

Corte de Justicia de Catamarca

SENTENCIA NÚMERO: CUARENTA Y SIETE

En la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca, a los treinta días del mes de octubre dos mil veintitrés la Corte de Justicia de Catamarca, integrada por las señoras Ministras y los señores Ministros: María Fernanda Rosales Andreotti – Presidenta-, Carlos Miguel Figueroa Vicario, Fabiana Edith Gómez, José Ricardo Cáceres, Rita Verónica Saldaño, Néstor Hernán Martel y Luis Raúl Cippitelli; se reúne en acuerdo para entender en el Recurso de Casación deducido en expte. Corte n° 083/22, caratulados: **“Quiroga, Lorenzo Antonio - homicidio simple-s/ rec. de casación interpuesto por el querellante particular c/ S. n° 30/22 de expte. n° 30/22”**.

Por sentencia n° 30, de fecha 12 de octubre de 2022, la Cámara de Sentencia en lo Criminal de Tercera Nominación, en lo que aquí concierne, resolvió: “I) Declarar culpable a Lorenzo Antonio Quiroga, de condiciones personales relacionadas en la causa, como autor penalmente responsable del delito de homicidio simple, previsto y penado por los arts.79 y 45 del CP, imponiéndole para su tratamiento penitenciario la pena de catorce años de prisión de cumplimiento efectivo, con accesorias de ley, en los términos de los arts. 5, 12, 40 y 41 del CP y costas (arts. 407 y 536 del CPP), la que se efectivizará con la modalidad de detención domiciliaria (art. 10 del CP y 32 de la ley 24.660), una vez que se encuentre firme la presente sentencia; imponiéndose al mismo como obligaciones procesales (art. 279 del CPP), las siguientes: a) Fijar domicilio y no mudarlo sin aviso a la autoridad judicial; b) No ausentarse del ámbito provincial sin autorización judicial; c) Permanecer a disposición del órgano judicial y concurrir las veces que sea citado; d) Abstenerse de mantener todo tipo de contacto personal o cualquier otro medio con los familiares de la ciudadana de quien en vida se llamara Elba Agustina Ibáñez; todo ello, bajo apercibimiento de ley, en caso de incumplimiento, de proveer lo que por derecho corresponda. II) No hacer lugar a los planteos formulados por la querrela particular. (...)”.

Contra esta resolución, los Dres. Héctor Sebastián Ibáñez y Bruno Darío Jerez, en su carácter de apoderados del querellante particular Pablo Nahuel Maximiliano Ibáñez, interponen el presente recurso.

Centran sus agravios por una parte en la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, y por la otra refieren que el tribunal ha inobservado y aplicado erróneamente las normas previstas para la individualización de la pena (art. 454, inciso 1° y 3° del CPP).

En ajustada síntesis, refieren que el tribunal al calificar el hecho como homicidio simple (artículo 79 del CP) aplicó erróneamente la ley sustantiva al inobservar el artículo 1 de la Convención de Belem Do Pará, en razón de que, conforme al hecho material probado corresponde que el delito por el que se acusa a Quiroga se encuadre en el artículo 80 inciso 11, del CP (homicidio calificado por mediar violencia de género -femicidio-), con la consecuente imposición de condena a prisión perpetua.

Asimismo exponen que al momento de individualizar la pena, el tribunal no resolvió con perspectiva de género conforme lo previsto por el artículo 1 y concordantes de la Convención de Belem Do Pará, lo que llevó de ese modo a aplicar erróneamente lo previsto en los artículos 40 y 41 del CP respecto a la mensuración punitiva.

Finalmente solicitan que se modifique la sentencia impugnada y declare culpable al imputado Lorenzo Antonio Quiroga por el hecho objeto de la acusación, como autor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por mediar violencia de género -femicidio- (arts. 80, inc. 11° y 45 del CP) imponiéndose la pena de prisión perpetua.

En subsidio peticionan que, en caso de no hacer lugar a la modificación de la sentencia del modo solicitado, se declare culpable a Lorenzo Antonio Quiroga, como autor penalmente responsable del delito de homicidio simple (arts. 79 y 45 del CP) y se le imponga la pena de 20 años de prisión y costas.

Corte de Justicia de Catamarca

Efectúa reserva del Caso Federal.

De acuerdo con el resultado del sorteo efectuado para determinar el orden de votación (f.22), nos pronunciaremos de la siguiente manera: 1° Dra. Rosales Andreotti, 2° Dr. Martel, 3° Dra. Gómez, 4° Dr. Cippitelli, 5° Dr. Cáceres, 6° Dr. Figueroa Vicario y 7° Dra. Saldaño.

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

1°) ¿Es admisible el recurso?

2°) ¿El tribunal de juicio ha calificado correctamente el hecho como homicidio simple (art. 79 del CP)?

3°) En la sentencia cuestionada ¿Fueron inobservadas o erróneamente aplicadas las normas previstas para la individualización de la pena?

4) ¿Qué solución corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Rosales dijo:

Como primera cuestión a resolver se debe precisar que la decisión impugnada, en tanto se trata de una sentencia condenatoria, es definitiva y en consecuencia susceptible de revisión por esta Corte de Justicia.

Del mismo modo se verifica que el recurso es presentado en forma y tiempo oportuno conforme lo dispuesto por el 460 del CPP.

Así las cosas, expuesto lo relativo a los requisitos formales de admisibilidad del recurso de casación planteado, corresponde tratar lo referido al requisito de impugnabilidad o legitimación subjetiva del querellante particular para cuestionar, como en el presente caso, una sentencia de condena.

El código procesal penal en su artículo 430 establece que las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos y que, el derecho a recurrir corresponderá tan sólo a quien le sea expresamente acordado. En ese sentido, en materia recursiva al

menos en principio, la sentencia condenatoria, no es susceptible de ser recurrida por el querellante particular (artículo 457 del CPP).

Ahora bien, con anterioridad este tribunal se ha expedido sobre este aspecto al decir que, sin perjuicio de que se trate de una sentencia de condena, la misma puede ser impugnada por el querellante particular si el tribunal omitió considerar o consideró sólo parcial o indebidamente los elementos de juicio y argumentos propuestos por esa parte sobre la procedencia de una calificación legal de los hechos más severa que la asignada en dicho fallo (Sentencia Corte n° 22/21 “Sarmiento, Roberto Agustín”). El referido precedente al igual que el planteo formulado en esta oportunidad por el querellante particular, se circunscribía a la objeción de la calificación legal dada a los hechos de la condena.

Sin embargo cabe advertir que, a pesar de no haber participado del acuerdo logrado en el precedente “Sarmiento”, en esta oportunidad revisare el criterio que sostuve anteriormente sobre la legitimación del querellante particular para cuestionar este tipo de resoluciones, a los fines de no vulnerar, ni comprometer garantías constitucionales del acusado, pero también de la víctima, quien es parte del proceso.

En ese sentido considero que el análisis sobre los alcances de la legitimación impugnativa de este sujeto procesal para cuestionar las sentencias de condena debe realizarse de manera integral a partir de las normas constitucionales y convencionales en las que encuentra apoyo el reconocimiento y la jerarquización de los derechos de la víctima.

Así las cosas, sostiene la doctrina que “el ofendido penalmente por un delito cuenta con el consagrado derecho convencional a la tutela judicial efectiva, que comprende el derecho que le corresponde a toda persona de acceder al sistema judicial, de obtener una sentencia fundada en el derecho vigente por parte de los jueces, de recurrir las resoluciones judiciales dictadas por los tribunales y por último de ejecutar o controlar la ejecución de

Corte de Justicia de Catamarca

las mismas (Agustín Jerez, Impugnaciones en el proceso penal, segunda parte, Advocatus, 2021, página 47).

Lo cierto es que, otorgar al querellante particular mayores potestades impugnativas permite que se garantice una genuina igualdad entre partes en esta instancia procesal, encontrando tal premisa apoyo en los artículos 8.1 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en concordancia con lo previsto por el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Por su parte, específicamente respecto a la legitimación de la víctima para recurrir las decisiones judiciales, a quien le asiste el derecho a que se garantice la tutela judicial efectiva, se ampara en lo previsto por el artículo 25.1 de la Convención América de Derechos Humanos, el cual expresamente establece que “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

Es en este sentido, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado al decir que: “los Estados partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser substanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismo Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1) (CIDH, Informe N° 34/96, Casos 11.228, 11.229, 11.231 y 11282, Chile, 15 de octubre de 1996, párrafo 68).

En otros términos, si el querellante particular interviene en el proceso como un “querellante adhesivo o coadyuvante” del Ministerio Público (artículo 91 del CPP) participando activamente con el fin de acreditar el hecho delictuoso y la responsabilidad penal del imputado, pues como víctima tiene un interés en el proceso, no debería condicionarse el ejercicio de las facultades recursivas en contra de sentencias condenatorias cuando incluso como en este caso, quien es titular de la acción pública decide no recurrir por vía casatoria dicha sentencia.

Por ello considero que, analizar en esta oportunidad la admisibilidad del recurso interpuesto por el querellante particular con un excesivo rigor formal solo a partir de la interpretación de lo previsto en la norma procesal, resultaría un evidente apartamiento de las normas constitucionales y convencionales que reconocen a la víctima del delito iguales derechos que al acusado de obtener una sentencia en cumplimiento de la garantía del debido proceso y de tutela judicial efectiva.

En consecuencia, considero que el recurso de casación interpuesto por el querellante particular es formalmente admisible.

A la Primera cuestión, el Dr. Martel dijo:

1) Comparto la relación de causa plasmada en el voto que me precede, empero disiento de la propuesta, respecto de la primera cuestión planteada, esto es, la admisibilidad del recurso de casación formulada por el querellante particular.

2) Esta Corte de Justicia, con distinta integración, ya ha tenido oportunidad de pronunciarse en el sentido de que el pretense querellante no posee la facultad de recurrir una decisión condenatoria, en este caso, la dictada por la Cámara de Sentencia en lo Criminal de Tercera Nominación.

En tal sentido, es oportuno recordar que de la redacción del artículo que el art. 430 del CPP consagra el principio de taxatividad al expresar que, *“las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los*

Corte de Justicia de Catamarca

casos expresamente establecidos”. Por su parte, el art. 457 del CPP, reza: “*El querellante particular podrá impugnar las sentencias mencionadas en los incs. 1 y 2 del artículo anterior, y los autos que pongan fin a la pena o impidan la prosecución de las actuaciones*”.

Al establecer las reglas generales aplicables a los recursos, la ley, como expresé, proclama un criterio de taxatividad, disponiendo que las resoluciones sólo sean recurribles por los medios y en los casos expresamente establecidos por ella. De tal modo, si la resolución que se ataca no está captada como objeto impugnabile dentro del índice consagrado por la ley adjetiva, el recurso es formalmente improcedente, excepto se introduzca dentro de la vía recursiva, la discusión respecto de la constitucionalidad de las normas que impiden su procedencia.

En ocasión de votar, adhiriéndome a lo pronunciado por mis colegas respecto la legitimación del querellante particular para cuestionar un fallo condenatorio, sostuve acertada la decisión de declarar inadmisibile el recurso de Casación interpuesto por la Querella, en virtud del criterio que aun mantengo, expuesto en los precedentes, exptes. Corte n° 047/21, 067/21 y 063/22, donde confirmo que “ha existido tutela judicial efectiva”, por cuanto la pretensión punitiva de la parte, con los presupuestos procesales para ello, obtuvo, al igual que ahora, respuesta razonablemente fundada de parte del Tribunal de Juicio, por la que estimo improcedente el control del fallo en casación.

Efectivamente, en la Sentencia N° 23/2022 en el expte. Corte n° 047/21, caratulados: “Cuello, Cristian Orlando -abuso sexual, etc.- s/ rec. de casación c/ sent. n° 040/21 del expte. n° 050/21 interpuesto por el apoderado de la querellante particular, de fecha 09 de Agosto del 2022, consideramos que, “...Además, cabe considerar que en materia recursiva rige el principio según el cual el interés es la medida del recurso. Por ello, al menos en principio, la sentencia condenatoria no es recurrible por la querellante

particular; debido a que su contenido no es jurídicamente desfavorable al interés de esa parte (art. 457 del Código de procedimientos en la materia)...”; “..Así, no aparecen afectadas las garantías que rodean la tutela judicial de la víctima del delito, cuya participación estuvo garantizada en el juicio culminado con el dictado de una sentencia que objetivamente considerada, es favorable a su interés persecutorio y condenatorio”.-

Las exigencias establecidas en orden a la legitimidad del querellante para interponer el recurso de casación en contra de una decisión condenatoria y sus razones para rechazarla, en caso de no cumplirlas, se han mantenido en los distintos precedentes de este Tribunal, y en el caso bajo examen no se introdujo ningún planteo, ni aun en el esfuerzo del recurrente plasmado en una enumeración de garantías supuestamente afectadas (doble instancia judicial, debido proceso, defensa en juicio, igualdad ante la ley, etc.), que logre conmover o autoricen la revisión de la misma.

En este sentido, se expuso, en otro de los precedentes de este tribunal, más precisamente en Sentencia n° 8/2023, de fecha 09 de marzo de 2023, dictada en expte. Corte n° 063/22, caratulados: “Ferreyra, Horacio Raúl -homicidio culposo- s/ rec. de casación interpuesto por el querellante particular c/ sent. n° 45/22 de expte. n° 011/22”, que: “*El recurrente omite toda referencia a dicha norma, con lo cual no se hace cargo del óbice formal que establece. No lo hace con invocar el art. 18 de la CN, el art. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos o el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; en tanto no ofrece un desarrollo argumental que demuestre el alcance que sobre esa base parece asignarle al derecho que dichas normas tutelan, de acceso a justicia y a la tutela judicial efectiva. De tal modo, carece de fundamento suficiente la aparente pretensión de tener por comprendida en esas garantías el derecho invocado en las presentes, de la parte querellante a recurrir la sentencia condenatoria...*”.-

Corte de Justicia de Catamarca

Advierto también, que la actuación del querellante particular en el *sub examine*, como en las causas anteriormente resueltas, se presentan como una manifestación garantizada del derecho a la jurisdicción y del derecho a la tutela judicial efectiva, en un proceso en el que se respetó y aseguró debidamente su participación.

Insisto, se preservó debidamente el derecho a la “tutela judicial efectiva” (CADH, 25), extensible al logro del enjuiciamiento y castigo del autor del ilícito.

Por ello, con fundamento en los fallos citados de esta Corte de Justicia y la citada norma procesal, no encontrándose legitimado el querellante para discutir la solución punible determinada en la sentencia condenatoria, no pueden ser de recibo los embates pretendidos por el recurrente en contra de la misma y en consecuencia, a la primera cuestión cabe responder negativamente.

Así voto.

A la Primera cuestión, la Dra. Gómez, dijo:

Que vienen los presentes autos a despacho a los fines emitir tercer voto conforme acta de sorteo obrante a fs.22.

A tal fin comparto que el recurso de casación interpuesto por la querella particular fue presentado en tiempo oportuno y que la sentencia recurrida condenatoria reviste el carácter de definitiva.

Respecto a la posibilidad recursiva de la parte querellante el artículo 457 del CPP, en concordancia al 430 del mismo ordenamiento jurídico, establece en qué supuestos cuenta con tal derecho.

En los precedentes dictados en los exptes. Corte n° 047/21 “Cuello”, Corte n° 067/21 “Montivero” y Corte N° 63/22 “Ferreyra”, sostuve que los recursos interpuestos por el querellante particular, en las circunstancias fácticas de cada causa y los argumentos planteados, eran formalmente inadmisibles.

Allí se consignó que en materia recursiva rige el principio según el cual el interés es la medida del recurso. Por ello, al menos en principio, la sentencia condenatoria no es recurrible por la querellante particular; debido a que su contenido no es jurídicamente desfavorable al interés de esa parte (art. 457 del código de procedimientos en la materia).

Sin embargo, con anterioridad a las causas citadas, participé del acuerdo, en expediente. Corte n° 052/20, caratulados: “Sarmiento, Roberto Agustín”, donde se resolvió que el recurso de casación interpuesto por la querrela particular –víctima menor y mujer abusada sexualmente- donde se cuestionaba la calificación legal dada al hecho de la condena, era admisible.

Este último, difería en los hechos y fundamentos del recurso, respecto a los expedientes, en los cuales se resolvió la inadmisibilidad, en consideración a que se ponía en tela de juicio el alcance de los derechos de acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva resguardados en la Constitución Nacional, e instrumentos internacionales en relación a la Ley n° 26.485 de Protección Integral a las Mujeres.

En éstos autos, la querrela centra sus agravios, en primer término, en la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, y, a su turno, que el Tribunal ha inobservado o aplicado erróneamente las normas previstas para la individualización de la pena.

Respecto al primer agravio, refiere que al hecho material probado corresponde la aplicación del art. 80, inc.11 del CP –homicidio calificado por mediar violencia de género –femicidio-.

Ahora bien, en un mismo sentido que en la causa “Sarmiento” se impone considerar las obligaciones asumidas por el Estado Argentino en la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, suscrita en Belém do Pará, República Federativa del Brasil, el 09 de junio de 1994, aprobada por ley del Congreso n° 24.632 del 13 de marzo de 1996.

Corte de Justicia de Catamarca

Desde el punto de vista convencional, de conformidad con el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, debemos recordar que la Convención Americana, al reglamentar las "garantías judiciales", dispone que los Estados Parte estén obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos, recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal.

En dicho lineamiento se ha dicho que “cuando la normativa internacional reglamenta el derecho a la doble instancia judicial, no limita su alcance a las facultades recursivas del imputado, sino que la extiende también a la víctima, que ha procurado impulsar el proceso, constituyéndose en él como querellante”. (Conf. Doctrina publicada en La Ley AR/DOC/70/2021) A lo que debe agregarse, a mi criterio, en el caso, que dicho resguardo y tutela es especialmente exigible pues la petición se vincula, reitero, con la condición de mujer de la víctima de homicidio estando embarazada al momento del hecho, lo que vislumbra nítidamente su estado de absoluta vulnerabilidad.

En efecto, la ley n° 26.485 garantiza el acceso a la justicia de las mujeres que padecen violencia en cualquiera de sus manifestaciones y ámbitos. (En el mismo sentido Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en condición de Vulnerabilidad).

Estos instrumentos dirigidos a la eliminación de la discriminación y la violencia contra las mujeres reconocen expresamente el derecho al acceso a la justicia de las víctimas y la obligación de los Estados de adoptar recursos judiciales efectivos para amparar sus derechos.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que goza de jerarquía constitucional, acoge el acceso a la justicia de las mujeres y establece que los Estados se comprometen a garantizar a través de sus tribunales la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación (arts. 2, inc. c, y 15).

A su turno, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer contempla el derecho de las mujeres a un recurso “sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos” (art. 4, inc. g).

A su vez, establece que los Estados se encuentran obligados a “establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos” (Fallos: 336:392, “Góngora”, considerando 7º; CCC 50259/2012/3/RH2, “Fariña Acosta, Jorge D. s/ abuso sexual (art. 119, primer párrafo)”, sentencia del 11 de octubre de 2016, considerando 3º, Fallo 343:103 Callejas, Claudia y otra s/ violación sec. La ley AR/JUR/198/2020).

Que el artículo 456 del código de procedimientos penal establece los recursos casatorios que el Ministerio Público puede articular, a su vez el artículo 457 dispone que “el querellante particular podrá impugnar las sentencias mencionadas en los incs. 1 y 2 del artículo anterior, y los autos que pongan fin a la pena o impidan la prosecución de las actuaciones”, por último, el artículo 458 fija los recursos que le asisten al imputado.

Ello así, la querrela particular tiene limitada o restringida su legitimación para recurrir en casación, en relación a las facultades del fiscal, lo cual, en las circunstancias descriptas en la presente causa, a mi parecer, cercena el derecho que le asiste a la querrela –quien estima que el homicidio debe ser calificado como femicidio- a ser escuchado en sus alegaciones respecto a la sentencia de condena con la cual disiente, tratándose de la víctima, una mujer embarazada al momento del hecho, siendo obligación la protección de sus derechos en razón de la vulnerabilidad que ostentaba.

En consecuencia, entiendo que la norma procesal, en estas circunstancias descriptas, en tanto obsta la posibilidad de recurrir la sentencia condenatoria, viola el bloque convencional citado y sus garantías inherentes.

Corte de Justicia de Catamarca

Por lo expuesto corresponde declarar la admisibilidad formal del recurso sin que implique adelanto de opinión respecto al fondo de la cuestión planteada.

A la Primera cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

Encuentro acertados los motivos expuestos por la Dra. Rosales para admitir, en este caso, el recurso de la parte querellante. Por ello, adhiero a sus argumentos, y voto en el mismo sentido.

A la Primera cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

Entiendo acertadas las razones expuestas por la Sra. Ministra emisora del primer voto y por ello adhiero a sus razones para considerar que, en este caso, el recurso del querellante merece ser atendido.

A la Primera cuestión, el Dr. Figueroa dijo:

Coincido con la solución propuesta en el voto que lidera el acuerdo. Por ello, adhiero a su voto y doy el mío en igual sentido a favor de la admisibilidad del recurso del querellante, en atención a las particulares circunstancias del caso y la normativa invocada en sustento de la procedencia del recurso.

A la Primera cuestión, la Dra. Saldaño dijo:

La Dra. Rosales 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 dijo:

I) El tribunal consideró a los fines del artículo 403 del CPP que el hecho acreditado se correspondía con el contenido en la pieza acusatoria, relatado de la siguiente manera: “Que el día 27 de marzo de 2019, la víctima Elba Agustina Ibáñez, a horas 10:30 se contactó con el acusado Lorenzo Antonio Quiroga con el fin de que le practicara un aborto del embarazo que la víctima venía cursando con una gestación aproximada de dos meses, es así que habían coordinado en horas de la tarde, aproximadamente a horas 19 y 23:50

con otras llamadas telefónicas, aceptando el acusado a realizarle tal procedimiento de forma casera. Ya el día 28 de marzo a horas 00 aproximadamente la víctima, le habría solicitado al acusado que la busque para llevar a cabo el aborto, a lo que Lorenzo Antonio Quiroga la busca a horas 00:45 aproximadamente, en cercanías del B° Barrialito donde habitaba la víctima, de esta localidad de Fiambalá, Dpto. Tinogasta, en su vehículo marca, Renault Kangoo, dominio DWI-181, de color gris verdoso, conduciendo hasta el domicilio del acusado sito en B° Sala de la localidad de Fiambalá, lugar en el que en una de sus habitaciones adecuada para estas prácticas, habría comenzado las tareas de aborto, es allí que por circunstancias aún no establecidas definitivamente, el acusado procedió a propinar golpes en la cabeza a la víctima con un elemento contundente, lo que le provocó en el cuerpo de la víctima edema subdural, con posible pérdida de conocimiento prosiguiendo su accionar con ahorcamiento hasta cegar definitivamente la vida de Elba Agustina Ibáñez según informe de autopsia a causa de politraumatismos con trauma. Ya pasado algún tiempo (minutos) de fallecida el acusado habría procedido a trasladar el cadáver desde de su domicilio por la avenida circunvalación hasta la ruta nacional N° 60, camino al Paso de San Francisco a 300 mts desde la rotonda hacia el oeste en un lugar de paso, lugar donde el acusado arroja el cadáver de la víctima en una acequia lindante inmediatamente a la ruta entre las horas 01:30 a 06:00” (foja 2045).

II) Expuestas las circunstancias fácticas del hecho por el cual fue declarado culpable y condenado Quiroga en la presente causa, corresponde iniciar el análisis de los agravios postulados por el querellante particular en relación a la sentencia n° 30, de fecha 12 de octubre de 2022 emitida por la Cámara de Sentencia en lo Criminal de Tercera Nominación.

Los recurrentes invocan como primer motivo de agravio la calificación legal del hecho por el cual el tribunal condenó a Quiroga (homicidio simple, artículo 79 del Código Penal), en tanto sostienen que no se

Corte de Justicia de Catamarca

juzgó con perspectiva de género al no aplicar lo dispuesto por el artículo 1 de la Convención de Belém do Pará. Así las cosas, consideran que el imputado debió ser condenado por el delito de homicidio calificado por mediar violencia de género -femicidio-.

Manifiestan los recurrentes que surge del hecho material objeto de la acusación que respecto al modo comisivo ha mediado violencia de género en los términos del artículo 80, inciso 11 del Código Penal, por cuanto el acusado al dar muerte a la víctima lo hizo en una situación de total vulnerabilidad y desventaja (relación asimétrica o desigual de poder). Fundamenta dicha premisa en la inferioridad física de la víctima por su condición de mujer, por una parte, y por la otra en la práctica abortiva que realizaba sobre la víctima el acusado a partir de la confianza y amistad que existía entre ambos.

Narrado así lo que constituye el primer motivo de agravio y previo a ingresar al tratamiento del mismo, entiendo que dado que lo que se solicita es el cambio de calificación legal de homicidio simple a homicidio agravado por mediar violencia de género (femicidio), el examen de la cuestión debe efectuarse en el marco de los lineamientos establecidos por la normativa internacional y nacional vigentes (Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW); Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer -Convención de Belém do Pará; 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; 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 mediere violencia de género").

En este sentido 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 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, en su artículo 4 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...”.

Establecidos así los lineamientos normativos sobre los que se revisara la decisión cuestionada, corresponde entonces verificar si el razonamiento realizado por los juzgadores, les permitieron concluir que el hecho por el cual se acusó y condenó a Quiroga, encuadra en el delito de

Corte de Justicia de Catamarca

homicidio simple o si por el contrario como sostiene el querellante el hecho debe calificarse como homicidio agravado por mediar violencia de género.

El tribunal de sentencia a partir de la valoración de la prueba producida en la causa, tuvo por acreditada la existencia material del hecho y que la conducta llevada a cabo por el acusado Quiroga, en calidad de autor, encuadra en el delito de homicidio simple previsto por el artículo 79 del CP, en concordancia con la calificación legal solicitada por el Ministerio Público Fiscal en su acusación.

No obstante ello es oportuno referir que, el querellante particular al momento de alegar en la audiencia de debate solicitó la modificación de la calificación legal de homicidio simple (artículo 79 del CP) por la de homicidio calificado por femicidio (artículo 80 inciso 11 del CP), planteo sobre el cual se expidió el tribunal, rechazándolo y formulando al respecto algunas precisiones.

Sostuvo el tribunal que, no cualquier conducta disvaliosa del hombre hacia la mujer importa violencia de género porque, para que esta ocurra debe mediar una relación desigual de poder donde deberán darse algunas de las circunstancias previstas en la reglamentación de la ley 26.485 (artículo 4, Decreto 1011/2010).

A partir de lo expuesto es que los sentenciantes no advirtieron en el presente caso, una inferioridad de la víctima sobre el acusado, ni tampoco dominación de Quiroga sobre E.A.I. Sostuvo expresamente el tribunal que “la posición de subordinación no fluye ni emerge con nitidez para justificar la aplicación de la calificante, sin perjuicio del aberrante proceder del encartado incluidos los actos luego de darle muerte, puedan hacerlo merecedor de una sanción severa”.

En este aspecto sostiene la doctrina que “No se penaliza de manera agravada porque se mate a una mujer, sino porque se trata de la muerte de una mujer en un contexto de violencia de género. Para que un homicidio de

una mujer sea femicidio tiene que verificarse una violencia particular determinada por razones de género que se desarrolla en un contexto específico. En efecto, la violencia de género contra las mujeres constituye una manifestación de desigualdad estructural e histórica que existe entre varones y mujeres presente en la sociedad patriarcal (que se expresa en la relación de dominación de unos sobre otras) porque son las mujeres las que resultan el blanco de esta clase de violencia en función de los roles subordinados que se les asigna socialmente (De La Fuente Javier Esteban, Cardinali Genoveva Inés, Género y Derecho Penal, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2021, página 137, 144 y 157).

Considero en este sentido que la mayor pena prevista para delito de homicidio agravado previsto por el artículo 80, inciso 11 del CP, parte de la condición del sujeto activo y del contexto en el que ese delito fue cometido pues es allí donde se puede precisar que existe esa asimetría de poder del hombre hacia la mujer que caracteriza a la violencia de género.

En consecuencia, lo expuesto por los recurrentes para caracterizar al hecho como femicidio a partir de la asimetría de poder apoyada por una parte en la inferioridad física de la víctima en relación al acusado y por la otra en la confianza y amistad preexistente entre ambos que motivó que la víctima buscara al acusado para que llevara adelante un aborto, no ponen de manifiesto a partir del análisis de las circunstancias fácticas acaecidas, como de la prueba rendida en la causa, que el acusado haya dado muerte a la víctima en un contexto de sometimiento y dominación para calificarlo conforme lo previsto por el artículo 80, inciso 11 del CP.

Es por ello que estimo que las pruebas ofrecidas y producidas en la causa deben estar destinadas no sólo a demostrar que el delito ocurrió, sino que las condiciones en que la acción homicida se produjo, permitan encuadrar el hecho dentro del delito de homicidio calificado del

Corte de Justicia de Catamarca

artículo 80, inciso 11 del CP, circunstancias que no lucen acreditadas en la presente causa.

Al respecto, el tribunal concluyó que el hecho por el cual Quiroga llegaba acusado encuadraba en la figura del homicidio simple, al haberse acreditado que el deceso de la víctima se produjo por los golpes que recibió en la cabeza y en diferentes partes del cuerpo producidos el acusado, quien actuó voluntariamente o por lo menos con representación asentida de su resultado, pero sin que ello por sí solo acredite el contexto de violencia exigido para calificar el hecho como homicidio agravado.

En otros términos, de las conclusiones vertidas en el examen técnico médico del cadáver (fojas 28) y la testimonial producida en audiencia de debate por el Dr. Fernando Luis Tejerina (f. 2012) no surge la certeza que permita afirmar más allá de toda duda razonable que Quiroga dio muerte a E.A.I por ser mujer o en un contexto de violencia de género.

Los recurrentes se limitan a cuestionar los fundamentos dados en la sentencia para rechazar la modificación de la calificación legal por ellos peticionada, solo disintiendo con los argumentos postulados por el tribunal, pero en modo alguno ponen en evidencia el marco probatorio y fáctico sobre el que sustentan su posición recursiva y que en consecuencia permita apreciar en la sentencia cuestionada la existencia de una errónea interpretación de la ley sustantiva o la arbitrariedad de la misma.

Con lo cual considero que en este aspecto el agravio propuesto por el querellante particular debe ser rechazado.

A la Segunda cuestión, el Dr. Martel dijo:

De conformidad al criterio que expuse en la primera cuestión, sobre la inadmisibilidad formal del recurso del querellante particular en contra la sentencia condenatoria, no corresponde que me expida a tenor de los agravios vertidos por el recurrente sobre el cambio de calificación del hecho de la condena.

A la Segunda cuestión, la Dra. Gómez, dijo:

Los agravios planteados por el querellante sobre la sentencia de fecha 12 de octubre de 2022, dictada por la Cámara de Sentencia en lo Criminal de Tercera nominación, están dirigidos a cuestionar la calificación dada al hecho de la condena impuesta a Quiroga.

Basa su impugnación en causal de inobservancia de la ley sustantiva de rango constitucional y errónea aplicación de la ley penal sustantiva y en causal de inobservancia y errónea aplicación de las normas previstas para la individualización de la pena. Sostiene en ese argumento que hay inobservancia del artículo 1 de la Convención Interamericana para Prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, que sobre el hecho material admitido como probado por el Tribunal corresponde su encuadramiento en artículo 80, inc. 11, CP, solicitando además la consecuente condena a prisión perpetua. Argumenta la Querella que en el hecho comisivo medió violencia de género en los términos del artículo 80, inc. 11, CP.

Argumenta en ese sentido al expresar que el acusado al dar muerte a la víctima lo hizo en situación de total vulnerabilidad y desventaja de ella respecto del homicida, alegando el contexto de relación asimétrica o desigual de poder, como asimismo la natural inferioridad física de la víctima por su condición de mujer, ello aunado al estado de vulnerabilidad y desprotección de la víctima quien se encontraba desnuda en posición ginecológica, en la vivienda del acusado a la espera de una práctica abortiva, de la persona con la que tenía confianza y amistad preexistente.

Postula además que el Tribunal de juicio se centró en pretender sustentar el encuadramiento legal al afirmar que para la aplicación del agravante del art. 80, inc. 11 no se advierte ningún acto de violencia previa del imputado hacia Elba Agustina Ibáñez, como así que entre el actor y la víctima no existía, ni existió una relación de pareja.

Corte de Justicia de Catamarca

Al respecto los recurrentes traen a memoria disposiciones de orden convencional y legal para concluir que del hecho material objeto de acusación ha mediado violencia de género en los términos del artículo 80, inc. 11, CP. Invoca la vulnerabilidad de la víctima en base a su inferioridad física, por su condición de mujer, como también tienen en cuenta la práctica abortiva que el acusado realiza sobre la víctima desde la confianza que entre ambos existía.

Para ingresar al correspondiente tratamiento de las alegaciones aquí planteadas, comienzo por sentar que la mirada del Tribunal de Sentencia es injustificadamente restrictiva. Del razonamiento de la Cámara sentenciante advierto una generalización precipitada en relación con el universo de homicidios como hechos expresivos de violencia de género.

Conducta jurisdiccional que lleva a caer en el error de una conclusión generalizada para excluir el actuar del condenado de la calificación jurídica justa, razonable y equitativa al caso, tal y como acaeció, en contexto de violencia de género.

El homicidio de Elba Agustina Ibáñez, fue cometido por un varón mediando violencia de género. Quiroga Lorenzo Antonio decidió dar muerte a Elba Ibáñez, porque el género de ella condicionó su decisión, la cosificó, la desvalorizó, la despreció. Elba pasó a ser aquella cosa de la que se debía deshacer para garantizar su impunidad, por eso accionó sobre ella, del modo que la pericias médicas lo detallan y la autopsia lo describe, lo que demuestra el grado de agresión que el condenado impartió contra el cuerpo de la mujer, para luego acarrear su cuerpo y depositarlo a la orilla de un canal (conforme declaración indagatoria leída en audiencia de debate f. 2009 vta.). La práctica realizada en el cuerpo de la víctima constituyó una práctica altamente discriminatoria que la condujo a su muerte, la cual fue el resultado de una cadena de violencia y vulneración de sus derechos. Procedimiento que a la fecha de los hechos resultaba ser ilegal, procedimientos al que solo las mujeres

acuden porque solo las mujeres lo necesitan, son solo las mujeres las que viven las consecuencias físicas y emocionales de su privación. Ahora, la muerte ocurrida en esa práctica y del modo en que ocurrió (conforme autopsia de f. 27) constituye una muerte por razón del género, porque lo que explica esa muerte, no es una causa individual, sino la pertenencia a un grupo determinado, al grupo de mujeres, en pobreza y jóvenes. Todas conductas comprendidas en el art. 80, inc. 11, CP. Este inciso incorpora el femicidio como una figura agravada del homicidio.

Este tipo penal se caracteriza por su formulación diferenciada en función del género del sujeto activo y del sujeto pasivo: se trata de un delito propio que sólo puede cometer un varón contra una mujer. Además, incluye la violencia de género como elemento definitorio del delito, para comprender todos los homicidios de mujeres perpetrados por varones que reflejan la desigualdad de poder estructural existente entre ambos grupos.

La vulnerabilidad que rodeaba a Alba Ibáñez era claramente manifiesta, como la confianza que ella le había asignado al acusado, él era para ella, quien resolvería el gran problema por el que ella atravesaba, extremos que el propio condenado lo describe en su declaración espontánea (559/562). *“ella comenzó a llamarme por teléfono a mi celular, para pedirme que le hiciera un trabajo, ... necesitaba que la ayude, porque no quería seguir su embarazo, ... me siguió insistiendo que le haga el trabajo, me dijo que no le alcanzaba para tener otro hijo, que ganaba poco, insistía porque la iban a cambiar del área en el que estaba trabajando, ... dos días antes de que pasara sus insistencias eran más constantes, ... fue hasta las 23 hs. aproximadamente que Elba me vuelve a llamar desesperadamente y me dice llorando: por favor yo quiero abortar, no me alcanza con el sueldo que tengo, yo sé que Ud. sabe no puedo tener más niños, yo creo que ella ganaba el total de cuatro mil (\$4.000), llorando me comentó que salía con un chico, ... que no era nada seguro y que era muy violento, ... ante la insistencia le dije lo dejamos para otro día, ahora no, ante*

Corte de Justicia de Catamarca

mi respuesta se puso a llorar y al verla tan desesperada le conteste que ya íbamos a ver, ... me manifestó que debía ser urgente el trabajo porque tenía que volver a su casa, ya que había dejado durmiendo a su hija más chica.”

El Código Penal, en su art. 80, inc. 11, castiga como figura agravada del homicidio, al que matare a una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediare violencia de género. En este aspecto la Doctrina- Buompadre E. (2013- VIOLENCIA DE GÉNERO, FEMICIDIO Y DERECHO PENAL) nos dice *“es la muerte de una mujer en un contexto de género, por su pertenencia al género femenino- porque es una mujer”*. En el tipo objetivo de la figura delictiva encontramos la características definitoria que se ubica en la situación típica de la descripción legal, esto es, en la modalidades de la acción incluidas en la norma, que designan una circunstancia que determina la punibilidad agravada a saber: la existencia de violencia de género. Aquí el sujeto pasivo es una mujer en contexto de género- fundamento de mayor penalidad- y el sujeto activo necesariamente debe ser un hombre. Al decir de FIGARI RUBÉN E. -Tipos de homicidio- *“abarca aquella muerte provocada en un ámbito situacional específico, que es aquel en que existe una situación de sometimiento de la mujer hacia el varón, basada en una relación desigual de poder”*.

Estamos ante un delito doloso, que requiere que el sujeto activo mate a la mujer mediando violencia de género. *“Requiere que el agente cause la muerte de la víctima sabiendo y queriendo realizar actos, que desde el punto de vista objetivo, traducen o se ocultan en una situación de violencia de género.”* AROCENA GUSTAVO ALBERTO, Femicidio, Ed. Hammurabi.

El concepto de violencia de género – elemento normativo del tipo debemos buscarlo en la ley 26.485 de Protección integral, para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, donde en su artículo 4 define la violencia contra la mujer, 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 de seguridad personal. Por su parte el Decreto reglamentario 1011/2010, puntualiza sobre el art. 4 antes citado, que la relación desigual de poder es aquella que se configura por prácticas socioculturales históricas, basadas en la idea de 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 derechos de estas, en cualquier ámbito en que se desarrollan sus relaciones interpersonales.

Introducir el agravante de femicidio en la presente causa, viene a fundamentar una sentencia con sentido de justicia, viene a visibilizar, a poner nombre a la acción del condenado, a la violencia sufrida por la víctima, (Homicidio por Femicidio) a la reparación de su dignidad mediante una sentencia justa tanto en lo jurídico como en lo fáctico, al visibilizar la naturaleza de este tipo de asesinato como una manifestación extrema de violencia contra la mujer víctima, sostenida en una estructura de poder que ubica a su víctima en situación de inferioridad. Acude a él en procura de una solución a su trance, pone toda su vulnerabilidad en sus manos y bajo su práctica y dominio. Él en esa superioridad excede sus designios y arremete contra su vida, en defensa de su libertad. Es aquí cuando el femicidio expresa de forma dramática la desigualdad de relaciones entre lo femenino y lo masculino y muestra una manifestación extrema de dominio, terror, vulnerabilidad social, de exterminio e incluso de impunidad.

El femicidio es la forma más extrema de violencia contra las mujeres. Se trata, en concreto, de muertes de mujeres motivadas por su condición de tales: mujeres a las que se mata por ser mujeres. Respecto de ésta y toda otra forma de violencia por razones de género rigen en nuestro país compromisos derivados del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que establecen obligaciones estatales muy concretas en materia de prevención,

Corte de Justicia de Catamarca

sanción y erradicación de las mismas. En concreto, la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belém Do Pará) regula en su art.1º y 2º que debe entenderse por violencia contra la mujer en su género, y en los arts. 3º y 4º los derechos reconocidos a toda mujer a una vida libre de violencia, como al goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos, estos derechos comprenden, entre otros: a) El derecho a que se respete su vida; (...) d) el derecho a no ser sometida a torturas. A su vez el art. 7, establece las acciones que los Estados conviene adoptar para lograr tales objetivos y establece que su incumplimiento es susceptible de generar responsabilidad internacional en el ámbito del sistema regional de protección de los derechos humanos (art. 12 del mismo Tratado). Específicamente en materia de investigación y sanción de actos de violencia contra las mujeres -cuestión que en el presente nos ocupa- rige el deber de debida diligencia en el accionar estatal (art. 7.b Convención de Belém Do Pará). Se trata de una pauta que condiciona la obligación de investigar y sancionar las violaciones a los Derechos Humanos, entendida esta última como una de las medidas positivas que deben adoptar los Estados de la región para asegurar la plena satisfacción de todos los derechos fundamentales reconocidos en el corpus iure Interamericano (cfr. Corte IDH, Caso Veliz Franco Vs. Guatemala, de 19 de mayo de 2004, par. 183). En efecto, las obligaciones generales emergentes de los arts. 8 y 25 convencionales -reguladores del derecho de acceso a la justicia en las Américas- se complementan y refuerzan con las obligaciones derivadas del Tratado Interamericano específico para la prevención y sanción de los actos de violencia contra las mujeres (cfr. Corte IDH, Casos Veliz Franco vs. Guatemala, cit.; Velásquez Paiz y otro vs.. Guatemala, de 19 de noviembre de 2015; y Gutiérrez Hernández vs. Guatemala, de 24 de agosto de 2017).

De tal deber estatal reforzado, surgen pautas de actuación que deberán ser observadas por los órganos de los sistemas de justicia y que dependen de la naturaleza específica de las vulneraciones a derechos de las mujeres que se estuvieren juzgando. En paralelo, surgen otras obligaciones de corte general o transversal de mandato ineludible para todo el sistema judicial. Una de ellas, conforme ya señalé en anteriores pronunciamientos, es la de la introducción de la perspectiva de géneros en la investigación y juzgamiento de toda cuestión en la que se vean involucrados los derechos de las mujeres y las diversidades.

Conforme a lo expresado por el Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará -MESECVI, Informe Hemisférico N° 2, año 2012, página 32 y 33, *“el Comité advierte la mayor visibilidad del femicidio y la necesidad de adoptar medidas para su prevención y sanción. Sobre esta base, enfatiza la necesidad de dar seguimiento a la aplicación de dicho tipo penal y sus agravantes por las y los jueces y fiscales, sobre todo en la valoración de los motivos de género o por el hecho de ser mujer, presentes en varias de las definiciones legales de femicidio en la región. Asimismo, dicho seguimiento debe incluir la remoción de los obstáculos judiciales que pueden impedir a los familiares de las víctimas obtener justicia”*.

Es este, el marco jurídico internacional desde el cual debe administrarse justicia en el caso que nos ocupa, al valorarse la prueba y establecerse las responsabilidades penales pertinentes. Ello en razón de que la parte querellante considera que la muerte de Elba Ibañez debe ser sancionada penalmente como un femicidio -homicidio agravado en los términos del inc. 11 del artículo 80 del CP- pero, fundamentalmente, por el hecho de que se advierte la existencia de elementos expresivos de violencia de género que atraviesan el conflicto y que deben ser introducidos necesariamente en la valoración jurídico penal que se realice respecto de la conducta desplegada por el acusado. Efectivamente nuestro ordenamiento jurídico penal reconoce que las muertes de

Corte de Justicia de Catamarca

mujeres producidas por varones mediando violencia de género configuran un tipo agravado de homicidio, que responde a elementos propios que lo configuran como tal y de manera autónoma; y a los cuales les asigna la pena más grave que regula nuestra legislación (art. 80 inc. 11 del CP).

En el mismo sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) OEA, entre los informes más relevantes vinculados al tema género se destaca el informe anual Haití del 2009, párrafo 423 que expresa: *“Todas las formas de violencia contra las mujeres constituyen manifestaciones extremas de discriminación y están arraigadas en una percepción subyacente de la inferioridad de trato de las mujeres en la sociedad, la cual se refleja en todos los niveles, tanto en la esfera privada como en la esfera pública”*.

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 -contrariamente a lo sostenido por el Tribunal sentenciante. Lo que debemos analizar en esta oportunidad es la tipicidad del caso de las muertes violentas que se producen sin una «prehistoria de violencia». La clave para resolver estos casos reside en determinar hipotéticamente si ese mismo hecho se hubiese perpetrado, de igual modo, sobre un varón en idéntica situación. Si la respuesta es negativa, entonces será un indicio de que el ser mujer tuvo que ver con el específico despliegue de violencia en el caso concreto. Su condición de mujer la llevó a los designios violentos del acusado. La necesidad de Alba de acudir a él para que le efectúe el aborto, no solo constituye un problema de salud pública en el que ella estaba inserta, sino que además la acción desaprensiva de él en su cuerpo constituyó la expresión más clara de desigualdad, razón que pone a una mujer en esa situación de extrema desventaja- a más de sumar a un epílogo de historia de

violencias y vulneraciones de derechos hacia las mujeres. Muertes como estas, cuyo blanco solo son mujeres, castigan sistemáticamente al grupo de mujeres, jóvenes y pobres. Además, la práctica intentada, llevada a cabo en el cuerpo de la víctima, constituye violencias múltiples en razón del género, por su posición socioeconómica y la edad de la mujer víctima. No debemos aislarnos del contexto en que los hechos ocurrieron y parte de ello lo constituyen las consecuencias negativas que resultaron en la víctima las condiciones de clandestinidad, autoría que recae sobre el acusado.

Otro extremo que el Tribunal sentenciante argumenta vagamente, es la inexistencia de asimetría de poder entre el sujeto activo y la víctima. Asimetría de poder que ya de suyo están presentes en los posicionamientos asociados a creencias y dogmas religiosos, en la defensa del orden y la moral sexual, que interceptan los derechos de autonomía de las mujeres. Y en el caso que nos ocupa, no es razonable negar el control sobre el cuerpo de la víctima en manos del sujeto activo del hecho condenado. La víctima integra una situación de vulnerabilidad (mujer, joven, de escasos recursos, madre de múltiples hijos, sin estudios, trabajadora informal), vulnerabilidad que era conocida, y de la que el acusado era consciente. Él conocía todas las vulnerabilidades de derecho que pesaban sobre la vida de Elba Ibáñez, sabía de la precariedad económica, familiar, habitacional, de salud, de la cual ella portaba. Ella era una mujer sola con dos hijos, inserta en un contexto familiar con altas limitaciones económicas-sociales-sanitarias-educativas. Él sabía de la necesidad que ella atravesaba, también era conocedor que, con su intervención, él le quitaría sus intranquilidades, todo lo cual se lo manifestó en los innumerables llamados que ella le hizo, solicitando su ayuda (conforme declaración voluntaria del acusado fs. 2007 vta./2010; declaración de testigos fs.219/22 vta. y 2012 vta.) Ella recurrió a él para salvar algunas circunstancias de todo ese complejo panorama que la circundaba, Elba dependía de él para poder resolverlo, “le imploraba ayuda”.

Corte de Justicia de Catamarca

En audiencia de debate, mediante la lectura de la declaración prestada por Quiroga ante el Sr. Fiscal, se extrae, f. 2007 vta: *“a partir del 17 de este mes, ella comenzó a llamarme por teléfono a mi celular, para pedirme que le hiciera el trabajo... necesitaba que la ayude, porque no quería seguir su embarazo.... Ella siguió insistiendo a que haga el trabajo, ya en las últimas llamadas ella me dijo que no le alcanzaba para tener otro hijo, ella ganaba poco... la iban a cambiar de área donde estaba trabajando a una escuela y me pedí que intercediese para que no la trasladaran... hasta dos días que pasara todo esto sus llamadas fueron más constantes... horas 23:00 aproximadamente Elba me vuelve a llamar desesperadamente, me dice llorando, por favor yo quiero abortar, no me alcanza con el sueldo, yo sé que Ud. sabe que no puedo tener más niños, ella ganaba un total de 4000 ... también me comentó que salía con un chico que venía a verla en moto, que no era nada seguro y que era muy violento”*. La testigo Juana Natalia Julio (fs. 2012) declara de otra intervención anterior en la que Elba recurre a “Tito Quiroga” -condenado- por aborto: *“ella me comentó la conversación que tuvo con “Tito Quiroga”, se sentía molesta y enojada porque decía que era muy caro,... al verse sola contacto a ‘Tito Quiroga’ para que le hiciera el aborto porque le tenía confianza... me dijo que me quede tranquila que iba a estar bien porque le tenía confianza a don Tito Quiroga”*. Informe de la Empresa Telecom Argentina S.A de fs. 342/364) que dan cuenta de numerosas llamadas telefónicas de Elba Agustina Ibáñez hizo a Quiroga, la última llamada se encuentra finalizada el día 28 de marzo a las 02:00 de la mañana.

Sabe el acusado, que la ayuda que Elba le solicita era inadecuada, cuyos riesgos son tolerados “justificados, comprendidos” en razón del contexto general de Elba. Subyace la comprensión del cuerpo de la mujer como un recinto “utilizable-utilitario” que se ocupa, desocupa, manipula, sin mayores recaudos... y eventualmente se desecha sin mayores consecuencias... No más que las comunes y básicas de la categoría de calificación que se le da.

Él, además sabe, que no se encuentra en las condiciones adecuadas para la intervención del cuerpo de una persona, sabe que no tiene la preparación que corresponde, sabe que no está en un lugar preparado, como también sabe que no va a acudir a un lugar donde puedan asistirle si algo sale mal (de la lectura de la declaración prestada por Quiroga ante el Sr. Fiscal, se extrae, f. 2009: “no me respondía porque lo hacía desmayada, entonces empiezo a reanimarla, ...la acuesto en el piso y le seguía haciendo reanimación, ahí estuve unos 15 y 20 minutos aproximadamente, puse la mano en su cuello para ver si había latidos y nada... ahí me entró la desesperación y me preguntaba qué hacer con ella, mi primera idea era llevarla al hospital, entonces pensé, que digo cuando llegue con ella, no sabía cómo iba a reaccionar al llegar con una persona fallecida, entonces pensé en el centro de salud que queda a una cuadra y después dije no, ahí no puedo ir”) el condenado sabía que no iba a concurrir al centro de salud para brindarle el auxilio urgente, porque sabía que su intervención era clandestina. Esa clandestinidad de su actuar también tiene un componente violento sobre Elba.

Conforme todo lo antes detallado, la muerte de Elba Ibáñez encuentra razón en el vínculo de poder asimétrico existente entre ella y Quiroga. Como dije, ella le tenía confianza, ella acudió a él en busca de ayuda, era una esperanza de solución a sus múltiples problemas personales, ella puso en sus manos su cuerpo, su voluntad estuvo viciada por las condiciones de extrema violencia estructural que pesaba sobre su existencia, la vulnerabilidad de su entrega a esa intervención que la salvaría de su mal, la llevo a esta subordinación al designio de él. Su sexualidad expuesta demuestra esa entrega.

El condenado, siempre consciente de su superioridad, de la situación de extrema dependencia de ella en él, de su poder de decidir sobre su ser, de disponer de su cuerpo a su único arbitrio, de desecharla cuando su integridad lo culpo de lo sucedido, con clara intención de deshacerse en seguridad de su impunidad. Y se demuestra una vez más esa subordinación de

Corte de Justicia de Catamarca

ella y esa superioridad de él, donde esa relación dominación-explotación se constituye con la necesidad de preservar la figura subalterna de ella y lograr la impunidad de él frente al resultado final, su muerte.

Es así que, de la declaración voluntaria del acusado se extrae: *“decidí cargarla en mi camioneta, trasladándola al lugar donde se la encontró... gire la camioneta para facilitar la carga del cuerpo.... Me estacioné, hay un canal que corre paralelo a la ruta , en ese lugar espere sentado aproximadamente 15 min con ella sentada, pensando que iba a hacer... la baje, la deposité en el canal, la deje afirmada en uno de los muros del canal”*. Esto demuestra el desprecio que el acusado dispuso por los restos mortales de su víctima, dejados de modo de descarte en un lugar poco concurrido, con absoluta negación de su condición humana, quedando de tal manera acreditado el desprecio manifiesto que el acusado mostró respecto de la vida de Elba. Ello permite concluir nuevamente, que la muerte de Elba no puede ser entendida sino como un acto de absoluta negación de su dignidad humana y, especialmente, de su condición de mujer. Y la calificación legal que se imponga a su conducta debe ser consecuente, debe dar cuenta de ello. En suma, Elba Ibáñez fue víctima del delito de femicidio.

Todos estos extremos evidencian el conocimiento del acusado de los elementos del tipo objetivo, elemento cognitivo del dolo que está presente en la comisión del hecho. Tales fueron percibidos por el acusado y prueba de ello lo constituye su declaración indagatoria preliminar, donde da cuenta de su conciencia respecto de cada circunstancia objetivamente significativa de esa coyuntura género violenta.

Todo lo hasta acá expuesto, dan cuenta de hechos concretos, que dan muestra que, en el motivo, en el contexto y en la forma de la violencia a la que fue sometida Alba Ibáñez, su género fue un factor significativo, por lo que el extremo jurídicamente relevante en discusión aparece debidamente acreditado.

Respecto de la ausencia del historial de violencias que reclama el Tribunal sentenciante, resulta necesario definir pautas sobre las que la violencia de género suele expresarse en el contexto de la muerte de una mujer y sobre su relevancia jurídico penal. Debe decirse que ello debe resultar de un proceso analítico anclado en el enfoque de género. Y para ello parte de una premisa: No debe tenerse por acreditada, necesariamente la existencia de una relación de violencia anterior a los hechos, contrariamente a lo sostenido por el a quo. Esta interpretación se postula como la que mejor satisface los deberes internacionales vigentes en materia de investigación y sanción de hechos de violencia contra la mujer. De este modo es necesario explorar el grupo de casos en los que puede manifestarse un despliegue de violencia o bien puede ser producto de un contexto situacional específico.

No son pocos los elementos obrantes en el expediente que reflejan la violencia que desplegó Quiroga al ejecutar el hecho en el caso que nos ocupa. Se constató en el cuerpo de la víctima hematomas, fracturas y múltiples golpes en su cuerpo. El informe de autopsia (f. 27) que da cuenta de la existencia de politraumatismos, escoriaciones en mentón, herida en párpado, herida de ojo derecho por trauma contuso con elemento contundente, fractura cervical, lesiones en cuello y mentón por compresión de cuello, signos de edema cerebral. Causa de muerte: politraumatismo con trauma cráneo -facial y fractura con luxación de vértebra cervicales. De la declaración testimonial del Dr. Fernando Tejerina (f. 28) relacionada a una muerte traumática, o sea relacionada a la violencia por la cantidad de lesiones que tenía. De acuerdo a la autopsia es una muerte violenta”

Sobre el particular, MESECVI efectuó declaración sobre el femicidio por parte del comité de expertas, de fecha 15 de agosto de 2008 del cual resulta: *“consideramos que los femicidios son la muerte violenta de mujeres por razones de género, ya sea que tengan lugar dentro de la familia, unidad doméstica o cualquier otra relación interpersonal; en la comunidad,*

Corte de Justicia de Catamarca

por parte de cualquier persona, o que sea perpetrada o tolerada por el Estado y sus agentes, por acción u omisión”.

De todo lo señalado hasta aquí y en consideración del desprecio manifiesto que Quiroga mostró respecto de la vida de Elba Ibáñez puede concluirse, en definitiva, que la muerte de la víctima no puede ser entendida sino como un acto de absoluta negación de su dignidad humana y, especialmente, de su condición de mujer. Y la calificación legal que se imponga a su conducta debe, consecuentemente, dar cuenta de ello. En suma, Elba Ibáñez 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 CP.

De prosperar la adhesión de mis colegas ministros y ministras, en el sentido dado por la suscripta y como consecuencia de ello, dispongo: 1) Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por los Dres. Héctor Sebastián Ibáñez y Bruno Darío Jerez, en sus carácter de apoderados del querellante particular Pablo Nahuel Maximiliano Ibáñez. 2) Hacer lugar al recurso de casación, interpuesto por el querellante particular en consecuencia revocar la sentencia definitiva n° 30/22 dictada por la Cámara de Sentencia en lo Criminal de Tercera Nominación, condenando al acusado por la comisión de homicidio calificado por haber sido cometido contra una mujer y mediando violencia de género, configurándose lo previsto por el art. 80 inc. 11 del CP. Así voto.

A la Segunda cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

Encuentro acertados los fundamentos expuestos por la Dra. Rosales en cuanto no hace lugar al pretendido cambio de calificación del delito atribuido a Quiroga. Por las razones dadas, adhiero a su voto y me expido de igual forma.

A la Segunda cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

Comparto los argumentos dados por la Sra. Ministra emisora del primer voto y por ello adhiero a su voto y doy el mío en igual sentido.

A la Segunda cuestión, el Dr. Figueroa dijo:

Adhiero a los fundamentos y a la solución propuesta por la Sra. Ministra emisora del primer voto, respecto al cambio de calificación legal y opino en igual sentido.

A la Segunda cuestión, la Dra. Saldaño dijo:

Convocada a emitir mi voto en séptimo término conforme al acta de f. 22, la Sra. Ministra, Dra. Fabiana Gómez da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la procedencia del recurso de casación. Por ello, adhiero a los fundamentos y conclusiones de su voto, expidiendome en igual sentido.

Solo cabe agregar que, “*la impunidad de los delitos cometidos envía el mensaje de que la violencia contra la mujer es tolerada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad en las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de justicia*”. (González y otras “Campo Algodonero” c. México. Serie C 205, 16/11/2009). Es mi voto.

A la Tercera cuestión, la Dra. Rosales dijo:

Finalmente, como último motivo de agravio los recurrentes cuestionan que el tribunal inobservó la perspectiva de género exigida por el artículo 1 y concordantes de la Convención de Belem Do Pará, lo que llevó al tribunal a aplicar erróneamente las restantes normas para la mensuración de la pena prevista por los artículos 40 y 41 del CP. Consideran injusta y desproporcionada por su baja cuantía, la pena de 14 años de prisión impuesta por los sentenciantes.

En relación a este motivo de agravio, debe advertirse que la individualización de la pena constituye una facultad exclusiva del

Corte de Justicia de Catamarca

sentenciante, la que debe estar debidamente fundamentada en la resolución que así lo dispone. Es sobre este parámetro que dicha decisión podrá ser controlada por esta Corte cuando se cuestione en el caso concreto la validez de la decisión del tribunal a la luz de la doctrina de la arbitrariedad.

Así las cosas, analizados los fundamentos expuestos por el tribunal para determinar la sanción aplicable a Quiroga por el delito de homicidio simple (artículo 79 del CP) a partir de las pautas establecidas en los artículos 40 y 41 del CP, se evidencia que como atenuantes de la pena se valoró la falta de antecedentes penales del acusado (planilla f. 580), como así también las conclusiones vertidas en el informe socio ambiental (fojas 954) y en contra del acusado evaluó la edad (75 años) y su grado de instrucción.

Ya en relación a la naturaleza de la acción y a los medios empleados, señala la violencia de la agresión por cuanto la misma se produce con un elemento contundente. Respecto al peligro causado sostiene el tribunal que el acusado ha vulnerado el derecho a la vida de una persona joven (38 años) impidiendo con su conducta el desarrollo de su vida. Sobre la extensión del daño refiere que generó daños irreparables en los hijos de la víctima al perder a su madre.

Manifiesta el tribunal que a partir de la valoración de las circunstancias previstas por los artículos 40 y 41 y de la impresión “de visu” del acusado estimaron razonable imponer a Quiroga la pena de 14 años de prisión.

En ese orden de ideas cabe destacar que escala penal prevista en abstracto para el delito por el que fue condenado Quiroga es de 8 a 25 años de prisión, con lo cual la condena impuesta por el tribunal no se exhibe como un desajuste de las pautas establecidas por los artículos 40 y 41 del CP en relación con la escala penal del delito atribuido, la gravedad de los hechos del modo en que han quedado acreditados, y el grado de culpabilidad del acusado.

En efecto, los recurrentes no demuestran el desacierto de lo decidido por el tribunal, pues incluso proponen como valoración a los fines

de su determinación los mismos elementos analizados por los sentenciantes para decidir imponer la pena de 14 años de prisión. Dicho de otro modo, con los argumentos que exponen no logran evidenciar el error que manifiestan en la motivación de la pena cuestionada, ni que la misma haya sido dispuesta fuera de los márgenes previstos por la escala del tipo delictivo que se le atribuye a Lorenzo Antonio Quiroga.

En definitiva, los agravios que plantea el recurrente sólo evidencian una mera disconformidad con el monto de pena aplicada en el caso, lo que resulta insuficiente para descalificar la sentencia como acto jurisdiccional válido.

Así voto.

A la Tercera cuestión, el Dr. Martel dijo:

Atento a considerar inadmisibile el recurso del querellante particular, no me pronunciaré sobre el cuestionamiento del monto de la pena impuesta a Lorenzo Antonio Quiroga.

A la Tercera cuestión, la Dra. Gómez, dijo:

Conforme el sentido de mi voto expuesto al tratar la segunda cuestión, y la admisión de los agravios relacionados con la calificación agravada de homicidio por violencia de género del hecho de la causa, la única respuesta sancionatoria posible, es la de prisión perpetua para el imputado Quiroga.

A la Tercera cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

Encuentro acertados los motivos expuestos por la Dra. Rosales relacionados con el rechazo de los agravios contra la determinación de la pena impuesta a Quiroga. Por ello adhiero a su voto y me expido en el mismo sentido.

A la Tercera cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

Corte de Justicia de Catamarca

Entiendo acertadas los argumentos dados por la Sra. Ministra emisora del primer voto y por ello adhiero a su voto y doy el mío en igual sentido.

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

Adhiero a la solución propuesta por la Sra. Ministra emisora del primer voto, y doy mi voto en igual sentido.

A la Tercera cuestión, la Dra. Saldaño dijo:

Comparto los argumentos brindados por la Dra. Gómez en cuanto a que la única respuesta sancionatoria prevista para el delito por el que el condenado Quiroga debe responder, es el de prisión perpetua. Así voto.

A la Cuarta cuestión, la Dra. Rosales dijo:

Conforme las consideraciones expuestas precedentemente considero que corresponde:

1) Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por los Dres. Héctor Sebastián Ibáñez y Bruno Darío Jerez, en su carácter de apoderados del querellante particular Pablo Nahuel Maximiliano Ibáñez.

2) No hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el querellante particular en contra de la Sentencia Definitiva N° 30/22 dictada por la Cámara de Sentencia en lo Criminal de Tercera Nominación y en consecuencia confirmar la resolución impugnada.

Así voto.

A la Cuarta cuestión, el Dr. Martel dijo:

Conforme las consideraciones que expuse al tratar la primera cuestión, sobre la admisibilidad del recurso interpuesto, considero que corresponde declarar formalmente inadmisibile el recurso de casación interpuesto por la parte querellante particular, Pablo Nahuel Maximiliano

Ibáñez, representado por los Dres. Héctor Sebastián Ibáñez y Bruno Darío Jerez. Así voto.

A la Cuarta cuestión, la Dra. Gómez, dijo:

Atento a los fundamentos expuestos en la segunda cuestión, propongo al acuerdo, que dicte la siguiente resolución: 1) Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por los Dres. Héctor Sebastián Ibáñez y Bruno Darío Jerez, en su carácter de apoderados del querellante particular Pablo Nahuel Maximiliano Ibáñez. 2) Hacer lugar al recurso de casación, interpuesto por el querellante particular en consecuencia revocar la sentencia definitiva n° 30/22 dictada por la Cámara de Sentencia en lo Criminal de Tercera Nominación, condenando al acusado de la comisión de homicidio calificado por haber sido cometido contra una mujer y mediando violencia de género, configurándose lo previsto por el art. 80 inc. 11 del CP. Así voto.

A la Cuarta cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

Encuentro acertada la solución brindada por la Dra. Rosales y, por ello, adhiero al resultado arribado yo voto en mismo sentido.

A la Cuarta cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

Entiendo acertada la solución dada por la Sra. Ministra emisora del primer voto y por ello adhiero a su voto y doy el mío en igual sentido.

A la Cuarta cuestión, el Dr. Figueroa Vicario dijo:

Adhiero a la solución propuesta por la Sra. Ministra emisora del primer voto, y doy mi voto en igual sentido.

A la Cuarta cuestión, la Dra. Saldaño dijo:

Comparto la solución dada al caso propuesta por la Dra. Gómez. Por tal motivo, adhiero a su voto y doy el mío en igual sentido.

Por ello y por Mayoría de votos (disidencia del Dr. Martel, en la primera cuestión, relativa a la admisibilidad del recurso interpuesto, y de las Dras. Gómez y Saldaño con relación al acogimiento de los agravios

Corte de Justicia de Catamarca

expuestos en la segunda y tercera cuestión), la CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA,

RESUELVE:

1º) Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por los Dres. Héctor Sebastián Ibáñez y Bruno Darío Jerez, en su carácter de apoderado del querellante particular Pablo Nahuel Maximiliano Ibáñez (arts. 441 y 457 CPP).

2º) No hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el querellante particular en contra de la Sentencia Definitiva N° 30/22 dictada por la Cámara de Sentencia en lo Criminal de Tercera Nominación y en consecuencia confirmar la resolución impugnada.

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

4º) Protocolícese, hágase saber y, oportunamente, bajen estos obrados a origen, a sus efectos.

FIRMADO: Dres. María Fernanda Rosales Andreotti – Presidenta-, Carlos Miguel Figueroa Vicario, Fabiana Edith Gómez, José Ricardo Cáceres, Rita Verónica Saldaño, Néstor Hernán Martel y Luis Raúl Cippitelli. **ANTE MI:** Dra. María Fernanda Vian -Secretaria- **ES COPIA FIEL** de la sentencia original que se protocoliza en la Secretaría a mi cargo. Doy fe.