario la comprobación de violencia previa**

a la víctima, basta que el hecho se haya perpetrado en un contexto característico de violencia de género. Sostiene la doctrina en relación a ello que, el componente de género se expresa en la propia manera en la que se desarrolla el acto femicida, tal como sucede con los femicidios sexuales a manos de desconocidos, por ejemplo. (De La Fuente Javier Esteban, Cardinali Genoveva Inés, Género y Derecho Penal, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2021, página 147).

La Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal sostuvo en el caso Velarde Ramirez que "... para que se configure un caso de violencia de género puede bastar un episodio aislado ya que, así como no todo acto contra una mujer será violencia de género, tampoco resulta necesaria su reiteración para que se configure" (Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala II, causa CNCCC 77676/2014/TO1/CNC1, Reg. N° 474/2015, Sentencia 18/09/2015).

En el caso Mossutto el tribunal antes referido, expresó que "...El punto central es que la manera en que las víctimas pueden evitar la agresión del autor es sometiéndose a su voluntad. La contracara es que son muertas por no haberse sometido. En este sometimiento y cosificación de la víctima reside una de las claves para interpretar la violencia de género y el femicidio" (Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Sala II, causa CCC 55.357/2014/TO1/CNC2, Reg. N° 921/2018, Sentencia 07/08/2018).

Así lo consideró el tribunal, al resaltar que a los fines de la calificación no debe tenerse necesariamente acreditada la existencia de una relación de violencia de género previa, sino que basta con probar una relación de asimetría de poder del varón hacia la mujer, la que puede existir con anterioridad o en un contexto circunstancial específico, como ha sucedido en el presente caso.

En relación a la observación formulada por el impugnante respecto a que el precedente "Q" citado por el tribunal de juicio difiere de las circunstancias fácticas del caso en examen, en modo alguno autoriza a descalificar el fallo como acto jurisdiccional válido, ni a tildarlo de contradictorio. Ello así, por cuanto el *a quo* expresamente refirió que, en el caso bajo examen, a diferencia de Q, en donde existieron hechos previos de violencia de género, lo

determinante es el contexto en el que ese delito fue cometido a fin de precisar que allí se dio esa asimetría de poder del hombre hacia la mujer que caracteriza a la violencia de género.

Por ello, ni la ausencia de un cuadro de violencia o sometimiento previo del acusado hacia B.M.G., ni el hecho de que se haya tratado de un suceso aislado y puntual, descartan su calificación como un acto de violencia de género en los términos previstos normativamente.

Por otra parte, contrariamente a lo alegado por el impugnante, ha quedado demostrada, conforme se analizará a continuación, esa relación asimétrica de poder existente entre N.V y B.M.G.

Así lo consideró el tribunal al argumentar que **N.V decidió ponerle fin a la vida de B.M.G. porque ella le había dicho que estaba embarazada y no accedió al pedido de él de abortar, lo que le impediría continuar con su proyecto de vida**, que en lo inmediato consistía en comenzar sus estudios universitarios en la provincia de Córdoba a donde se iría en el mes de marzo de 2020.

La circunstancia de que la víctima no estuviera embarazada, por cuanto así surge de los resultados de la autopsia, en modo alguno modifica el contexto de violencia de género en el cual se llevó a cabo el hecho que se imputa al acusado.

En otros términos, no resultan de recibo los argumentos formulados por la defensa al decir que la circunstancia de que B.M.G. no estuviera embarazada, importa una flagrante contradicción que priva a la sentencia de una precisión circunstanciada del hecho por el que se acusa a N.V, toda vez que éste decide terminar con la vida de la víctima, en el convencimiento de que ella se encontraba embarazada y le había manifestado su decisión de no someterse a su voluntad de llevar a cabo un aborto.

Aquí, para tipificar la conducta femicida, el tribunal consideró que la vida de B.M.G. estaba condicionada al cumplimiento de las expectativas del acusado, quien ha tenido un total desprecio hacia la condición humana de la mujer, la ha minimizado, la ha cosificado, por cuanto si no accede a someterse a su decisión -la realización del supuesto aborto-, no merece continuar con su vida, porque ello le frustra sus expectativas y sus proyectos futuros. Es decir, **se trata de un tipo de violencia específico, que está directamente vincu-**

lado al género de la víctima. En consecuencia, el tribunal de juicio argumentó que la mató por ser una mujer que supuestamente estaba embarazada y le estorbaba en su proyecto de vida.

Con base a ello, a diferencia de lo apuntado en el recurso, observo que, lo dicho se complementa con lo expuesto por el voto Dr. Navarro Foressi al ponderar la intención homicida del acusado, así como esa idea de sometimiento que se encuentra latente en el presente caso. En tal dirección, señaló que quedó acreditado a través de distintos testigos (Manzur, Baronetto) y de las conversaciones mantenidas por whatsapp entre B.M.G. y N.V, que el supuesto embarazo generaba discusiones. Destacó el intercambio de mensajes en el que B.M.G. le dice que había tomado la decisión de continuar con el embarazo y el acusado le responde “me estás cagando la vida”. Asimismo, el camarista de mención ponderó el testimonio brindado en audiencia de debate por parte de su amigo M., a quien N.V le había pedido ayuda, porque estaba pensando en matar a la chica que estaba embarazada, y que incluso había pagado a alguien para que aquél la atacara a fin de que perdiera el embarazo. Asimismo, consideró que esa intención de quitarle la vida, también surge acreditada del audio que le envía a su amigo B. en diciembre de 2019, manifestándole su desesperación por el supuesto embarazo y que le estaría “cagando la vida”.

De lo anterior se colige que el razonamiento realizado por los jueces de la instancia anterior para considerar configurado el delito de femicidio, en el caso, cuenta con sólido respaldo normativo y lógico. Por lo tanto, no se aprecia que haya existido una errónea interpretación de la ley o arbitrariedad.

Asimismo, las críticas esgrimidas por el recurrente transitan por una vía equivocada, en tanto suman a la regla del art. 80 inc. 11 CP, elementos que no contiene. En este aspecto, la defensa se ha limitado a enunciar conceptos teóricos y a exponer requisitos supuestamente exigidos por la agravante cuestionada, los cuales, tal como se adelantó, carecen de sustento normativo y fundamentación suficiente, a la vez que efectúa argumentos pendulares cuestionando la fundamentación probatoria de la sentencia de manera desintegrada, parcial y descontextualizada.

En el caso, se verifican los requisitos típicos del homicidio cometido dentro de un contexto de violencia de género. En primer término, destáquese que el hecho fue realizado por un hombre en perjuicio de una mujer. Asimismo, que la agresión evidenció un inusitado grado de violencia, al tomar de manera sorpresiva a la víctima quien presentaba una contextura física más pequeña que el acusado, la toma por detrás y procede a colocarle la remera y ropa interior dentro de su boca y la sujeta con fuerza hasta lograr asfixiarla (fs. 72/73, 134/138). Todo ello, en un contexto de superioridad, en donde su víctima siempre fue un objeto disponible y desechable y en el momento en que se transformó en un obstáculo (con un presunto embarazo que le truncaba sus proyectos y el supuesto escrache que la víctima le realizaría en la red social “Instagram”) decidió destruirlo (fs. 368, Junta Interdisciplinaria).

Teniendo en cuenta los fundamentos reseñados no resulta útil para desvirtuar el razonamiento del juzgador la crítica del recurrente, basada en intentar excluir o atenuar la responsabilidad penal del acusado, así como, la calificación legal atribuida, al enfatizar que la víctima no estaba, ni estuvo embarazada.

Así lo considero, en tanto, quedó acreditada la preordenación de N.V para terminar con la vida de quien representaba un obstáculo para el cumplimiento de sus intereses personales, aniquiló a B.M.G., cosificándola, considerándola un objeto el cual utilizaba cuando quería y del cual se podía deshacer cuando se volvió para él un estorbo, de manera tal que, motivado por esa supremacía de poder sobre las personas, la mató con el fin de asegurar su futuro sin complicaciones. **En efecto, independientemente de que se haya comprobado con posterioridad a la comisión del hecho, que la víctima no se encontraba embarazada, la circunstancia apuntada no descalifica el accionar del acusado del modo en que quedó fijado en la sentencia.**

Sobre el punto, reviste trascendental relevancia su perfil psicológico, el que también fue considerado por el tribunal al poner de relieve lo expuesto por la Junta Interdisciplinaria (fs. 362/368). De allí surge en relación a las características psicológicas del acusado y del hecho que se investiga que es egocéntrico, carece de empatía, no puede colocarse en el lugar emocional del otro, es narcisista, egoísta en sus efectos y acciones, desprecia las normas comunes, se rige por las propias, utiliza a los demás como objetos para su pro-

pio beneficio, utiliza la mentira como una herramienta más, de manera relajada, convincente, manipuladora, seductora y con la única finalidad de conseguir su objetivo, miente a través de lo verbal y a través de lo corporal.

Del referido informe asimismo surge que N.V se sentía intimidado y amenazado porque el embarazo se diera a conocer, ingresando según refieren los profesionales intervinientes, en un estado de miedo y desesperación, proyectando en la víctima la responsabilidad de la situación que ambos vivían, convirtiéndose en el obstáculo que modificaría su status social. Menciona el informe pericial que, en relación a la víctima, en su relato se muestra desafectivizado, con aspectos despectivos y de desvalorización hacia la misma buscando desprestigiarla, en contraposición a como se describe asimismo. Refiere la Junta interdisciplinaria que, en todas las entrevistas, su relato en relación al hecho que se investiga es desafectivizado, sin emocionalidad, frío, calculador, evitativo, no muestra angustia o arrepentimiento verdadero, ya que si bien lo manifiesta verbalmente no hay concordancia entre el lenguaje corporal gestual y lo hablado. Finalmente, respecto al punto de pericia acerca de si el enjuiciado N.V es peligroso para sí o para terceras personas, del informe surge que, el mecanismo de defensa que prima en el acusado es la proyección (poner la culpa y responsabilidad de los hechos en el otro), concluyendo al respecto que N.V si es peligroso para terceros, no tanto para sí mismo.

A los fundamentos reseñados, corresponde agregar lo expuesto por el Dr. Moreno, en tanto desvirtúa los cuestionamientos esgrimidos por la defensa al intentar restar validez a la pericia oficial, agravios que reitera en esta instancia. Sobre el punto, considero que las disquisiciones que formula la parte recurrente no encuentran sustento en las constancias de autos, ni tampoco se ha procedido en la oportunidad, como lo dijo el magistrado de mención, de conformidad a la normativa procesal penal vigente (art. 249 CPP), que expresamente impone a los peritos la obligación de que, “si hubiere discrepancias sobre el modo de conducir las operaciones, los peritos deberán informar antes de proceder”. Sin embargo, tales discrepancias no fueron informadas en el momento procesal oportuno por los peritos de parte, por lo que el agravio carece de relevancia.

En este orden de ideas, el *a quo* textualizó el audio identificado como “xxxxx”, que surge del peritaje realizado al teléfono particular de

N.V, en donde se constata una conversación mantenida con un compañero y amigo suyo, residente en la provincia de Córdoba por razones de estudio, G.A.B. Allí, el acusado expresa: “Claro bro imagínate la desesperación que tuve yo, bro esa estúpida negra chota me dijo hace una semana y hoy la pude convencer a que aborte, culiao imagínate boludo lo quería tener esta estúpida de mierda, enferma, la cagaría matando”.

Cabe destacar, una vez más, que la parte recurrente soslayó en su análisis la incidencia de la vulnerabilidad de la víctima, en tanto N.V se aprovechó de la situación de desigualdad en que se encontraba B.M.G. -con quien tenía un vínculo de confianza íntima especial, quien además era de menor contextura física y sin posibilidades de defensa- demostrando así, el imputado, total desprecio por su condición humana, cosificando a su víctima, tratándola como un objeto con total carencia de empatía, decidió la opción más segura para cumplir con sus propios beneficios, su objetivo de realización de proyectos personales y así, decidió terminar con la vida de B.M.G.

De lo anterior se colige que, para el imputado, el supuesto embarazo se oponía a sus proyectos y planes de vida y ante la falta de aceptación respecto a la decisión de B.M.G. de no someterse a realizar un aborto, decidió -conforme quedó acreditado con los testimonios de M. y G.A.B- deliberada y premeditadamente terminar con la vida de B.M.G., lo cual rebate los argumentos esgrimidos por el recurrente respecto a la falta de acreditación del dolo.

Justifica la aplicación de la agravante los motivos ponderados por el tribunal al considerar la dinámica y el contexto circunstancial en el que se cometió el hecho, que indican que N.V, motivado por **la finalidad de no asumir la paternidad, la cual iba en contra de su estereotipo cultural de proyección de vida personal, formada en base a su rasgo egocéntrico, narcisista, egoísta y patrón cultural de desjerarquización y, por ende, el de superioridad del hombre hacia la mujer, priorizando sus propios intereses, con total carencia de empatía y con desprecio a la condición humana de la víctima, decidió, cuando se transformó en un obstáculo, ponerle fin a su vida,** aprovechándose de su calidad de pertenecer al sexo masculino y de la consecuente superioridad física, constitutiva de una marcada desigualdad sobre la víctima, ejecutó el

hecho en las circunstancias de tiempo, modo y lugar fijadas en la plataforma fáctica que tuvo por acreditada la sentencia.

Analizar el caso de autos con una adecuada perspectiva de género permite considerar todas las circunstancias que han intervenido para concluir que la muerte de B.M.G se desarrolló en un contexto de dominación y subordinación, característico de violencia de género, penado y reprimido por el artículo 80 inciso 11 del Código Penal bajo la figura de femicidio.

Por las razones expuestas, considero que debe rechazarse el agravio planteado por el recurrente en tanto no logra demostrar, con los argumentos que presenta, el error que predica de la errónea aplicación del artículo 80 inc. 11 CP.

Por último, debo decir que tampoco pueden prosperar los cuestionamientos que el recurrente efectúa al punto IV) de la parte resolutive de la sentencia, esto es, al rechazo por parte del tribunal de “remitir las actuaciones a la Fiscalía de Instrucción en turno, con el propósito de que se investigue el delito de falso testimonio por parte del testigo Guillermo”.

Sobre el punto observo que los cuestionamientos que la defensa efectúa del mencionado testimonio, ninguna implicancia tiene a fin de modificar la plataforma fáctica fijada, ni para agravar o atenuar la responsabilidad penal del acusado.

Así lo consideró el tribunal, al sostener que ninguna incidencia ha tenido en el resultado del proceso, en tanto las discordancias aluden a conductas personales del acusado ajenas al hecho investigado. Por otra parte, más allá de la disconformidad que señala, el recurrente tampoco demuestra en qué ha consistido el efectivo perjuicio que denuncia. Con tales falencias, esta crítica tampoco puede prosperar.

En virtud de lo expuesto, deben rechazarse los agravios planteados por la defensa contra la calificación legal del hecho probado.

Por ello, propongo que el recurso sea rechazado y la sentencia confirmada en todo lo que fue motivo de agravio. Con costas. Téngase presente la reserva del caso federal. Así voto.

A la Tercera Cuestión, el Dr. Figueroa Vicario dijo:

Desde otro ángulo, debo decir que comparto los fundamentos dados en el voto inaugural al tratar la tercera cuestión.

En tal sentido, considero que, en el caso, se verifican los requisitos típicos del homicidio cometido dentro de un contexto de violencia de género, y que, lo discutido por la defensa ha sido rebatido con sólidos argumentos que desvirtúan lo expuesto por el impugnante, quien centra sus críticas en la inexistencia de hechos de violencia previos como determinantes para la configuración de la aplicación de la agravante prevista en el art. 80 inc. 11 CP.

Sentado cuanto precede, y más allá de compartir la postura seguida por la Ministra emisora del primer voto, sobre el punto en cuestión, agregó que, del contexto probatorio examinado en el presente, sí existían hechos de violencia psicológica previos ejercidos por parte de N.V hacia la víctima, accionar que es demostrativo de la existencia de una supremacía de poder, posicionando a B.M.G. en una condición de inferioridad y desigualdad.

Lo dicho se sustenta, en tanto quedó probado que el acusado insistentemente pretendía que la víctima interrumpiera el supuesto embarazo, demostrando tal actitud, un predominio machista, superioridad basada en esa presión que ejercía sobre la pretensión de disposición del cuerpo de la mujer. En efecto, tal proceder evidencia un desprecio preexistente hacia su persona, cosificándola como si fuese un objeto, el cual usa y cuando ya no cumple con la finalidad deseada, se deshace del mismo, lo destruye.

Lo expuesto evidencia ese menosprecio hacia la mujer embarazada y la intención de liberarse pronto del problema que le ocasionaba en sus proyecciones futuras, tal situación. La mató porque era una mujer, que estaba esperando supuestamente un hijo suyo, y porque la apuntada circunstancia truncaba sus expectativas de vida.

Observo, asimismo, que ese posicionamiento desigual de poder y la intención de matar a B.M.G., también se corrobora en las conversaciones mantenidas entre N.V y sus amigos –M. y G.A.B-. Allí el acusado -previamente a la comisión del hecho-, ya manifestaba querer matar a la víctima, así como, un trato despectivo, agresivo y con insultos al referirse con sus pares a la persona de B.M.G. (“Claro bro imagínate la desesperación que tuve yo, bro esa estúpida negra chota me dijo hace una semana y hoy la pude convencer a que aborte, culiao imagínate boludo lo quería tener esta estúpida de mierda, enferma, la cagaría matando”), (Pericia *****).

Sentado ello, a fin de no ser reiterativo, en lo demás, me remito en un todo a las consideraciones expuestas por la colega que me precede en el orden de votación y concluyo de igual manera. Así voto.

A la Tercera cuestión, el Dr. Martel dijo:

También la asistencia técnica del acusado se agravó por la decisión del a quo que concluye afirmando que el hecho criminal fue cometido “mediando violencia de género” (artículo 80, inciso 11º, del Código Penal). Al respecto concuerdo y hago propio lo dicho en el apartado respectivo del voto inicial de la Dra. Rosales, pues comparto la totalidad de los fundamentos desarrollados en el voto de esta tercera cuestión, que abrió este Acuerdo -a los que me remito *brevitatis causae*-.

A la Tercera Cuestión, la Dra. Gómez dijo:

Comparto los fundamentos del voto inaugural y ratifico en todos sus términos lo allí expresado.

Esta misma Corte ya se expresó, en el sentido de la importancia fundamental que debe tener la introducción de la perspectiva de género en el momento en el que el juzgador valora los diversos elementos de prueba para determinar los hechos y las circunstancias en las que estos sucedieron (voto de la suscripta en causa “Sarmiento, Roberto Agustín -abuso sexual, etc.- s-rec. extraordinario “He de reseñar que “A nivel nacional la ley 26.485, de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, estableció criterios en la interpretación de la prueba, que si bien constituyen pautas generales, importan un compromiso para el juzgador de valorar la prueba con perspectiva de género, es decir, con una mirada integral de la problemática, analizando las particularidades que presenta cada contexto en que se desarrolla el hecho. De esta manera el art. 16 de la referida normativa establece la garantía que la investigación se realice bajo un estándar de amplitud probatoria para acreditar los hechos “teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos”, en tanto el art. 31 conmina a los operadores judiciales a que ponderen, en orden a acreditar que el hecho tuvo lugar en un contexto de violencia de género, todas las presunciones que se construyan a través de indicios graves, precisos y concordantes. En la misma dirección, y tal como he indicado en prece-

dentes anteriores, entiendo oportuno señalar que la jurisprudencia tanto en el sistema interamericano de protección de derechos humanos como a nivel nacional, ha construido paulatinamente los lineamientos o estándares en la interpretación de la prueba en materia de género, reflejando en su análisis una visión integral de la temática y la especial ponderación del testimonio de la víctima (cf. Corte IDH, Caso del penal C. C. vs. Perú. Fondo, Reparación y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C N° 160; Corte IDH, Caso Rosendo Cantú vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C N° 216; Caso Fernández Ortega y otro vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C N° 215; y CSJN in re “Leiva, M. C.”). Toma de postura que implica valorar cada uno de los extremos del hecho teniendo en cuenta en todo momento la específica situación en la que se encuentran las mujeres que son víctimas de violencia derivada de una relación asimétrica con el varón.

No obstante, la defensa del acusado al plantear su fundamento, entiende que no medió violencia de género en tanto agravante del homicidio. Se defiende diciendo que la mecánica del accidente -asfixia por obstrucción de las vías respiratorias- es una modalidad comisiva propia de la figura de homicidio simple, por lo que expresa que es absolutamente falso que sea demostrativa de un contexto de violencia de género.

El sentido del tipo penal es el de abarcar aquellos homicidios ejecutados por un varón contra una mujer debido a su género, y utilizando como plataforma una situación de asimetría de poder en la que aquélla es despersonalizada. Aunque a menudo este tipo calificado se presenta como culminación de un violento proceso distorsivo de la subjetividad de la víctima, no en pocos casos, puede producirse de manera aislada, tal como en el homicidio de B.M.G.

Para dilucidar la procedencia del tipo de femicidio -toda vez que no todo delito cometido por un varón contra una mujer constituye per se un hecho de violencia de género- resulta necesario definir pautas sobre cómo la violencia de género puede expresarse en el contexto de la muerte de una mujer y sobre su relevancia jurídico penal.

Debe decirse, en primer lugar, que tal entendimiento debe resultar necesariamente de un proceso analítico anclado en el enfoque de géneros. De esta manera considero que para determinar cuándo un delito de homicidio cometido por un varón contra una mujer constituye el delito de femicidio, es necesario partir de una primera premisa: no debe tenerse por acreditada, necesariamente, la existencia de una relación de violencia de género anterior a los hechos. Esta interpretación, en efecto, se postula como la que mejor satisface los deberes internacionales vigentes en materia de investigación y sanción de hechos de violencia contra las mujeres.

Como lo expresa en su voto Dr. Omar A. Palermo Suprema Corte de Justicia de Salta, sala segunda en autos FC/ Di Césare Melli Andrés Salvador P/ Homicidio Agravado P/ Recurso Ext de Casación”... “los casos modélicos de violencia de género en los que, por ejemplo, el varón somete periódicamente a la mujer a golpizas y a otras formas de violencias cada vez más intensas hasta acabar con su vida no son objeto de controversia en la doctrina y jurisprudencia. Por ello, lo que debemos analizar en esta oportunidad es la tipicidad del caso de las muertes violentas que se producen sin una «prehistoria de violencias». si, en el marco de una discusión concreta el varón se vale de la asimetría de poder que se deriva de las relaciones históricamente desiguales entre varones y mujeres y ejerce violencia en perjuicio de una de ellas, esta conducta debe considerarse normativamente violencia de género a los efectos de la aplicación de la agravante. Asimetría de poder que, como dije, puede ser consustancial a un proceso gradual de despersonalización en el marco de un maltrato sistemático o bien puede circunscribirse a una única ocasión o circunstancia en la que se manifiesta la violencia de género.”

Y este es el caso del femicidio de B.M.G. Su muerte encuentra razón en el vínculo de poder asimétrico existente entre ella y N.V -más allá de la ausencia del historial de violencias- debido tanto a la brutalidad de la específica forma de ejecución del homicidio. Repárese que el acusado se valió de su fuerza física, altamente superior a la estructura física de la víctima, la tomó de atrás, y procedió a tapar y rellenar su boca, con las propias prendas íntimas de ella, (si ello no tiene una significación expresiva de violencia al género femenino, entonces ¿cuál es?); quitándole toda posibilidad de defensa o pedido de auxilio de la víctima. Para que luego, una vez de darle muerte, continuo

con su actuar cruel consistente en prender fuego y calcinar el cuerpo de B.M.G. entre las brasas, continuando de esta manera con el desprecio evidenciado respecto de los restos mortales de su víctima, (a los miembros inferiores, que como producto de la acción del fuego se desprendieron, los tiro en canasto para luego ser dejados en sesto de basura, el resto de cuerpo, luego de ser trasladado en bolsa, fue abandonado a la vera de una ruta provincial, bajo escombros y tierra) con la clara intención de lograr de su mujer, su víctima, su aniquilación física, su fin al problema que en la afectación de su futuro no podía resolver y por consiguiente su impunidad.

En este caso, la tarea de interpretar es si, el contexto que precedió y motivó la violencia desplegada sobre la víctima, tuvo razones de género, implica con mayor esfuerzo interpretar el contenido material de lo que el legislador quiso visibilizar y pretende sancionar y erradicar a través de la figura del femicidio al Código Penal. Sobre ello debemos indagar cuáles son aquellos patrones culturales e ideológicos que conforman el sistema patriarcal. Sobre ello son numerosas las teorías que se han desarrollado desde las perspectivas biologicistas, psicoanalíticas, antropológicas para argumentar la supremacía del varón sobre la mujer. Desde estas perspectivas resulta claro que las estructuras de subordinación son anteriores a cualquier concreción de violencia hacia la mujer, ya que esas estructuras culturales profundamente arraigadas al sujeto que ejecuta el acto de una violencia aparentemente incomprensible -como manifestación de un acto de poder y sometimiento- son las que determinan el grado de su intervención en la acción punitiva.

En una cultura patriarcal y androcéntrica -que se expresa en las prácticas sexuales vividas como un ejercicio de poder y de dominio- la decisión de abortar es muchas veces el resultado de la naturalización de la "responsabilidad femenina" y de la "ineptitud masculina" frente a los hechos reproductivos. (Scielo – sexualidad, salud y sociedad). Son las distintas instituciones patriarcales las que intentan controlar la reproducción y el cuerpo de las mujeres. A ellas se les impuso la carga de los hechos de la procreación mientras que a los varones no se les inculco el sentido de la responsabilidad de lo mismo. Sino por el contrario, a ellos se les permite su libre desarrollo, sus propias aspiraciones, tal lo que expresa el acusado en su declaración de imputado

“pensé que mi familia no lo iba a tomar bien dada mi situación y proyección de vida que tenía, que era estudiar en Córdoba una carrera profesional”

Por ello, esta figura penada por el art. 80 inc. 11 del Código Penal, constituye el marco factico sobre el que ocurrió la muerte de B.M.G, dado que resultó acabadamente demostrado que la muerte de la víctima se produjo por razones asociadas a su género, dentro de un marco caracterizado por una evidente y marcada relación desigual o asimétrica de poder basada en la idea de superioridad de N.V -autor- respecto a la inferioridad de B.M.G.-víctima- (“la prepotencia de lo masculino y la subalternidad de lo femenino”, en términos de los sentenciantes). Supremacía que ha sido utilizada y aprovechada efectivamente por el acusado para concretar su intencionalidad delictiva mediante el despliegue de una extrema violencia física sobre la integridad corporal de la víctima destinada a ocasionar su deceso.

Muestra cabal de ello, tal como se desprende de los fundamentos del fallo impugnado, resultan las lesiones provocadas por el acusado en el cuerpo de la víctima, todas las cuales determinaron su fallecimiento. El informe de autopsia que rola agregada a fs. 72/73 otorga precisiones al respecto, dado que acredita la existencia de una muerte violenta, llevada a cabo por el femicida con crueldad y ensañamiento hacia su víctima. Allí se habla de un deceso originado por asfixia mecánica por sofocación. Cadáver con signos de incineración y carbonización, cubierto parcialmente con tierra, hallado semienterrado a la vera de ruta.

Además de ello, esa violencia extrema se extendió luego de la muerte de B.M.G, cuando el acusado N.V incrementa su conducta violenta hacia su víctima y la prende fuego en su parrilla hasta que el cuerpo es desgraciadamente calcinado y desmembrado -constatándose la existencia de desmembramientos del cuerpo a consecuencia de la incineración: nariz: ausente por incineración, boca: ausente, se recupera de cavidad oral fragmentos de tela de color verde que ocupa la totalidad de la misma, labios: ausente por incineración, orejas: ausente por incineración, ausencia de extremidades. Ausencia de miembro superior izquierdo a partir de tercio proximal de húmero, miembro superior derecho con ausencia de falanges, ausencia de miembro inferior izq. desde región media de fémur con amputación, totalmente incinerado, miembro inferior der totalmente calcinado con ausencia de huesos del pie. De-

bido al efecto del fuego no se puede descartar lesiones previas en la víctima (piel y región genital).

Para la consideración jurídico penal de la conducta del acusado, es imperioso reparar en la extrema violencia con la que ejecutó el hecho. Una de las características diferenciales de los femicidios es la mayor crueldad o ensañamiento que se registra sobre los cuerpos de las víctimas. En tal sentido, la jurisprudencia de la Corte Interamericana respecto de Guatemala reconoce que la brutalidad de la violencia ejercida configura un elemento que se presenta de manera frecuente en los femicidios cometidos en ese país (cfr. Caso Veliz Franco, cit.; y Caso Velásquez Paiz, cit.). Es por ello que los protocolos especializados para la investigación de femicidios regulan, de manera expresa, el deber fiscal de indagar sobre la existencia de signos de violencia física que evidencien crueldad o ensañamiento en contra del cuerpo de la víctima a los efectos de determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia de la muerte como, por ejemplo, el Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio) -elaborado por Oficina Regional para América Central del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) con el apoyo de la Oficina Regional para las Américas y el Caribe de ONU Mujeres- e, incluso, el Protocolo de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio) del Ministerio Público Fiscal provincia de Buenos Aires, aprobado mediante Resolución del Procurador General 36/19, de 14 de febrero de 2019.

Los estudios sobre la materia permiten afirmar que toda agresión perpetrada contra una mujer tiene alguna característica que permite identificarla como violencia de género. Esto significa que está directamente vinculada a la desigual distribución de poder y a las relaciones asimétricas que se establecen entre varones y mujeres en nuestra sociedad, que perpetúan la desvalorización de lo femenino y su subordinación a lo masculino.

En efecto, y de acuerdo a esas definiciones, el hecho atribuido al acusado puede subsumirse en, también, un hecho de violencia de género, pues, ocurrió en el marco de una relación asimétrica de pareja con situaciones de persecuciones y hostigamientos por parte del acusado tendientes a lograr de la víctima el aborto por él querido y esperado, insistiendo en cada

oportunidad del día, de sus encuentros y comunicaciones en redes de imponer su postura (abortar) sobre la voluntad, siempre negativa de la víctima, no aceptando el acusado la autonomía de B.M.G. en la toma de sus decisiones, por considerar que solo él importaba, solo su futuro, solo su carrera en marcha, solo sus aspiraciones, También se advierte su trato despectivo hacia ella como mujer, cuando en comunicación con sus amigos M. y G.A.B trata de modo despectivo a su víctima, manifestando clara cosificación hacia su persona, le expresa al respecto: “claro bro imagínate la desesperación que tuve yo, bro esa estúpida negra chota me dijo hace una semana y hoy la pude convencer a que aborte, culiao imagínate boludo lo quería tener esta estúpida de mierda, enferma, la cagaría matando” conforme pericia *****. Esta conducta descrita sobre los hechos ocurridos es la forma de ser de estos varones, formados sobre patrones culturales patriarcales que les inculco que los varones tienen derecho a decidir sobre el cuerpo de las mujeres, como titulares de derechos de propiedad sobre sus víctimas. Esta socialización jerárquica del hombre, la que le cree dar poder y libertad, reproduce jerarquías sociales en base a la discriminación de género, suponiendo un lugar inferior y subordinado para las identidades y expresiones de género femenino (Fernández 2007)

En comentario de Horacio J. Romero Villanueva y Ricardo Alberto Grisetti a Código Penal de la nación anotado y comentado, parte especial 1 edic. Ciudad Autónoma de Buenos Aires “entiendo que habrá violencia de genero cuando ella resulte expresión de violencia contra la mujer y se muestre como una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre el varón y la mujer. Este maltrato del hombre a la mujer es conocido y se engloba en el concepto de “violencia de género”, noción que no repara en la cuestión biológica de la condición orgánica masculina o femenina de hombres y mujeres, sino en el aspecto cultural de las construcciones de roles derivada de las estructuras sociales de naturaleza patriarcal, en las que un aprendizaje cultural ha consagrado desigualdades sensibles entre una “identidad masculina” y un subordinado conjunto de rasgos inherentes a ‘lo femenino’ ”.

En voto de la Dra. Susana Graciela Kauffman de Martinelli En autos C/C Argüello, Marcos Gabriel - Recurso de Casación” (Expte. No CJS Salta 37.229/14 expresó: “Que identificar la matriz socio-cultural que sustenta la violencia contra las mujeres posibilita superar la invisibilidad de este flagelo,

el que debido a una conceptualización restringida obtura la posibilidad de establecer continuidad y conexiones entre sus diversas manifestaciones y su resultado extremo, el femicidio. En miras de avanzar hacia una igualdad sustancial entre mujeres y hombres, superadora de lo meramente formal, es necesario reconocer que la violencia contra las mujeres constituye una práctica social cuyo sustento fundamental es la discriminación y la construcción de relaciones de subordinación entre los sexos (Anteproyecto de Ley de Femicidio de la Comisión Nacional Coordinadora de Acciones para la Elaboración de Sanciones de Violencia de Género dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación). Sólo un análisis con una adecuada perspectiva de género permite desbrozar las múltiples circunstancias que han intervenido para que una mujer se encuentre en la situación de sometimiento brutal que puede implicar la violencia de género en el ámbito de la familia, a punto de exponerla a perder su vida, a manos de su esposo, del modo en que el imputado en esta causa terminó con la de Gabriela Milagro Alarcón” “El concepto de femicidio ayuda a desarticular los argumentos que naturalizan la violencia de género como un asunto personal o privado y revela su carácter profundamente social y político, resultado de las relaciones estructurales de poder, dominación y privilegio entre los varones y las mujeres en la sociedad”.

Los actos femicidas están arraigados en un sistema que refuerza la discriminación y el desprecio contra las mujeres y sus vidas. A su vez, reproducen los estereotipos de la masculinidad asociada a la fortaleza física y al poder para controlar las vidas y los cuerpos de las mujeres, para, en última instancia, preservar los órdenes sociales de inferioridad y opresión.

En suma, B.M.G. fue víctima de un femicidio, homicidio calificado por haber sido cometido por un varón mediante violencia de género previsto en el art. 80 inc. 11 del C.P. En este punto, comparto con el tribunal de sentencia en que se configuro el tipo calificado de homicidio previsto en el art. 80 inc. 11 del CP. Entiendo que el material probatorio incorporado a la causa, a mi juicio, es contundente y no existe margen que permita dudar acerca que el resultado mortal provocado por el obrar del acusado ha ocurrido en una situación de vulnerabilidad de la víctima, derivada de una relación de desigualdad de poder, así como también, por el hecho de ser mujer, tal como antes señalé. En otras palabras, la muerte de la víctima, además de producirla el acusado

por la circunstancia subjetiva que precedió a su comportamiento criminoso, esto es, de matar por ser mujer, se realizó en un ámbito específico que, precisamente, bien marca la diferencia con otros tipos de formas delictivas. Me estoy refiriendo expresamente a que medió violencia de género.

En tal sentido, voto positivamente a esta cuestión, por entender correctamente aplicado al hecho juzgado, la agravante del inc. 11 del art. 80 del CP.

A la Tercera Cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

La Sra. Ministra emisora del primer voto da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en el mismo sentido.

A la Tercera Cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

Encuentro acertado los motivos expuestos por la Dra. Rosales Andreotti y por ello, adhiero al mismo y voto en idéntico sentido.

A la Tercera Cuestión, la Dra. Molina dijo:

Con base en las razones expuestas en el primer voto, y por coincidir con la solución a la que arriban los señores ministros que me preceden, voto por el rechazo del recurso en lo relativo a cuestionar la calificación del homicidio cometido por haber mediado violencia de género, art. 80, inc. 11 del CP.

Por los resultados del acuerdo que antecede, la CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA,
RESUELVE:

1º) Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por el Dr. G.H.F, en su carácter de asistente técnico del acusado N.V, en contra de la sentencia nº **/21 dictada por la Cámara en lo Criminal de 1º Nominación.

2º) No hacer lugar al recurso de casación interpuesto, en consecuencia, confirmar la resolución impugnada en todo lo que fue materia de agravio.

3º) Con costas (arts. 536 y 537 del CPP).

4º) Téngase presente la reserva del caso federal.

5º) Protocolícese, hágase saber y, oportunamente, bajen estos obrados a origen, a sus efectos.