

STJSL-S.J. – S.D. N° 064/21.-

--En la Provincia de San Luis, a diecinueve días del mes de mayo de dos mil veintiuno, se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros, Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE OMAR FERNÁNDEZ y CECILIA CHADA - Ausente en este acto la Dra. DIANA MARÍA BERNAL por encontrarse en uso de Licencia- Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos: ***“MERCADO VÍCTOR EDUARDO - AV. LESIONES LEVES AGRAVADAS - DESOBEDIENCIA A UNA ORDEN JUDICIAL”*** - IURIX PEX N° 208615/17.

Conforme al sorteo practicado oportunamente, con arreglo a lo que dispone el artículo 268 del Código Procesal, Civil y Comercial, se procede a la votación en el siguiente orden: Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, CECILIA CHADA y habiendo asumido el Dr. JORGE OMAR FERNÁNDEZ, pasa a su estudio y votación.

Las cuestiones formuladas y sometidas a decisión del Tribunal son:

- I) ¿Son formalmente procedente los Recursos de Casación?
- II) ¿Existe en el fallo recurrido alguna de las causales enumeradas en el art. 428 del Código Procesal Penal?
- III) En caso afirmativo de la cuestión anterior, ¿Cuál es la ley a aplicarse o la interpretación que debe hacerse del caso en estudio?
- IV) ¿Qué resolución corresponde dar al caso en estudio?
- V) ¿Cuál sobre las costas?

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON dijo: Procedencia formal: 1) En autos interponen Recursos de Casación el Defensor del imputado VÍCTOR EDUARDO MERCADO (ESCEXT 13180406 de fecha 09/12/19), el Sr. Fiscal de Cámara N° 2 de la Segunda Circunscripción Judicial (actuación N° 13179072 en fecha 09/12/19) y el representante del

particular damnificado (ESCEXT N° 13191010 de fecha 10/12/19), en contra del Veredicto N° 52 de fecha 21/11/19 (actuación N° 13040785) y fundamentos de fecha 04/12/19 correspondientes a la actuación N° 13146482, dictados por la Excma. Cámara del Crimen N° 2 de la Segunda Circunscripción Judicial, que resolvió: *“I-) DECLARAR a VÍCTOR EDUARDO MERCADO, autor penalmente responsable de los delitos de LESIONES GRAVES DOBLEMENTE CALIFICADAS POR LA RELACIÓN DE PAREJA y MEDIANDO VIOLENCIA DE GÉNERO en perjuicio de Andrea Soledad Mercau y DESOBEDIENCIA A UNA ORDEN JUDICIAL, en perjuicio de la Administración Pública, en Concurso Real (Art. 90 con remisión al art. 92 y 80 incs. 1º y 11º, art. 239, art. 45 y art. 55 del Código Penal), correspondientes al PEX 208615/17 y CONDENARLO a sufrir la PENA de SIETE AÑOS Y CUATRO MESES DE PRISIÓN, accesorias legales y costas procesales; II-) ABSOLVER al acusado VICTOR EDUARDO MERCADO por el hecho de fecha 24 de marzo de 2.017, LESIONES LEVES AGRAVADAS POR ALEVOSIA, (Art. 89 con remisión al art. 92 y 80 inc. 2 del Código Penal de la Nación Argentina) en perjuicio de Reina Isabel Fernández, correspondiente al PEX 208615/17 y de los hechos de fecha 01 de diciembre de 2017, DAÑOS AGRAVADOS por ser bienes del Estado, RESISTENCIA A LA AUTORIDAD, ambos en perjuicio de la sociedad y del delito de DAÑOS en perjuicio de Fiorella Lourdes Zoe Sombra Becerra, todo en CONCURSO REAL (Arts. 184 inc. 5º, 239, 183 y 55 del C.P.), correspondientes al PEX 220700/17, por el principio IN DUBIO PRO REO (arts. 1º del C.P.P. y 39 de la Const. Prov.)”.*

Los recursos son fundados por el Sr. Fiscal de Cámara el día 13/12/19 (actuación N° 13221662), por el representante del particular damnificado el día 19/12/19 (ESCEXT N° 13267045) y por el Defensor del imputado el día 20/12/19 (ESCEXT N° 13276270).

2) Que a los efectos de la admisibilidad de los recursos, esto es, la aptitud formal del acto impugnativo derivada de la concurrencia de los requisitos necesarios para provocar el juicio de casación y la sentencia del Tribunal de recurso, se observa que han sido interpuestos y fundados en

término, contra una sentencia definitiva de Cámara, estando los recurrentes eximidos de efectuar el depósito de rigor, en virtud de lo dispuesto por el art. 431 del C.P.Crim., siendo en consecuencia formalmente procedentes.

Por lo expuesto, VOTO a esta PRIMERA CUESTIÓN por la AFIRMATIVA.

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, CECILIA CHADA y JORGE OMAR FERNÁNDEZ, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON y votan en igual sentido a esta PRIMERA CUESTIÓN.

A LA SEGUNDA Y TERCERA CUESTIÓN, el Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON dijo: Agravios de los recurrentes: 1) Fundamentos del Sr. Fiscal de Cámara: Manifiesta que deduce el presente Recurso, sólo en relación a lo resuelto en el PEX N° 220700/17, al incurrir el juzgador en una clara violación a las reglas de la sana critica racional, tanto al evaluar los hechos como al aplicar el derecho, absolviendo al imputado.

Luego de referirse a los antecedentes de la causa, bajo el punto IV) Agravios, expresa que la sentencia no respeta los postulados del principio de la sana critica racional. Cita doctrina y jurisprudencia.

Destaca que surge la grave vulneración al principio de la verdad real y que el fundamento central de la sentencia absolutoria es que el accionar de Mercado fue culposo, pues el dolo no se demostró en el transcurso del debate con relación a los daños y que tampoco se configuró el delito de resistencia a la autoridad.

Concluye que el objetivo del presente, no es tanto el agravamiento de la pena para el encartado sino la debida aplicación de la ley con la pena y calificación correspondiente. Hace reserva de derechos.

2) Fundamentos del Particular Damnificado: Expresa que impugna el fallo citado, toda vez que el Tribunal Oral ha efectuado una errónea valoración de la prueba, aplicando erróneamente la ley sustantiva y omitiendo aplicarla, en el otro hecho por el cual fue juzgado MERCADO.

Agrega que no respeta los postulados del principio de la sana crítica racional. Cita doctrina.

Destaca que surge la grave vulneración al principio de la verdad real y que el fundamento central de la sentencia absolutoria es que el accionar de Mercado fue culposos, pues el dolo no se demostró en el transcurso del debate con relación a los daños y que tampoco se configuró el delito de resistencia a la autoridad. Cita jurisprudencia. Hace reserva de derechos.

3) Fundamentos del Defensor del Imputado: En primer término plantea la nulidad de la sentencia por haber sido dictada en forma extemporánea, según lo dispone el art. 357 del C.P.Crim.

Asimismo expresa que el art. 354 del mismo cuerpo legal indica que la deliberación, para el Veredicto y posterior sentencia debe ser inmediato, con fundamento en la inmediatez del proceso penal, la celeridad y debido proceso, a través del plazo razonable.

Luego se refiere a la inexistencia de prueba del tipo lesiones, pues no existen constancias en la causa con relación a la fractura de maxilar de la damnificada, del tratamiento médico, cirugía u otro medio probatorio que permita tener certeza sobre el tipo de lesiones o ante la duda, tenerse por probadas solo las lesiones leves que constan en el certificado médico.

Expresa que la pena impuesta en autos es violatoria del principio de proporcionalidad y que solo se limita a indicar las circunstancias de modo, tiempo y lugar.

Concluye sosteniendo que se realizó una errónea valoración de la prueba violando los principios de defensa en juicio y del debido proceso. Hace reserva de derechos.

4) Traslado a la contraparte: Que por actuación N° 13449488 de fecha 12/02/2020 contesta traslado el representante del particular damnificado, quien con relación a la nulidad de sentencia planteada (por fundamentos extemporáneos), considera que la misma es una estrategia dilatoria que tiene por fin sobreeser al reo. Sobre la inexistencia de prueba del tipo lesiones, expresa que conforme la prueba médica aportada en autos, las

lesiones sufridas por la víctima, quedaron plenamente probadas, que estamos frente a un fallo de violencia de género que no llegó a convertirse en femicidio, atento la brutalidad y salvajismo con que actuó el acusado, provocando lesiones en la víctima en distintas partes del cuerpo, por lo que considera que la pena impuesta por el Tribunal es insignificante y en consecuencia solicita se revoque la sentencia recurrida (PEX N° 208615/17 y PEX N° 220700/17).

Por actuación N° 13694807 de fecha 17/03/2020 contesta traslado el Sr. Fiscal de Cámara, quien expresó con relación a la nulidad de la sentencia que los argumentos vertidos no son exactos, pues a Dra. Daniela Estrada gozó de licencia los días 27 y 29 de noviembre del 2017, por lo que la nulidad debe ser rechazada. Además en lo medular dijo que el presente Recurso no procede, toda vez que el recurrente no ha acreditado que se haya dejado de aplicar alguna norma legal o se la haya interpretado indebidamente.

5) Dictamen del Sr. Procurador General: Que por actuación N° 14877182 de fecha 06/10/2020, el Sr. Procurador General emite dictamen, quien opina que la nulidad planteada no debe tener acogida, pues si bien la sentencia ha sido fundamentada fuera del plazo, ello no implica perjuicio alguno. Expone que los recursos de los quejosos tienen un denominador común, lo que le permite tratarlos en forma conjunta y es que pretenden fundarse en la mera discrepancia respecto de la forma en que el Tribunal ha valorado la prueba y los hechos, el encuadre legal e individualización de la pena, no logrando demostrar notorios apartamientos de la regla de la sana crítica y de la lógica, que conmuevan la sentencia.

6) Consideraciones previas sobre el recurso de casación y el fallo "Casal": El Recurso de Casación ha sido definido *"...como el medio de impugnación por el cual, por motivos de derecho específicamente previstos en la ley, una parte postula la revisión de los errores jurídicos atribuidos a la sentencia de mérito que la perjudica, reclamando la correcta aplicación de la ley sustantiva, o la anulación de la sentencia y una nueva decisión, con o sin reenvío a un nuevo juicio"*. (Cfr. TRATADO DE LOS RECURSOS, Tomo III,

Recurso de Casación Penal, por Jimena Jatip, Págs. 39/82. Ed. Rubinzal Culzoni).

Con el alcance del nuevo recurso de casación surgido de la sentencia de la Corte Suprema en “Casal Matías Eugenio”, del 29/9/2005, según la cual, después de la reforma constitucional de 1994 (cfr. art. 75 inc. 22) y teniendo en cuenta la jurisprudencia internacional (en particular “HERRERA ULLOA”, 1994, de La Corte Interamericana de Derechos Humanos), *“todo condenado tiene derecho a recurrir la sentencia para que un tribunal superior revise integralmente los fundamentos del fallo, incluidos los que hacen a la prueba del hecho con el único límite de los que están íntimamente ligados a la inmediatez real”*.

La Corte remarcó que la norma procesal que regula el Recurso de Casación (arts. 456 en la Nación, 428/429 Cód. Proc. Crim. Provincial), no restringe el alcance de la casación entendida de este modo sino que había sido interpretada restrictivamente -y por ende de modo inconstitucional-, y por ello no declaró su inconstitucionalidad sino que estableció cuál era el criterio con que debe ser interpretada.

7) Resolución de los recursos: Sentado lo anterior, considero que los recursos deben ser rechazados, atento que los agravios expuestos no logran demostrar la falta de motivación de la sentencia de condena, la que se encuentra debidamente fundada en las pruebas rendidas durante el debate y demás constancias de la causa, valoradas de acuerdo a las reglas de la sana crítica, la lógica y la experiencia. Asimismo, debo agregar las siguientes consideraciones:

Respecto del agravio, referido a la nulidad de la sentencia, interpuesta por el Defensor del imputado, considero tal como lo sostiene el Sr. Procurador General, que no se evidencia perjuicio alguno al imputado que habilite efectuar un planteo tan grave como el que propone, y que en este sentido se ha pronunciado la C.S.J.N. al afirmar en forma reiterada que: *“... aun tratándose de nulidades absolutas, que la nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el*

sólo interés del formal cumplimiento de la ley, importa un manifiesto exceso ritual no compatible con el buen servicio de justicia (CSJN, Fallos 295:961, 298:1413, 311:23377, citado por la Corte de Justicia de Catamarca en V.M. d. V. s/ homicidio culposo s/ recurso de casación – cita on line www.laleyonline.com.ar AR/JUR/85506/2013 – acceso 16/09/2014)”.

Además, y conforme lo advertido por el Sr. Fiscal de Cámara, en fecha 17/03/2020 al contestar el traslado del Recurso interpuesto por el imputado, la Dra. Daniela Estrada gozó de licencia los días 27 (atención familiar) y 29 (razones particulares) de noviembre del año 2019, por lo que los fundamentos no son extemporáneos.

Así, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que: *“La nulidad procesal requiere un perjuicio para alguna de las partes, pues no procede su declaración en el solo interés del formal cumplimiento de la ley, ya que resulta inaceptable la declaración de una nulidad por la nulidad misma”. (Fallos 324:1564; y más reciente T.870 XXXIX, “Termite”, causa nro. 8156, rta. 8/02/05, entre otras), criterio que este Superior Tribunal de Justicia ha mantenido invariablemente con sustento en el principio pas de nullitè sans grief”.*

La doctrina ha sostenido, que el requisito imprescindible para la declaración de una nulidad absoluta en el proceso penal, es que el acto que habrá de ser invalidado resulte lesivo de un derecho constitucional. Luego habrá de analizarse otros datos o particulares escenarios normativos. Si a causa de una lesión a un mandato constitucional resulta un “perjuicio” para el imputado, corresponde la declaración de nulidad absoluta.

Se impone como primera tarea delimitar qué es “perjuicio”. Se podría decir *“que es un estado de agravamiento de la situación jurídica respecto de un sujeto del proceso resultante del acto cuestionado. En otras palabras, el “perjuicio” será una situación procesal más grave desde el punto de vista normativo que deriva o es resultado, del acto irregular que debe ser invalidado. Eventualmente este “perjuicio” también podría vincularse a la situación jurídica del querellante y también a las partes civiles”.* (cfr. La Nulidad

en el Proceso Penal, por Nelson R. Pessoa, 3º ed. Ampliada y actualizada, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2013, págs. 481 y ss.).

Ahora bien, en los casos de ausencia de perjuicio, cuando el acto irregular no causa perjuicio al imputado ni a otro sujeto procesal, no corresponde su anulación, como en el caso que nos ocupa.

La doctrina también ha sostenido que: *"Todo pedido de nulidad debe fundarse en el interés jurídico, indicándose con exactitud la defensa de que se habría visto privado quien la alega, así como el perjuicio real causado por los actos procesales que se impugnan"* (DJ, Tomo X, pág. 122, N° 39). *Tanto el perjuicio como el interés son elementos fundamentales en todo pedido y declaración de nulidad. En este sentido Sergio Gabriel Torres dice que por perjuicio debe entenderse "... la limitación de un derecho de las partes vinculado en forma inmediata al buen orden del proceso y en forma mediata, a las garantías que son su causa" y por interés "la actividad procesal desarrollada por conveniencia o necesidad por alguna de las partes con el fin de obtener algún provecho"* (cfr. Nulidades en el Proceso Penal, Editorial Ad Hoc, 1993, pág. 35).

Respecto de los agravios del Sr. Fiscal de Cámara y del particular damnificado, estimo que también deben ser rechazados, por cuanto el Tribunal de la instancia no ha desatendido las reglas de la sana crítica racional en la valoración de las pruebas rendidas durante el debate oral, guiado por los principios de inmediación, oralidad, publicidad y contradictorio; según las reglas de la sana crítica racional también ha valorado la prueba documental incorporada a la causa por su lectura, las pericias médicas, psicológicas y psiquiátricas y los testimonios rendidos en la instrucción, los que han sido incorporados al debate.

Así, el Tribunal de juicio tuvo por acreditado que: *"... siendo la madrugada del día 24 de marzo de 2017, Andrea Soledad Mercau, se encontraba de paseo en el Casino Golden Palace, sito en Calle Lavalle y León Guillet de esta Ciudad de Villa Mercedes, San Luis, en compañía de su madre Reina Isabel Fernández y la pareja de esta última, el Sr. Carlos Genaro*

Gregorat. Que en un momento dado empieza a recibir mensajes a su celular provenientes de Mercado quien le decía que le quedaba bien el pantalón negro que tenía puesto y que tuviera cuidado con su sombra. Al rato, siendo aproximadamente las 4 o 4:30 de la madrugada, deciden retirarse del lugar en el automóvil VW Gol negro, de Gregorat. Cuando iban por calle Riobamba hacia el Barrio La Ribera, antes de llegar a la Calle Sallorenzo, Victor Mercado los intercepta, cruzándoles su camioneta marca Amarok dominio ONQ 736, de color champagne. Frena, se baja y con un hierro rompe un vidrio del auto donde se encontraba Andrea Mercau. Abre la puerta, la baja de los cabellos y le pega al menos ocho golpes con dicho elemento contundente, distribuidos en distintas partes de su cuerpo y la cabeza. Al verla tirada en el suelo, le manifestó a su madre “Ahí la tenes muerta” y se retiró del lugar. Seguidamente Fernández y Gregorat logran subir a Mercau al auto, se dirigen a la policía y de ahí al Hospital de la Ribera para ser derivados al Policlínico Regional Juan Domingo Perón”.

“Las lesiones denunciadas se constatan, en un primer momento, por el Dr. Pessot, médico policial, quien si bien en su informe certifica que la Sra. Mercau presenta herida en cuero cabelludo, hematomas y escoriaciones varias, concluyendo que existen lesiones leves, con un plazo de curación de siete días, hace la salvedad que dicho informe se encuentra sujeto a modificación de la lesión, estudio y evolución del traumatismo del maxilar superior derecho”.

“Así, de los elementos probatorios valorados en la causa, no hay lugar a dudas que la materialidad de las lesiones infringidas a Mercau existieron como así también la desobediencia a una orden judicial y que su autor fue Victor Eduardo Mercado”.

“Queda asimismo demostrado que, entre Andrea Soledad Mercau y Victor Eduardo Mercado, existió una relación de pareja y que este último ejercía violencia sobre la denunciante”.

Los agravios de la defensa se centran en la nulidad de la sentencia por fundamentos extemporáneos, inexistencia de prueba del tipo

lesiones y errónea valoración de la prueba y violación del principio de proporcionalidad. Por otro lado los agravios del Fiscal de Cámara se centran en la vulneración al principio de la verdad real y que todo el accionar de MERCADO fue culposos y que el dolo no se demostró durante el debate, en tanto que los agravios del representante del particular damnificado se centran en la errónea valoración de la prueba y errónea aplicación de la ley sustantiva.

Las pruebas valoradas por el Tribunal de juicio son las siguientes:

A) Documental:

- Acta inicial de procedimiento de fs. 1/2 y vta.
- Planilla de antecedentes personales del imputado Víctor E. Mercado de fs. 9.
- Croquis del lugar del hecho y vistas fotográficas de fs. 43/55 y fs. 58/59.
- Denuncia de Andrea Soledad Mercau de fs. 03/ y vta. ratificada a fs. 40/43.
- Informe Médico realizado por la Dra. Alba Graciela Pereira, en fecha 29/03/17.
- Actas de Inspección Vehicular de fs. 20/22.

B) Los testimonios rendidos durante la instrucción oralizados con acuerdo de las partes, en el PEX N° 220700/17, los siguientes testigos: Silvana Yamila Morán, Luis Alberto Muñoz, Carlos Javier Busto, Domingo Ariel Mercado, Pablo Antonio Velázquez, Leandro Nicolás Torres, Jonathan Miqueas García y José Alberto Nava.

En el PEX N° 208615/17: Rita Judith Rojas y Jorge Raúl Agüero y por desistido el testimonio de Marcelo Aguilar.

C) Testimoniales receptadas en el debate: Declaración de Andrea Soledad Mercau, víctima de los hechos. Declaró que el día 24 de marzo de 2017, *ella vivía con su mamá, había logrado que la policía sacara a MERCADO del domicilio en el barrio la Ribera, le había pedido a su mamá si se podía quedar con ella, porque no podía quedarse sola en su casa porque él*

intentaba abrir la puerta, se sentía segura con su mamá, fue a la casa de ella. Luego deciden salir y fueron a un casino. Ahí le llegó un mensaje, del celular de Víctor diciéndole que tuviera cuidado con su sombra y que le quedaba lindo el pantalón que tenía puesto, a lo que respondió que era una calza y se metió nuevamente al casino. Le dijo a su madre que se fueran y en el trayecto a su casa, en el puente nuevo por calle Riobamba, estaba oscuro, era tarde, venía una camioneta muy rápido y que era la camioneta de Víctor. Que no los dejaba continuar, tuvieron que frenar, parar, en ese momento él se bajó de la camioneta muy apurado, sacó un fierro y rompió el vidrio donde ella iba sentada atrás. La sacó del auto, su mamá se bajó y pidió auxilio. Él se acercó y le pegó a su mamá con el fierro en todos lados, la sacó a ella del vehículo y le pegó salvajemente. Sigue expresando que ella perdió el conocimiento y su mamá la levantó, la metió al auto y la llevó a la policía. Ahí le preguntaron porque estaba bañada en sangre que fuera al hospital. La llevaron al hospital de la Ribera, le hicieron los primeros auxilios, seis y siete puntos en la cabeza. Le quebró la mandíbula y luego la intervinieron intervenir quirúrgicamente (por la fractura de la mandíbula). Luego hizo la denuncia y expresa que fue muy complicada esa relación. Que fueron dos años más tres de convivencia con el señor. Las agresiones primero fueron leves y luego como que subieron un nivel más. Se cansó de denunciarlo y él se le burlaba. Dice que estaba segura que la iba a matar. “Una de las tantas veces que le pegó fue cuando se separó. El papá de su hijo le pasa la mantención, era un arreglo nada escrito, cuando ella estaba conviviendo con otra persona decide hacerlo por escrito, el diez o quince por ciento de su sueldo, era mucha plata por dos o tres meses no lo pudo cobrar y se juntó con treinta mil pesos y cuando se enteró que iba a cobrar y regresó con esa plata, Víctor se enojó mucho y entró a cobrarle todo lo que había hecho por ella y su hijo, le cobró la pintura, lo que su hijo gastaba en la casa. Tenían con Víctor una empresa de turismo, él manejaba y ella juntaba la gente, eran viajes de Mercedes hasta Buenos Aires para ir a comprar a la Salada, a Once. Ella se encontró con él y empezaron la relación. Todo lo que hacían juntos se lo quedaba él, porque era el hombre de la casa.

Empezó a cobrarle todo, le dijo que ese dinero era de su hijo, estaban en la cocina y la agarró del cuello, la tiró a la mesa, estaba mojada, pensó que era sangre, pero se había hecho pis del miedo. Él siempre le decía que provocaba esas cosas, que no entendía que él era el que mantenía la casa. Que de esos hechos y de otros formuló la denuncia y le dieron el botón anti-pánico cuando la Secretaría Ni una Menos llegó a su domicilio... Tiene local comercial en La Toma. Preguntada por el Fiscal de Cámara si fue al juzgado de familia, responde que sí, que obtuvo una orden de restricción, mínimo dos veces la obtuvo, en dos oportunidades la exclusión. La primera vez fue porque se cansó de denunciarlo y fue la policía, fue cuando su hijo decidió irse a vivir con el padre porque ya no se podía vivir. Fue una asistente social y a los dos días la policía le solicitó que se retire del domicilio de la Ribera. La segunda vez le ordenó que se retire de su domicilio....” Después del 24 de marzo hubo un hecho posterior de violencia. Para el día de la madre cayó una noche y le dio semejante paliza que le quebró una costilla y la dejó medio inconsciente. Se va a la camioneta y ella descalza salió a la calle a la madrugada. A la vuelta hay una panadería, se metió a la panadería y pidió que la auxilien. El chico de la panadería cerró la puerta y llegó la policía y la llevaron al hospital. Que la segunda vez en la Toma la sacó del negocio, ella se subió a la camioneta y Víctor le dijo que iban a tomar algo a la YPF. Antes de llegar él dobló le dio una piña en la cara, aceleró y cuando iba a doblar ella se tiró de la camioneta. Justo iba doblando, la agarró de los pelos y la volvió a subir a la camioneta. Se bajó de la camioneta, pensó que la iba a pisar, entonces salió corriendo y se fue a la YPF, al poco tiempo llegó la policía y la llevaron al hospital. También dijo que desde el hecho de calle Riobamba hasta el mes de diciembre, tuvo episodios de violencia, era imposible detenerlo y tenía que hacer lo que él decía. “Al principio de la relación, él era una excelente persona, ella estaba feliz, al principio era muy linda la relación. El emprendimiento con los colectivos fue al poco tiempo que se fueron a vivir juntos. Él tenía un colectivo modelo 2003 que se fundió tres veces seguidas, se habían quedado sin plata y la gente sin colectivo. Le dijo que sacara una chequera más del banco. Ella tenía

un Fiat Punto y lo vendió y él vendió un Remis y entregaron eso en efectivo y la chequera a su nombre y con eso compraron los colectivos y trabajaban mucho. Fue a los pocos meses de convivencia que comenzaron el emprendimiento, no más de seis meses de relación y emprendieron lo de los colectivos. Ella a él lo conoció cuando tenía doce años, era amigo de su papá, lo dejó de ver por mucho tiempo y lo volvió a ver en el año 2014 en su trabajo en La Salada y le ofreció los colectivos. Girardi se quedó sin colectivos y lo llamo a él y empezaron con los viajes. Ahí empezó la relación". También hace saber que hubo dos órdenes de restricción emanadas del Juzgado de Familia.

Declaración de la Sra. Reina Isabel Fernández, madre de la víctima, declaró que: *"el día 24 de marzo 2017 estaban en casa y su hija estaba muy mal, muy nerviosa, todo el tiempo estaba mal. Ella la invitó a ir al casino, aceptó porque ella le insistía. Fueron un rato a la Mitre, al tragamonedas, y después al casino grande, ella se entretuvo jugando. Que salió su pareja con su hija a fumar y ella se quedó adentro. Le comentó su hija que Víctor le mandaba mensajes por un pantalón que le quedaba bonito, ella estaba muy nerviosa. Ya estaban cerrando el casino. Se fueron. Cuando iban por la calle Riobamba, su hija dice: "allá viene la camioneta de Víctor", ella le dijo: "tranquila no va a pasar nada". Los encerró y se puso al lado del vehículo en el que iban ellos. Los encerró, se bajó con un hierro de la camioneta, rompió el vidrio del auto, abrió la puerta, la sacó a su hija de los pelos de adentro del auto. Su hija decía: "mamá, mamá, me va a matar". Ella se bajó para ayudarla para que no le pegue. Le pegó por la espalda con un hierro, al costado y en la cabeza y la dicente perdió el conocimiento. Ella sintió que le pegó a ella primero, se cayó. Se levantó y vio a su hija tirada en el piso en un charco de sangre y con un hierro Víctor le pegó en la cabeza. Le pegó una patada en el pecho, ella estaba inconsciente, no reaccionaba, ella no podía acercarse porque él tenía un hierro. Fue tremendo, ella la alzó a su hija del piso, le pidió a su pareja que la ayude, la subieron al auto y la llevaron al hospital. Primero a la policía, y de ahí los mandaron al hospital. Recibió los primeros auxilios, la lavaron. Cuando él le pega y se va, le dijo: "ahí la tenes muerta, si no es para*

mí no es para nadie...” Explica que esa noche la dicente iba en el auto al lado de su pareja. Que su hija atrás de su pareja. Cuando este señor rompió el vidrio su hija se corre del lado de ella la agarra de los pelos y se cae al piso, la sacó de su lado. El vidrio que rompió es el de atrás de su pareja. Dice que su hija por las lesiones de ese ataque estuvo muy mal, tenía la mandíbula quebrada, le pusieron una placa y no podía comer, le daba todo licuado. Tenía golpes por todos lados: en la cara, en los ojos, espaldas y piernas. También tenía un gran golpe en el pecho. Manifiesta que estuvo mucho tiempo sin trabajar, estaba con psicólogo.

Declaración de Carlos Genaro Gregorat, pareja de la madre de la víctima, quien se encontraba en el auto al momento de los hechos, declaró ante el Tribunal que ese día, “...24 de Marzo de 2017 fueron al tragamonedas de la Mitre y luego al casino grande, salieron a la puerta a fumar un cigarrillo, él le escribió al teléfono y le dijo: “qué lindo vaquero tenes”. Era una calza. Después agarraron la calle Riobamba y se fueron para la Ribera, una cuadra antes del puente venía una chata y se le cruza por delante. Se baja corriendo, se baja con un fierro, le rompe el vidrio, agarra a Andrea y le da dos fierrazos, se baja la madre y también le pega dos fierrazos a ella, Reina cae sentada. La agarró a Andrea y le pegó tres o cuatro fierrazos, pero no la mató por cómo puso las manos. Se subió a la chata y se fue”. Refiere que llevaron a Andrea a la policía de la Ribera y de ahí al hospital. También expresa que no conocía a Mercado, sólo por la madre y Andrea y que la ha visto golpeada, moretones en los brazos que le enseñaba a la madre y decía que la golpeaba el Víctor. Dice que la camioneta cruza y encara para la izquierda del conductor, el auto estaba con seguro. Metió la mano y abrió la puerta y que a su pareja también la atendieron en la Ribera y no la cosieron, sí la notó desmayada. Que Andrea estuvo internada hasta las cinco de la tarde y la operaron después en el hospital grande”.

Declaración de la Dra. Alba Graciela Pereira, Médica Forense. Se le exhibe el informe médico realizado el día 29/03/2017 donde se atendió a MERCAU ANDREA SOLEDAD. Declaró que: “... Ve que el examen

es posterior a una atención médica que ha recibido en la guardia donde se le realizaron radiografías de cráneo, tórax y ante la sospecha por parte del odontólogo se le realiza una placa panorámica que es una placa del maxilar superior e inferior completo, con el diagnóstico de fractura en el maxilar inferior del lado derecho, que requirió de cirugía odontológica... En el examen físico se describe una asimetría, o sea, una desigualdad en el rostro por la inflamación provocada por la fractura, limitación de la articulación de la palabra que quiere decir que la paciente no puede hablar o habla limitadamente. Las equimosis son los moretones, están descritos en tamaño, forma y localización en el cuerpo, hay también escoriaciones que son raspones, y un corte, una herida en el cuero cabelludo suturada con ocho puntos, edema quiere decir inflamación, que es en la región parietal que es una parte del cráneo del lado derecho y la evolución de la antigüedad de las lesiones...En el primer punto de sus conclusiones refiere que las lesiones sufridas habrían sido causadas por un elemento contuso sin filo pero luego en su declaración testimonial aclara que hay una que es cortante y que tendría que haber dicho que es contuso cortante, en las conclusiones ha puesto que las lesiones sufridas han sido causadas por un elemento contuso, entiende que se está refiriendo a las propiamente dichas las de la cara, la del maxilar pero hay una de ellas que sí es cortante, de hecho tiene puntos, declaró: "debí haber puesto contuso cortante"... Determina que las lesiones la inutilizan para sus tareas habituales por más de treinta días su opinión científica se basa en que la inutilización de las tareas habituales no sólo se refieren a las tareas laborales de una persona sino a los hechos comunes y corrientes de la vida diaria, el alimentarse, el hablar, poder dormir y respirar correctamente, entonces cuando una persona tiene un traumatismo de esta envergadura en este caso puntualmente el maxilar imposibilita una alimentación adecuada, de hecho se hace alimentación adaptada, impide hablar, no impide la comunicación y si se extiende la inflamación hasta dificultad en la respiración..."

Declaración del Sr. Daniel Alejandro Garro, policía, declaro en la Instrucción a fs. 10/11, ratifica la misma a fs. 68 y vta. Declaró que el día

01/12/2017 estaban de recorrido y por radio escuchan que alguien pide apoyo que había una camioneta Amarok que se estaba dando a la fuga, que ellos venían por calle Chacabuco, la camioneta da toda una vuelta y ellos le cruzan el móvil para que parara y la camioneta no paró, se subió por la vereda y siguió, ahí le dieron la voz de alto le prendieron las balizas, no paró nunca la camioneta, ellos iban atrás de la camioneta. Luego dobla una rotonda en contramano, chocó un auto que estaba parado ahí y se fue en contramano por la calle y sigue la fuga. Luego dobla rápido, ahí le choca el móvil del lado del conductor, el móvil se va hacia la derecha y hay como una especie de cordón ahí, el móvil le pega con la rueda en el cordón y ahí se desalineo el volante, porque se empezó a mover el volante. Que lo siguen persiguiendo hasta que frenó, se bajó, y se metió corriendo para un pasillo, entonces se baja corriendo y lo agarra en el pasillo y el señor se entregó. Expresa que en todo ese recorrido le dieron un montón de veces la voz de alto, por el megáfono del móvil. Que el auto que choca en la rotonda de la terminal de ómnibus cree que era un Gol de color bordó. Refiere que con relación a los daños del móvil policial del lado del chofer, se abolló un poco el guardabarros delantero y se rompió la óptica y del lado del acompañante que fue cuando el auto se va para un costado y choca contra el cordón además que se desalineo la rueda se hizo para atrás. Que en el móvil iba con la Alférez ayudante Coria Blanca.

Declaración de la Alférez Ayudante de policía Blanca Norma Coria, declaro a fs. 14 y vta. y 66/67. Manifestó en la audiencia que: “... pertenecía en ese momento a la comisaría 12, estaban de recorrido en móvil 821, aproximadamente las 11.50 de la mañana del centro de operación les dan aviso de que se llegaran en apoyo a calle Chacabuco y ruta 2B por una persona que venía huyendo en una camioneta Amarok color marrón. Cuando se dirigen por calle Chacabuco con sentido de circulación de este a oeste observan que venía una camioneta a alta velocidad la cual llegó hasta calle Jorge Luis Borges al verlos a ellos dobla hacia el sur, en ese momento el móvil en el cual se conducían dobla por calle Bodo hacia el sur también, cuando llegaron a calle Bodo y Teniente Turrado observan que la camioneta había

doblado por Teniente Turrado los esquivó subiéndose a la vereda, retomando por calle Bodo hacia el norte, en ese momento encienden lo que son las balizas, giran y comienzan lo que es una persecución. Después la camioneta tomó por calle Lainez con sentido de circulación hacia el este, llegó hasta calle San Lorenzo, después dobló hasta calle Entre Ríos hasta llegar a Güemes, hizo un par de cuadras hasta Sucre Juan Saá y retomó en contramano por Estado de Israel que corre de este a oeste hasta llegar hasta doctor Mestre y de ahí a calle Braulio Moyano que se encuentra atrás de la terminal y llegó hasta la parada de colectivos y taxis donde en vez de retomar la rotonda como corresponde sino que la hizo en contramano, ahí colisionó con un vehículo, dio aviso al centro de operaciones que la camioneta había colisionado un vehículo de color bordo, él continúa la huida, a todo esto se le daba voz de alto con megáfono pero hacía caso omiso, después él retomó por calle 25 de Mayo hacia el norte pero en contramano hasta la calle, no recuerda bien en esos momentos, después tomó 25 de Mayo por la mano hasta llegar a calle Asia donde ahí se cruza una persona de sexo masculino en una moto la cual lo esquivó para no chocarlo porque el semáforo estaba en rojo para pasar por 25, lo esquivó y continúa la persecución. Llegó hasta abajo del puente, ahí hizo una maniobra la cual hizo como si iba a tomar para el lado oeste como para San Luis, en ese momento el chofer se le coloca el móvil al costado y nuevamente pega un volantazo y agarra la colectora hacia el este y ahí es donde los colisiona tocando lo que es una parte del vehículo y el otro resto tocó con el cordón del lado derecho. Llegó hasta los Álamos, en ese momento el móvil iba fallando, agarró una calle lateral que salía a Presidente Perón y en la Carlos Pellegrini y Presidente Perón había un móvil el cual indicaba que se detuviera hizo caso omiso, llegó hasta calle Presidente Perón y Centenario dobló hacia el este, hizo dos cuadras y ahí dobló hacia calle Olloqui hacia el sur, a menos de 50 metros detuvo la marcha y se bajó de la camioneta e ingresó a un domicilio en el cual el móvil en el que llegaron se hizo la demora del masculino cuando iba ingresando a un pequeño pasillo”.

Declaración de Elisa Noemí Pariente, Psicóloga y Martín Esteban Cippitelli, Psiquiatra. En la audiencia oral declararon en forma conjunta, expresando que *examinaron al Sr. Mercado Víctor. Observaron que estaba orientado en tiempo y espacio, no tenía signos ni síntomas compatibles con algún trastorno o padecimiento psicopatológico que le impidiera comprender o dirigir sus acciones. En el informe concluyeron que tenía características de su personalidad compatible de ser inestable, trastorno de personalidad, inestabilidad emocional tipo límite. También hacen una síntesis, una valoración del comportamiento de la persona en forma longitudinal en su tiempo, en su historia y ahí pudieron ver características de la personalidad tipo límite donde predomina la impulsividad o las acciones, que no median previa reflexión de algún hecho que sea dañino o infortunio para alguien. Vieron en la entrevista que tenía y poseía celos, situaciones que lo desbordan y que ante ellas tenía una tendencia personal a reaccionar usando estos mecanismos defensivos, veían una dependencia e inmadurez emocional. Expresan que una persona que tiene tendencia ante situaciones que lo angustien va a defenderse de manera agresiva, con tendencia violenta, es común este mecanismo de defensa que llaman inmaduro porque es poco asertivo, una capacidad que pierde y hay una necesidad imperiosa de imponerse de manera agresiva, pues no le queda otro recurso. Que tiene problemas para aceptar los límites, al no poder aceptar estos límites podría emplear como mecanismos de defensa aprendidos agresividad o impulsividad, que es la falta de reflexión a un acto. No podría tener un cuadro de celotipia porque su vida y su eje fundamental es en entorno a un celo, no deja ni vive ni piensa en otra cuestión.*

Declaración del Dr. Sergio Pessot, médico que revisó a la víctima. Se le exhibe el Informe de fs. 22 (25/03/17). Declaro en la audiencia oral que ese día (24/03/17) revisa a ANDREA S. MERCAU. En los sustanciales dijo que en el *“...Maxilar derecho superior era el que tenía el hematoma. Fractura de un maxilar traumático, por un golpe, con menos de 24 horas no tiene forma con la revisión que hizo de percibirlo, por eso podía crepitar siempre y cuando haya salido aire del seno maxilar al tejido celular*

subcutáneo, se tiene que fisurar el hueso, dolor como cualquier hematoma, no algo alarmante que le hubiera llamado la atención.... Data de la lesión no lo recuerda porque no anotó el color, pero si ya estaba el hematoma como él allí lo describe, lleva 24 horas de antigüedad. Curación siete días y sujeto a modificación, lo sujeto a modificación son las lesiones si se hacen los estudios y encuentran la fractura en hueso y en consecuencia se modificaría la curación...”.

Declaración de Agustina Tarantola, Lic. en Criminalística. En el debate expuso que recuerda haber ido al lugar a sacar las fotografías. Expresa que en la fotografía 1 y 2 el daño es en la parte posterior, lateral derecha, sector bajo. En la Foto 5 y en la 4, no está a color pero dice que hay una transferencia de pintura y se ve el raspado (transferencia de color blanco, que era el color del móvil policial). Se le exhibe la declaración judicial del día 07 de diciembre 2017 y ratifica la declaración. Reconoce lo que hizo, la pericia y su firma en la declaración y que en su momento lo que declaró es el análisis del expediente, que hizo constatación de daños y mecánica de los daños y fotografía comparativa de las pinturas.

Declaración del imputado Víctor Eduardo Marcado, declaró en el debate oral y en lo sustancial dijo que: “... *en cuanto a lo que se lo denuncia quiere aclarar que no estuvo en el lugar, que estuvo de viaje con Luchessi, que fueron a Buenos Aires a la casa de su hijo Gabriel y había guardado la camioneta como 5 o 6 días antes, porque ella le había sacado de un maletín un duplicado de la camioneta...*”. Expresó que no estuvo en el lugar del hecho en donde se lo acusa del 24 de marzo. Que esa noche del 24 de marzo estuvo en la casa de su hijo, que llegó de Buenos Aires y que cuando llegó con Luchessi, ellos guardaban los colectivos en el Parque Automotor en San Luis y se tomaron un remis hasta la terminal y se vinieron en un colectivo de línea y en la terminal los esperaba el hijo de Luchessi, en el auto de la novia.

D) El expediente radicado en el Juzgado de Familia, Niñez y Adolescencia N° 1 de la Segunda Circunscripción Judicial caratulado en los

autos caratulados “MERCAU ANDREA SOLEDAD - PROTECCIÓN DE PERSONA” EXV. 12056/16, en la que se ordenó al Sr. Mercado Víctor Eduardo, con domicilio en La Ribera, Mzna. 7139, casa 14, cesar en todo tipo de agresión y hostilidad hacia la Sra. Mercado Andrea Soledad, con domicilio en La Ribera Mzna 7099, casa 11, bajo apercibimiento de disponer la prohibición de acercamiento y dar intervención al Juzgado de Instrucción penal e imputarle el delito de desobediencia a una orden judicial.

A esta altura del análisis probatorio es dable concluir que, tal como se sostiene en la sentencia impugnada, el día del hecho 24/03/17, a la madrugada ANDREA SOLEDAD MERCAU, se encontraba de paseo en el Casino Golden Palace, sito en Calle Lavalle y León Guillet de la Ciudad de Villa Mercedes (San Luis), en compañía de su madre Reina Isabel Fernández y la pareja de ella, el Sr. Carlos Genaro Gregorat. Que empieza a recibir mensajes a su celular provenientes de Mercado, quien le decía que le quedaba bien el pantalón negro que tenía puesto y que tuviera cuidado con su sombra. Al rato, siendo aproximadamente las 4 o 4:30 de la madrugada, deciden retirarse del lugar en el automóvil VW Gol negro, de Gregorat. Cuando iban por calle Riobamba hacia el Barrio La Ribera, antes de llegar a la Calle Sallorenzo, Víctor Mercado los intercepta, cruzándoles su camioneta marca Amarok dominio ONQ 736, de color champagne. Frena, se baja y con un hierro rompe un vidrio del auto donde se encontraba ANDREA MERCAU. Abre la puerta, la baja de los cabellos y le pega al menos ocho golpes con dicho elemento contundente, distribuidos en distintas partes de su cuerpo y la cabeza. Al verla tirada en el suelo, le manifestó a su madre *“Ahí la tenés muerta”* y se retiró del lugar. Seguidamente Fernández y Gregorat logran subir a MERCAU al auto, se dirigen a la policía y de ahí al Hospital de la Ribera para ser derivados al Policlínico Regional Juan Domingo Perón.

Al pormenorizado relato de la víctima, en su denuncia y declaración, se adunan otras diligencias probatorias efectuadas en la Instrucción, tales como la pericial psicológica psiquiátrica de fecha 07/12/17 y las declaraciones testimoniales de fs. 10/11,14/15, 23, 25/26, 28, 32,34/37 y

vta. de autos. Ello, toda vez que dicha etapa procesal constituye el ámbito apropiado para profundizar en las distintas versiones de los hechos y dilucidar cuál de ellas se ajusta a la verdad.

También debe destacarse que existieron órdenes al cese de todo tipo de agresión y hostilidad, por parte del Sr. MERCADO hacia la Sra. ANDREA SOLEDAD MERCAU, del Juzgado de Familia N° 1, en los autos caratulados “MERCAU ANDREA SOLEDAD - PROTECCIÓN DE PERSONA” Exp. N° 12056/16, como así también la prohibición de acercamiento, al domicilio, trayectos y lugares de concurrencia habituales de la Sra. MERCAU y de sus hijos menores, hasta una distancia de 200 metros, como así también se lo intime al mismo, al cese de agresión y todo tipo de hostilidad, bajo apercibimiento de imputarle el delito de desobediencia a una orden judicial. Resolución que es debidamente notificada en fecha 30 de abril de 2016.

Asimismo en la misma causa, se libra OFICIO N° 844, fechado 22 de abril de 2016, a fin que se notifique al Sr. VÍCTOR EDUARDO MERCADO que se ha ordenado en su contra la medida cautelar de Prohibición de Acercamiento y en fecha 18 de diciembre de 2016, se lo notifica que se ha ordenado ratificar la exclusión provisoria con todas sus pertenencias personales, del inmueble sito en Calle B° La Ribera, Mzna. 7139, casa 14, Ciudad, como así también de la prohibición de acercamiento al domicilio, trayectos y lugares de concurrencia habitual de la Sra. MERCAU ANDREA SOLEDAD y su grupo familiar conviviente, y se autoriza a la misma a gestionar el dispositivo de botón de pánico. En consecuencia, se advierte que la conducta desplegada por el imputado, el día 24/03/17 implica incumplimiento de las órdenes ut supra referidas.

Además ha quedado acreditado con la certeza necesaria que entre el imputado y la víctima existía una relación de pareja, lo cual surge de la declaración del propio imputado, y de los dichos coincidentes de la víctima, de la Sra. Reina Isabel Fernández, del Sr. Carlos Genaro Gregorat, de Graciela Noemi Suarez y del chofer, Sr. David Ariel Luchessi.

Es de destacar que esta relación sentimental estaba signada por la violencia de género que MERCADO ejercía sobre MERCAU, lo cual la llevó a denunciarlo en varias oportunidades, como así también que el imputado hostigaba constantemente a su ex pareja ANDREA MERCAU, violando la orden de restricción de acercamiento que había sido ordenada por la Sra. Jueza de Familia Niñez y Adolescencia N° 1 de la Segunda Circunscripción Judicial, golpeándola, causándole lesiones graves y el traumatismo del maxilar derecho, quedando así también configurado el delito de desobediencia de una orden judicial (al no cumplir con la orden de prohibición de acercamiento a la Sra. Mercau).

La jurisprudencia tiene dicho: *“Configura el delito de desobediencia la acción del imputado que, pese a existir un proceso civil por violencia familiar en su contra en donde por sentencia judicial se lo excluyó del hogar conyugal sin poder acercarse a la damnificada y los hijos del matrimonio, ha incumplido tal orden y ha ocasionado lesiones a la víctima. En consecuencia, debe homologarse el procesamiento dictado en contra del imputado en orden a los delitos de lesiones y desobediencia”*. (cfr. 0.000455487 || Aballay, Héctor A. III Cám. Nac. Crim. y Correcc. Sala V; 14/04/2003; Boletín Interno de Jurisprudencia de la Cám. Nac. Crim. y Correcc.; 21071; RC J 708/00).

“Corresponde confirmar la sentencia que condena al imputado a la pena de dos años de prisión efectiva por los delitos de desobediencia a una orden judicial, amenazas simples, violación de domicilio, lesiones leves doblemente calificadas por la relación de pareja y por haber sido cometidas por un hombre contra una mujer y mediando violencia de género, todo en concurso real, puesto que del relato de la damnificada surge que el prevenido ingresó en más de una oportunidad a la vivienda que habitaba la denunciante, sin respetar la prohibición de acercamiento y la exclusión del hogar dispuesta por el fuero de Familia, aprovechando el vínculo de poder que había generado para con la víctima, bajo una marcada asimetría, maltrato y hostigamiento psicológico, al cual la tuvo sometida por años, por el solo hecho

de ser "su mujer" y por no poder defenderse, ni irse a vivir a otro lugar con sus dos hijos, merced a las necesidades sufridas por aquella. Ello así, emerge del propio contexto convivencial aludido, que la víctima no era libre en sus decisiones, merced sus propias limitaciones, como así también por el temor y la presión psicológica a la cual era sometida por parte de aquel, amenazándola reiteradamente, todo lo cual derivó en la intervención de los organismos pertinentes, disponiéndose las medidas protectorias aludidas, a las cuales el encartado hizo caso omiso. Ergo, en función a los parámetros los sucesos delictivos cometidos por el justiciado se desarrollaron en el marco de violencia de género, operando en consecuencia dicha agravante legal". (cfr. 0.0229444 || C. E. G. vs. E. E. M. s. Amenazas agravadas III Trib. Impug., Viedma, Río Negro; 22/08/2019; Rubinzal Online; 02910-2017; RC J 10067/19).

En tales condiciones, estimo que el hecho objeto de investigación debe contextualizarse en las previsiones de la Ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres, cuya aplicación es de orden público (art. 1°), la cual tiene como Derechos Protegidos (art. 3), todos los 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** garantizando también, un **trato respetuoso de las mujeres que padecen violencia, evitando toda conducta, acto u omisión que produzca re victimización**.

Siguiendo con esta legislación, el art. 4 define lo que es 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"*.

Y el art. 5 establece los distintos tipos de violencia contra la mujer, entre los cuales están la física, psicológica, sexual, simbólica, económica y patrimonial.

A la violencia física la conceptualiza como: “*La que se emplea contra el cuerpo de la mujer produciendo dolor, daño o riesgo de producirlo y cualquier otra forma de maltrato agresión que afecte su integridad física*”.

A su vez define como violencia psicológica: “*La que causa daño emocional y disminución de la autoestima o perjudica y perturba el pleno desarrollo personal o que busca degradar o controlar sus acciones, comportamientos, creencias y decisiones, mediante amenaza, **acoso, hostigamiento, restricción, humillación, deshonra, descrédito, manipulación aislamiento**. Incluye también la culpabilización, **vigilancia constante, exigencia de obediencia sumisión, coerción verbal, persecución, insulto, indiferencia, abandono, celos excesivos, chantaje, ridiculización, explotación y limitación del derecho de circulación o cualquier otro medio que cause perjuicio a su salud psicológica y a la autodeterminación.***” (lo destacado con negrita me pertenece).

En cuanto a las formas en que se manifiestan los distintos tipos de violencia contra las mujeres en los diferentes ámbitos, el art. 6° especifica a la violencia doméstica conceptualizándola como: “*...aquella ejercida contra las mujeres por un integrante del grupo familiar, independientemente del espacio físico donde ésta ocurra, que dañe la dignidad, el bienestar, la integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, la libertad, comprendiendo la libertad reproductiva y el derecho al pleno desarrollo de las mujeres. Se entiende por grupo familiar el originado en el parentesco sea por consanguinidad o por afinidad, **el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos. Incluye las relaciones vigentes o finalizadas, no siendo requisito la convivencia**”.* (el resaltado me pertenece).

El art. 16 expresamente establece que: *“...los organismos del Estado (entre ellos el Poder Judicial) deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la Nación Argentina, la presente ley y las leyes que en consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías:... inc. d) A que su opinión sea tenida en cuenta al momento de arribar a una decisión que la afecte... inc. i) A la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quienes son sus naturales testigos”.*

En igual sentido, el derecho a tener una vida libre de violencia se encuentra regulado a nivel internacional, destacando la Convención para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer (“CEDAW”) (con jerarquía constitucional -art. 75 inc. 22 CN-); y en el ámbito regional, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belém do Pará).

Con relación al agravio del defensor del imputado, respecto de la pena impuesta a su pupilo de siete años y cuatro meses de prisión, alegando que la misma es desproporcionada en relación al hecho cometido, estimo que la pena impuesta a VÍCTOR EDUARDO MERCADO ha sido fijada por el Tribunal del Juicio en consideración a las circunstancias de tiempo, modo, lugar del hecho y extensión del daño causado, las cuales fueron acreditadas en debate oral, por lo que no luce infundada ni desproporcionada con los delitos por los que fue acusado (arts. 90 con remisión a los arts. 92 y 80 incs. 1º y 11º, 239, 45 y 55 del Cód. Penal).

Al respecto, este Superior Tribunal de Justicia ha sostenido en reiterados precedentes que la determinación judicial de la pena en el caso concreto, es una facultad propia de los Jueces de la causa, por el principio de la inmediación del debate oral, y que es revisable solo en casos de ausencia de fundamentación (arbitrariedad) y desproporcionalidad. (STJSL-S.J.-S.D. Nº 084/17 en autos: “RECURSO DE CASACIÓN EN PEX “OJEDA JULIO

NICOLÁS (IMP) - NATALUTTI MARÍA LORENA y OTROS (DAM) - AV. ROBO CALIFICADO” – IURIX INC. N° 176277/1, de fecha 05/10/17.

También se ha sostenido que: *"En efecto, los jueces de las instancias ordinarias son soberanos en la apreciación de las circunstancias agravantes y atenuantes mencionadas en los arts. 40 y 41 a los efectos de la graduación de las penas, siendo revisables sus conclusiones en esta sede extraordinaria únicamente cuando se demuestra que, con violación de las leyes de la prueba, se ha omitido computar un motivo de atenuación o se ha computado indebidamente uno de agravación o se ha valorado como agravante lo que debe ser atenuantes o que medie infracción de las escalas penales fijadas por el delito(...)*Referente a la graduación de la pena, el Codificador adoptó el sistema de libre arbitrio judicial, que no es arbitrariedad, fundado especialmente en la inmediación judicial ocurrida durante el debate, que le permite con mayor eficacia analizar las circunstancias atenuantes y agravantes tenidas en consideración para la correcta individualización de la pena, sin que en la especie se advierta arbitrariedad que habilite la instancia extraordinaria de casación". (Cfr. Cam Nac. Cas. Penal Sala II.Causa N° 1558 "Sausa, Daniel Omar" -21/12/00-, en <http://www.defensapublica.org.ar/cedep/penales/revisibilidad.htm>).

Así el Tribunal tuvo en consideración al aplicar la pena "... *la forma de su comisión, que con total desaprensión y demasía, valiéndose de un hierro, golpea salvajemente a Mercau. Denota así su total menosprecio a la integridad física y psicológica de la víctima. Se aprovecha no sólo de la nocturnidad sino del lugar poco transitado y habitado, en el que cometió el ilícito*".

"Por otra parte, el hecho de tener la mandíbula inmovilizada, ha puesto a la víctima en una situación de minusvalía e inferioridad indiscutida. Imposibilidad de hablar, comer correctamente, respirar sin dificultad. Todo ello revela una mayor culpabilidad del acusado".

A su vez, son agravantes de la pena los reiterados incumplimientos a las órdenes de exclusión del hogar y de restricción de

acercamiento, ordenadas por el Juzgado de Familia N° 1, por parte del imputado, por lo que en conclusión, la fijación de la pena por el Tribunal del juicio resulta ecuánime, respecto al disvalor del injusto como al grado de culpabilidad de VÍCTOR EDUARDO MERCADO, por lo que el Recurso de la defensa debe rechazarse.

En relación a los delitos por los que viene acusado VÍCTOR EDUARDO MERCADO, en el PEX N° 220700/17, esto es daños agravados por ser bienes del Estado, Resistencia a la Autoridad, ambos en perjuicio de la sociedad y el delito de daños en perjuicio de FIORELLA LOURDES ZOE SOMBRA Becerra, todo en Concurso Real (arts. 184 inc. 5°, 239, 183 y 55 del C.P.), y de los cuales fue absuelto como así también por el hecho de fecha 24 de marzo de 2017, LESIONES LEVES AGRAVADAS POR ALEVOSIA, (art. 89 con remisión a los arts. 92 y 80 inc. 2 del Código Penal de la Nación Argentina) en perjuicio de REINA ISABEL FERNÁNDEZ, correspondiente al PEX N° 208615/17, y que es materia de agravios del Sr. Fiscal de Cámara y del representante del particular damnificado, se advierte que la sentencia cuenta con fundamentos suficientes, se ha realizado una correcta valoración de los hechos y de la prueba, y no ha vulnerado las garantías constitucionales de legalidad y congruencia, por el contrario, se han consignado suficientes las razones que llevan a determinar las conclusiones expresadas.

Así, se observa que las presuntas lesiones infringidas en la persona de la Sra. REINA ISABEL FERNÁNDEZ, no han sido acreditadas en el debate, pues si bien son coincidentes los testimonios brindados por ANDREA SOLEDAD MERCAU y CARLOS GENARO GREGORAT, al describir cómo se sucedieron los hechos y sindicar a MERCADO como autor de las lesiones, el examen físico realizado a la Sra. FERNÁNDEZ, fue suscripto por el Dr. MARCELO AGUILAR (médico policial), el cual no resulta legible en la totalidad del informe, sólo alcanza a leerse: *“Se observan hematomas en región temporal...”* No obstante ello, dicho facultativo nunca ratificó su contenido y firma en sede judicial y en el debate oral, fue desistido.

En relación a los delitos por los que viene acusado el imputado, en el PEX N° 220700/17 (esto es daños agravados por ser bienes del Estado, resistencia a la autoridad, ambos en perjuicio de la sociedad y el delito de daños en perjuicio de FIORELLA LOURDES ZOE SOMBRA BECERRA, todo en concurso real (arts. 184 inc. 5°, 239, 183 y 55 del C.P.), se señala que si bien ha quedado demostrado que existió una persecución policial a MERCADO el día 01 de diciembre de 2017, también se evidencia, de acuerdo al informe pericial vehicular y algunas declaraciones testimoniales (Daniel Alejandro Garro, la Alférez Ayudante Blanca Coria), que en el afán de no ser alcanzado por la Policía, se produjeron diversos daños en el móvil policial, en la camioneta Amarok que conducía MERCADO y en el automóvil marca Volkswagen, modelo Gol, GL 1,6 MI, dominio CKC 145, color bordo, de propiedad de FIORELLA LORENA ZOE SOMBRA BECERRA.

Así en Tribunal de juicio considero que: *“La Lic. en Criminalística, Agustina Tarantola, en oportunidad de declarar en función del informe pericial vehicular incorporado en autos (sin perjuicio de la escasa claridad en su explicación), manifestó no poder responder sobre quién embistió a quién, solo determinar la coincidencia de daños y si existió contacto entre un vehículo y otro. Dijo que hay una concurrencia de daños entre uno y otro en altura y colores y la abolladura. Pero no pudo explicar cómo fue el accidente, cómo fue el contacto, no pudo determinar la velocidad o dinámica de choque. Ella hizo el relevamiento fotográfico, no utilizó elementos de la física. No fue una pericia accidentalológica”.*

“El mismo Policía que conducía el móvil que sufrió los daños, Daniel Alejandro Garro, al declarar en debate oral dijo que no sabía si Mercado en la colectora dobló hacia la derecha para chocarlo a él o si quiso doblar para el otro lado”.

“Y cuando se refiere al impacto con el Volkswagen, Modelo Gol, Gl 1.6 MI, color bordo, manifiesta que la camioneta venía fuerte, al doblar se le deslizó la cola, derrapó y cuando le pega al auto se acomodó y siguió. Es decir, no se ha demostrado que Victor Eduardo Mercado haya obrado con

voluntad dolosa o animus nocendi como fin directo o determinante del acto que causó los daños”.

Al mismo tiempo se consideró con relación al delito de resistencia a la autoridad que: *“No se observa en la especie, que Mercado haya ejercido violencia en contra de la Autoridad Policial. Si bien su conducta puede reprocharse de negligente no alcanza para configurar el delito de Resistencia a la autoridad”.*

La jurisprudencia ha dicho: *“El delito de resistencia a la autoridad reprime a quien se resiste a la orden de un funcionario público en ejercicio legítimo de sus funciones. En consecuencia, corresponde encuadrar en el Art. 239 CP el accionar de quien hizo caso omiso de la orden policial de que se detuviera para poder identificarlo, y comenzó a forcejear con el agente policial arrojándole golpes de puño, que no llegaron a lesionarlo”.* (Cfr. 0.0127291 || Castro, Susana Victoria Andrea y otros /// Trib. Oral Crim. y Correc. Nº 21; 18/05/2009; Rubinzal Online; 2806; RC J 12480/10).

“La acción típica del delito previsto en el art. 239 del C. P. consiste en la "oposición directa del sujeto activo a la acción directa del funcionario público, valiéndose de medios violentos, que ejerce sobre él con el fin de impedirle su acción u obligarlo a hacer algo, siempre dentro del ámbito legal”.

“Las lesiones que el sujeto pasivo pueda sufrir en virtud de la resistencia quedan absorbidas por aquél tipo penal, por lo que no puede escindirse la calificación legal”.

“Si el imputado fue interceptado cuando salía de un boliche y se trabó en un forcejeo con el agente reaccionando ante un ataque que consideró ilegítimo, al no saber que aquel era policía, obró sin intención de atacar, como requiere el tipo, sino con el ánimo de defenderse”.

“El imputado, al producirse la agresión carecía de un conocimiento vital para la configuración del tipo; cual es el de reconocer de modo inequívoco que estaba frente a la autoridad policial y que el agente actuaba en ejercicio legítimo de sus funciones”.

“Por ello, y toda vez que el delito de resistencia a la autoridad requiere, en su faz subjetiva, de dolo directo, debe confirmarse el sobreseimiento decretado”. (cfr, 0.0010185 || CLOTET, Maximiliano III Cám. Nac. Crim. y Correcc. Sala I; 13/01/2005; Sumarios Oficiales Poder Judicial de la Nación; 24685; RC J 8107/00).

Por las razones expuestas, no se ha logrado conformar la prueba necesaria para inculpar a VÍCTOR EDUARDO MERCADO por los delitos daños agravados por ser bienes del Estado, resistencia a la autoridad, ambos en perjuicio de la sociedad y el delito de daños en perjuicio de FIORELLA LOURDES ZOE SOMBRA BECERRA, todo en concurso real (arts. 184 inc. 5°, 239, 183 y 55 del C.P.), por lo que se absuelve el encartado, por los delitos señalados, por el principio de *“in dubio pro reo”*.

En definitiva, y a modo de conclusión, sostengo que el Recurso de Casación debe rechazarse ya que los agravios esgrimidos tanto por el Defensor del imputado, como del Sr. Fiscal de Cámara y del representante del particular damnificado se fundan en la discrepancia o disconformidad de los recurrentes, con la correcta subsunción que realiza el Tribunal de los hechos probados en el debate y las normas del Código Penal. No es suficiente enunciar principios de razonamientos y sostener que han sido violados. En la casación se debe indicar cómo y dónde resultan vulnerados, explicando cómo construyó su resolución el Juez y determinar el momento y el lugar en donde se apartó del *iter* correcto. Indicar por qué esa construcción lógica y legal, no es consecuencia de un proceso ordenado de razonamiento y exponer cuál habría sido la manera correcta de elaborarla (ver Olsen Ghirardi, Lógica del Proceso Judicial, 2ª. Edic. Lerner Editorial S.R.L., Córdoba, 2005; STJSL: “RECURSO DE CASACION EN AUTOS: GIL ALBERTO – AV. DELITO c/ LA INTEGRIDAD SEXUAL”, 26/05/2011).

8) Que, en consecuencia, los recurrentes no logran demostrar la errónea aplicación de la ley o la absurda valoración probatoria que autoriza a revisar lo resuelto, atento que la sentencia tiene suficientes

fundamentos, que la avalan como acto judicial válido y se adecúa a las circunstancias comprobadas de la causa.

Que, al respecto, es jurisprudencia pacífica de la CSJN y del Superior Tribunal que: *“...al contar el pronunciamiento impugnado con fundamentos suficientes, al margen de su acierto o error cabe concluir que no corresponde hacer lugar a la tacha de arbitrariedad formulada, pues tal doctrina no autoriza a sustituir el criterio de los jueces de las instancias ordinarias por el de este Tribunal”*. (Fallos 297:235 y 181; STJSL “CASTELLI OSCAR ROQUE c/ DE-CRE-MER y CENTRO DE COMERCIO E INDUSTRIA DE LA CIUDAD DE VILLA MERCEDES -HABEAS DATA- MEDIDA AUTOSATISFACTIVA - DILIG. PRELIMINAR- RECURSO DE QUEJA”, 05/10/05 entre otros).

Este análisis lleva a sostener que: *“...está excluido del control de la corte de Casación el ejercicio de los poderes discrecionales del Juez de mérito, siempre que sean ejercidas dentro de los límites de la autorización legal”* (Cfr. De la Rúa, Fernando - Recurso de Casación, p. 312).

Que por otra parte, se debe observar que la finalidad de carácter general que reviste el recurso de casación, es conseguir la uniformidad de la jurisprudencia y la finalidad específica es la de obtener la nulidad de una sentencia por errónea aplicación o interpretación de la norma legal sustantiva en el caso concreto fijado en sentencia definitiva por el Tribunal de mérito, lo que no acontece en la causa.

Por lo expuesto, se concluye, que en la sentencia bajo Recurso se ha efectuado una correcta aplicación del derecho, ya que del examen exhaustivo de la causa surge acreditada la autoría y responsabilidad penal del Sr. VÍCTOR EDUARDO MERCADO por los delitos de lesiones graves doblemente calificadas por la relación de pareja y mediando violencia de género en perjuicio de ANDREA SOLEDAD MERCAU y desobediencia a una orden judicial en perjuicio de la Administración Pública, en Concurso Real (arts. 90 -con remisión a los arts. 92 y 80 incs. 1º y 11º-, 239, 45 y 55 del Código Penal), correspondiendo rechazar el recurso intentado.

Por ello, VOTO a estas SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN por la NEGATIVA.

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, CECILIA CHADA y JORGE OMAR FERNÁNDEZ, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON y votan en igual sentido a estas **SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN**.

A LA CUARTA CUESTIÓN, el Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON dijo: Que corresponde rechazar los Recursos de Casación intentados, confirmando la sentencia recurrida. **ASÍ LO VOTO.**

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, CECILIA CHADA y JORGE OMAR FERNÁNDEZ, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON y votan en igual sentido a esta **CUARTA CUESTIÓN**.

A LA QUINTA CUESTIÓN, el Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON dijo: Costas a las recurrentes vencidas. Al Sr. Fiscal de Cámara, sin costas por no corresponder. **ASÍ LO VOTO.**

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, CECILIA CHADA y JORGE OMAR FERNÁNDEZ, comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON y votan en igual sentido a esta **QUINTA CUESTIÓN**.

Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Señores Ministros, la sentencia que va a continuación.

San Luis, diecinueve de mayo de dos mil veintiuno.

Y VISTOS: En mérito al resultado obtenido en la votación del Acuerdo que antecede, **SE RESUELVE:** I) Rechazar los Recursos de Casación intentados, confirmando la sentencia recurrida.

II) Costas a las recurrentes vencidas.

III) Al Sr. Fiscal de Cámara, sin costas por no corresponder.

REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.

No firma la Dra. DIANA MARÍA BERNAL, por encontrarse en
uso de Licencia.

La presente Resolución se encuentra firmada digitalmente por los Sres. Ministros del Superior Tribunal de Justicia Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE OMAR FERNÁNDEZ y CECILIA CHADA, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis.