



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A C U E R D O

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa P. 137.400-RC, "Rojas, Nicandro José s/ Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 112.308 del Tribunal de Casación Penal, Sala III", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores **Torres, Kogan, Soria, Genoud.**

A N T E C E D E N T E S

La Sala III del Tribunal de Casación Penal, mediante sentencia dictada el 24 de mayo de 2022, por mayoría, rechazó el recurso de la especialidad presentado por la defensa oficial de Nicandro José Rojas contra el fallo dictado por el Tribunal en lo Criminal n° 1 de Pergamino que lo condenó a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas por resultar autor penalmente responsable de los delitos de homicidio calificado por su comisión con el propósito de causar sufrimiento a una persona con la cual mantuvo una relación de pareja, homicidio simple y receptación sospechosa, todos en concurso real.

Frente a lo así decidido, el señor defensor oficial adjunto ante la aludida instancia, doctor Nicolás Agustín Blanco, presentó recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. La Casación declaró admisible el agravio vinculado con la errónea aplicación del art. 80 inc. 12 del Código Penal y desestimó los planteos de pretensa índole federal (resol. de 18 de agosto de 2022).

Contra el tramo del carril extraordinario denegado, la defensa oficial dedujo queja en los términos del

art. 486 bis del Código Procesal Penal. Esta Suprema Corte hizo lugar a la presentación directa y declaró admisibles la tacha de arbitrariedad y la denuncia de violación al principio *in dubio pro reo* (causa P. 137.341, resol. de 7-XII-2022).

Oída la Procuración General, dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Torres dijo:

I. El defensor adjunto ante el Tribunal de Casación Penal, doctor Nicolás Agustín Blanco, denunció en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la errónea aplicación del art. 80 inc. 12 del Código Penal y la violación del principio *in dubio pro reo* (art. 18, Const. nac.).

Alegó que para enmarcar los hechos en un contexto de violencia de género se valoró la prueba de manera parcializada, pues solo se ponderaron los dichos de algunos testigos y los jueces se apartaron de lo expuesto por los especialistas que negaron la existencia de una relación asimétrica entre Ortiz y Rojas.

A su entender, no existe certeza sobre la intención de su asistido de matar para hacer sufrir a su expareja. Argumentó que de las diversas declaraciones recogidas en el juicio (de María Soledad Ortiz, de su hermano, del progenitor



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

de la víctima y de su compañero de trabajo) no surge "...que Rojas tuviera actitudes dirigidas a torturarla ni mucho menos. Todo lo que hacía estaba dirigido a recuperar su relación con ella". Indicó como prueba de ello que su asistido, luego de matar a Caputa, le envió mensajes a Ortiz haciéndose pasar por él, intentando ocultar su muerte y haciéndole creer que tenía otra novia y que por eso su relación no podía continuar.

En su apoyo, citó el voto en minoría del señor juez Violini en cuanto sostuvo que la motivación del homicidio consistió en recomponer la relación de pareja con Ortiz, sin que se hayan relevado elementos que evidencien la perversidad que supone matar a un individuo para mortificar o aleccionar a un tercero. Porque, más bien, los mensajes enviados por Rojas "...resultan indicativos de la intención de alejar [a] cualquier otro hombre de la vida de Ortiz, a la vez que de hacerle saber que debía volver con el padre de sus hijos. Rojas no mató para causar mortificación a Ortiz, sino [...] para recuperarla".

Afirmó que más allá de que el hecho seguramente provocó dolor en Ortiz, pues mantenía una relación con Caputa, esa no fue la razón que motivó al acusado a cometerlo.

De seguido, citó un extracto del debate parlamentario de la ley 26.791 en el que se expuso que el art. 80 inc. 12 del Código Penal resulta neutral al género, en tanto "...el mayor desvalor del hecho no radica en el fondo en una cuestión de género, sino en la perversidad que supone matar a una persona para mortificar a un tercero'...".

Por otra parte, recordó lo oportunamente expuesto en el recurso de casación por la defensa oficial, que con

sustento en diversos elementos de prueba (declaración de la licenciada Villanueva, informe socioambiental y peritaje psicológico-psiquiátrico de Rojas) negó que su asistido hubiera tenido la intención de hacer sufrir a su expareja.

Frente a tales argumentos, manifestó que el voto en mayoría de la casación no dio razones suficientes para apartarse de la opinión de los especialistas y aplicar el art. 80 inc. 12 del Código Penal.

En suma, sostuvo que el fallo en crisis incurrió en arbitrariedad por apartamiento de las constancias de la causa y transgresión al principio *in dubio pro reo* al subsumir los hechos en la figura en cuestión.

II. El señor Procurador General aconsejó rechazar el recurso; coincido con lo así dictaminado.

III. El recurso es improcedente (conf. art. 496, CPP).

Previo a ingresar al fondo del reclamo, resulta necesario efectuar una reseña de antecedentes del caso.

III.1. El Tribunal en lo Criminal n° 1 de Pergamino, mediante sentencia dictada el 25 de junio de 2021, luego de celebrar el juicio oral, tuvo por debidamente acreditado que "...el día 27 de marzo de 2019, en un horario aproximado entre las 5.00 y las 6.00 horas, un sujeto del sexo masculino ingresó al domicilio ubicado en calle Conscripto Silva n° 508, esquina Maipú de esta ciudad y, mediante golpes y utilizando un elemento corto punzante, asestó varias puñaladas a Pablo Caputa (con quien su ex mujer tenía una relación de noviazgo) y a su progenitora María Elsa Raffaele que se encontraba en el lugar, provocándole a ambos la muerte en forma inmediata por paro cardíaco, como consecuencia de



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

shock hipovolémico. Luego, en un allanamiento realizado para proceder a la detención del acusado, se procedió al secuestro en el lugar de un oxímetro de pulso previamente sustraído del Hospital San José de Pergamino".

Para ello, ponderó prueba testimonial, documental, pericial e informativa incorporada por lectura. En particular, en lo que aquí importa, del veredicto condenatorio surge que durante el juicio se demostró que "...el imputado estuvo casado con la Sra. María Soledad Ortiz y fruto de dicha unión nacieron dos hijos [...] Las desavenencias de la pareja produjeron la interrupción de la unión y el carácter violento de Rojas originó numerosas causas judiciales, en un número aproximado a 20 [...], todas con el denominador común de la violencia de género e intra familiar".

Se resaltó que "El informe de la Perito Psicóloga de la Fiscalía de violencia de género, en IPP 1470/19, pocos días antes del hecho [...] consignó que, si bien la pareja ya estaba separada, los episodios de violencia continuaban, lo que motivó la imposición de perímetro de contacto para con el imputado. Del informe surge que la situación se agravó luego de que Rojas tomara conocimiento de que la Sra. Ortiz había comenzado una relación con Caputa. Si bien, tanto la Perito Psicóloga de la Fiscalía como de la Defensoría Oficial, hablaron de una 'dinámica vincular simétrica', no abrigo duda alguna [de] que en el devenir de esta relación estaban presentes todos los parámetros indicativos de la violencia de género. La Lic. Villanueva, de la Defensoría Oficial, planteó un escenario de conflictividad originado por la conducta de la mujer, haciendo hincapié en el carácter

de la Sra. Ortiz, expresando que no era manipulada ni sumisa, que tenía recursos para defenderse, que la relación era simétrica, y que incurría en situaciones que entendió como de provocación. Tomó como ejemplo de ello la actitud de la Sra. Ortiz de hacer pública a través de las redes sociales su nueva relación de noviazgo con Caputa".

Frente a ello, el tribunal afirmó que "En modo alguno coincid[ía] con la Lic. Villanueva. El control de la mujer como sinónimo de posesión luego de la separación, los celos patológicos, el acoso, la denigración y la humillación de la agredida, estas características, todas presentes en este caso, que se repitieron y duraron en el tiempo, constituyen justamente violencia de género; la institucionalización ritual de la dominación masculina".

Explicó que "El género se constituye por el resultado de un proceso de construcción social mediante el que se adjudican simbólicamente las expectativas y valores que cada cultura atribuye a varones y mujeres. Fruto de ese aprendizaje cultural de signo machista, unos y otros exhiben los roles e identidades que le han asignado bajo la etiqueta del género. Solo desde allí, de esa prepotencia de lo masculino y subalternidad de lo femenino, se puede concebir la decisión de rehacer su vida de María Soledad Ortiz y de hacerla pública como una provocación".

Añadió que "La obsesión que Rojas tenía con su ex mujer y la no aceptación de que esta reinici[ara] su vida sentimental con otras personas ya había tenido precedentes de violencia de Rojas hacia los hombres que se vincularon con ella (Sobelli y Casenave)...".

A continuación, valoró el testimonio de María



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

Soledad Ortiz. "Relató que estuvo casada con Rojas y tuvieron dos hijos y que la relación tuvo varias interrupciones hasta que se separaron después de agresiones físicas y verbales de todo tipo. Vivían en un mismo predio, pero la casa estaba separada. También vivía en el lugar su hermano junto a su familia. Agregó que durante un tiempo estuvieron separados pero viviendo bajo un mismo techo, hasta que decidió irse a vivir a su lugar de trabajo. Dijo que a Caputa lo conoció por un compañero de su trabajo y que su relación con él llevaba aproximadamente 10 meses. Como había tenido problemas cuando intentó salir con otras personas, trató [de] que Rojas no se enter[ara]. Luego este se enteró y empezaron las amenazas".

De seguido, se citaron los dichos de Diego Ortiz, hermano de María Soledad, quien relató distintos episodios de violencia contra su hermana, como así también problemas que el testigo tuvo con Rojas. "Confirmó que su hermana vivió situaciones de violencia extrema y que si no estaba con Rojas, no podía estar con nadie. Dijo que [la] acompañó [...] a hacer una denuncia en esos días cuando Rojas le dijo: '...puta, reventada, trola de mierda, qué tenés que coger con uno y con otro, vos no tenés que estar con nadie más que conmigo, quién es Pablo, ya lo voy a agarrar y le voy contar cómo sos. Los voy a matar a los dos'. Ratificó la captura de pantalla de su celular [...] del 21 de marzo de 2019 en el que Rojas le refiere que no sabe cuándo 'pero va a correr sangre'".

A su vez, se remitió a un informe actuarial del que surgían "...la cantidad de causas en trámite que tenían a Rojas como imputado, todas ellas por denuncias formuladas por María Soledad Ortiz y por su hermano Diego y que resultan plenamente concordantes con lo relatado por estos testigos.

Singular importancia reviste el informe [...] que da cuenta de la IPP 1469/19, en la que Pablo Caputa el 24/2/19 denunció haber sido amenazado por Rojas en su lugar de trabajo".

Hizo referencia al testimonio de Omar Cristóbal Caputa (padre y esposo de las víctimas de los homicidios) quien "...relató que días antes el acusado fue a su casa, en una moto roja y le preguntó si en ese lugar vivía Pablo Caputa. Le respondió que sí, pensando que era algún compañero de trabajo. Agregó que enseguida se identificó como el marido de Soledad y le dijo: 'Dígale que la próxima vez lo mato'. Continuó su relato diciendo que apenas vio a su hijo le comentó lo sucedido y este le dijo que lo había denunciado porque también lo había amenazado en la estación de servicio donde trabajaba".

Adicionalmente, se tuvo por probado que Rojas, luego de matar a Pablo Caputa y a su madre "...tomó el teléfono del [primero] y un par de zapatillas que recientemente la Sra. Ortiz le había regalado a Caputa. Con el teléfono de su víctima y pretendiendo hacerse pasar por él, comenzó a mandarle mensajes a su ex mujer. [...] Desde las 5:25 de la madrugada en adelante, desde el teléfono de Caputa y haciéndose pasar por él, Rojas le mandó varios mensajes a Ortiz diciéndole que daba por terminada la relación, que tenía otra novia y que ella tenía que volver con el padre de sus hijos, además de insultarla".

Asimismo, se tuvo por probado que "Con ese mismo teléfono, Rojas accedió al perfil de la red social Facebook perteneciente a Pablo Caputa [...] y a las 13:45 horas de ese 27 de marzo, publicó varias fotos de María Soledad Ortiz con el siguiente texto: 'Esta chica llamada María Soledad Ortiz



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

anda diciendo que sale conmigo. Tengan mucho cuidado muchachos. Es una mala persona, mala madre, le gusta salir con cualquiera. Al marido lo hizo echar de la casa y le niega ver [a] sus hijos siendo él un buen padre, trabajador y que nunca le [hizo] faltar nada. Compartan en todas las redes sociales'".

Se hizo referencia al testimonio de Eliana Benítez, comerciante, dueña de una pizzería, que conocía a Rojas pues trabajó para ella. Declaró que Rojas era muy buen empleado, que "...tenía una gran habilidad en el manejo de los cuchillos y que en su faz personal, estaba obsesionado con su ex mujer".

Se agregó que la obsesión de Rojas con su ex mujer se reafirmó con el acta de allanamiento en el domicilio del acusado, donde se constató que en una habitación había "...un plato con una vela, una especie de ritual o altar con una foto invertida de una pareja, cosida...". De igual manera, ello se reforzó con el "...análisis de los teléfonos secuestrados en poder del imputado al momento de su aprehensión, cuyas actas [...] dan cuenta de la gran cantidad de llamadas a Ortiz y la constancia de un giro de dinero al exterior a una persona supuesta 'maestra o chamán' que en un audio de 47 segundos le explicaba a Rojas cómo debía armar el santuario con la foto de su ex mujer".

En cuanto al peritaje psicológico-psiquiátrico, se dijo que de él se desprendía que "...Nicandro José Rojas tiene 'tendencia a actuar de manera impulsiva ante situaciones que se le presentan por fuera de lo esperado', y en cuanto a las características de su personalidad, lo describen como un sujeto '...con dificultades para aceptar

las diferencias, con marcada rigidez, con egocentrismo y características narcisistas que lo hacen proclive a respuestas por la esfera del acto, con escasa implicación subjetiva, proyecta[n]do en el afuera o en el otro las dificultades en las que se ve involucrado, situación que lo deja expuesto a repeticiones'".

En particular, en lo que respecta a la aplicación del art. 80 inc. 12 del Código Penal como calificación legal de los hechos, el tribunal sostuvo que durante el juicio se probó "...el hostigamiento, la persecución, la obsesión y sed de venganza de Nicandro Rojas contra su ex mujer por haber tomado la decisión de separarse, [que] cobró mayor intensidad aún cuando este tomó conocimiento [de] que la misma decidí[ó] rehacer su vida sentimental iniciando una relación con Pablo Caputa. A partir de allí comenzaron las amenazas a ambos y cuando la Sra. María Soledad Ortiz difundió su nueva relación en la red social Facebook el día 26 de marzo de 2019, en la madrugada del día siguiente Rojas cumplió con sus amenazas poniéndole fin violentamente a la vida de Pablo Caputa y su madre María Elisa Raffaele".

"Varios testimonios fueron contestes en que Rojas había anunciado su intención de matar a Caputa, amenazándolo tanto a él como a su ex mujer, tanto en el lugar de trabajo del nombrado como en su domicilio particular, lo que dio origen a un gran número de causas penales cuya existencia fue acreditada con los informes actuariales glosados a la presente".

Afirmó que la relación entre Rojas y Ortiz se enmarcó en un contexto de violencia de género que tuvo su punto cúlmine con el doble homicidio perpetrado por el



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

acusado, sin perjuicio de que la figura del art. 80 inc. 12 no exige la configuración de dicha circunstancia. Sostuvo, sin lugar a dudas, que el homicidio de Caputa configuró "...un homicidio transversal o vinculado, o femicidio vinculado. Rojas decidió la eliminación física de Caputa, a quien conocía a raíz de la relación que tenía con su ex mujer, y lo mató con el propósito de lograr el dolor, el sufrimiento y herir los sentimientos de María Soledad Ortiz. Rojas sabía que la muerte de Caputa implicaría un dolor, sufrimiento o padecimiento en su ex mujer. Utilizó como instrumento la vida de Pablo Caputa con el único y deleznable propósito de mortificar a quien había estado unido con él en matrimonio. Su comportamiento se inspiró en una perversa finalidad y demostró un singular desprecio por la vida ajena desde que privó de la vida a un tercero con el solo propósito de provocar padecimiento o dolor a quien fuera su pareja".

Se aclaró que se trata de un delito de "...tendencia interna trascendente por lo que el advenimiento de la consecuencia pretendida por el autor no está incluida en el tipo, sino que basta con la intención del agente. Como todo delito de tendencia, no se exige que efectivamente la finalidad perseguida por el autor se cumpl[a]. O sea, es suficiente, a los fines de esta figura agravada, que la intención del autor se dirija a lograr ese resultado".

III.2. Por su parte, la Sala III del Tribunal de Casación, mediante el voto del señor juez Borinsky, a quien adhirió el señor juez Carral, confirmó la aplicación del art. 80 inc. 12 del Código Penal con relación a la muerte de Caputa.

Afirmó que se acreditó la violencia de género, así

como la dominación por parte de Rojas hacia Ortiz, y la relación asimétrica que existía entre ambos. Recordó que María Soledad Ortiz -excónyuge del imputado, con quien estuvo casada y tuvo dos hijos- dio cuenta del carácter violento de Rojas y explicó que ello fue la causa de la interrupción del matrimonio y "...originó un número aproximado de 20 causas judiciales, con el denominador común de la violencia de género e intra-familiar".

Asimismo, el tribunal destacó que Ortiz "...intentó ocultar la relación que mantenía con Caputa para evitar problemas con Rojas".

Notó que, del informe de la perita psicóloga de la Fiscalía de Violencia de Género, realizado pocos días antes del hecho, surge que "...si bien Ortiz y Rojas estaban separados, los episodios de violencia continuaban, lo que motivó la imposición de una restricción perimetral para Rojas, detallándose que la situación de violencia se agravó luego de que éste tomara conocimiento [de] que Ortiz había comenzado una relación con Pablo Caputa".

En igual sentido, hizo referencia al testimonio de Diego Ortiz -hermano de María Soledad- quien dio cuenta de los graves episodios de violencia sufridos por su hermana, así como también de las amenazas del imputado de matar a su exmujer y a su actual pareja porque "...que ella no tenía que estar con nadie, sólo con él".

Luego, mencionó los dichos de Omar Cristóbal Caputa y de Joaquín Maldonado -padre y compañero de trabajo de la víctima respectivamente- quienes pusieron de manifiesto las amenazas que Rojas hizo respecto de Caputa.

Sentado lo anterior, la Casación concluyó que en



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

el marco de la violencia de género que caracterizó la relación de pareja entre Ortiz y Rojas, que persistió aún con posterioridad al fin de la relación, el imputado había actuado con "...la perversidad que supone matar para hacer sufrir a un tercero, en el caso a Ortiz [...] Utilizó como instrumento la vida de Pablo Caputa con el propósito de mortificar a su ex pareja. Su comportamiento se inspiró en una perversa finalidad y demostró un singular desprecio por la vida ajena al privar de la vida a un tercero con el solo propósito de provocar padecimiento o dolor a quien fuera su pareja".

Añadió que, tal como lo puso de manifiesto el órgano de mérito, "...el tipo del inciso 12 del artículo 80 del Código Penal es un delito de tendencia interna trascendente, por lo que el advenimiento de la consecuencia pretendida por el autor no está incluida en el tipo, sino que basta con la intención del sujeto activo, y como todo delito de tendencia, no se exige que efectivamente la finalidad perseguida por el autor, se cumpla".

IV. Como adelanté, el recurso es improcedente (conf. art. 496, CPP).

En efecto, las consideraciones de la defensa oficial vinculadas a la errónea aplicación del art. 80 inc. 12 del Código Penal no resultan eficaces para conmovir los sólidos argumentos con sustento en los cuales el Tribunal en lo Criminal n° 1 de Pergamino, en decisión confirmada por la Casación, tuvo por configurados todos los elementos del delito de femicidio vinculado (conf. art. 80 inc. 12, Cód. Penal).

IV.1. En primer lugar, cabe recordar que tal como

lo expuse de manifiesto en mi voto en la causa P. 132.456 (sent. de 20-VII-2020), la ley 26.791 (B.O. de 14-XII-2012), que reformó el art. 80 del Código Penal, agregó nuevos vínculos protegidos por el inc. 1, añadió al inc. 4 las motivaciones de género, orientación sexual, identidad de género o su expresión, e incorporó nuevas agravantes del homicidio mediante la introducción de los incs. 11 y 12, además de modificar el párrafo final del art. 80.

Si bien el inc. 11 es el único que no es neutral al género, en tanto contiene el tipo penal de femicidio en sentido estricto -que exige que el sujeto activo sea un hombre, la víctima una mujer y que haya "mediado violencia de género"-, lo cierto es que en los restantes incisos se introdujeron también diversas formas específicas de femicidio: femicidio íntimo (inc. 1), femicidio cometido por odio de género o por odio a la orientación sexual, identidad de género o su expresión (inc. 4) y femicidio vinculado (inc. 12; conf. Toledo, Patsilí; "Femicidio", en Di Corleto, Julieta [compiladora], *Género y justicia penal*, Editorial Didot, Buenos Aires, 2017, págs. 237/264. En igual sentido, Rodríguez, Agustina; "La aplicación preponderante del femicidio como tipo penal no neutral en términos de género. ¿Por qué debe aplicarse el art. 80 inc. 11 del Código Penal argentino?" en De la Fuente, Javier Esteban y Cardinali, Genoveva Inés, *Género y Derecho Penal*, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2021, págs. 111/168).

En lo que aquí importa, aun cuando el art. 80 inc. 12 del Código Penal no especifica el género de los sujetos activo y pasivo en los homicidios que se cometen con el propósito de causar sufrimiento a una persona con la que se



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

mantiene o ha mantenido una relación de pareja, lo cierto es que cuando el homicidio es cometido por un hombre para causar sufrimiento a una mujer se configura el delito de femicidio vinculado.

En tal sentido, conviene recordar que durante la discusión parlamentaria de la ley 26.791 se destacó la necesidad de dar un tratamiento adecuado a aquellos casos en que la violencia femicida recae en familiares o afectos de la mujer con el objeto de causarle sufrimiento (conf. UFEM; "Protocolo para la investigación y litigio de casos de muertes violentas de mujeres [femicidios]", 2018, pág. 24. Ver, a modo de ejemplo, Diario de sesiones. Cámara de Diputados de la Nación, Período 130°, 5ª reunión - 4ª sesión ordinaria, 18 de abril de 2012, intervención del miembro informante Albrieu, intervención de la diputada Bullrich, e inserciones solicitadas por la diputada Comelli, por el diputado Ferrari, por el diputado Mongeló; Diario de sesiones. Cámara de Senadores de la Nación, 16ª reunión - 11ª sesión ordinaria, 3 de octubre de 2012, inserción solicitada por la senadora Fellner).

Y, también, que para la conceptualización de la figura del art. 80 inc. 12 se utilizó la definición de "femicidio vinculado" desarrollada por la Asociación Civil "La Casa del Encuentro", que parte "del análisis de las acciones del femicida, para consumar su fin: matar, castigar o destruir psíquicamente a la mujer sobre la cual ejerce la dominación", y que incluye a las "Personas con vínculo familiar o afectivo con la mujer, que fueron asesinadas por el femicida con el objeto de castigar y destruir psíquicamente a la mujer a quien consideran de su propiedad"

("Femicidios, ¿qué significa esta palabra?" recuperado el 17-IV-2024 de <https://www.lacasadelencontro.org/femicidios.html>. UFEM; ob. cit., pág. 16, nota al pie n° 7. UFEM; "Homicidios agravados por razones de género: femicidios y crímenes de odio. Análisis de la aplicación de la ley 26.791", 2016, pág. 9).

IV.2. Sentado lo anterior, como se demostró en ambas instancias y la defensa oficial no logró conmovier, Nicandro José Rojas mató a Pablo Caputa para causar sufrimiento a María Soledad Ortiz, expareja del imputado quien, además, fue víctima de violencia de género durante el tiempo que estuvo en pareja con Rojas y también luego de su separación, situación que se recrudeció cuando el nombrado se enteró de la relación sentimental entre Ortiz y Caputa.

Lo expuesto da cuenta de un comportamiento pluriofensivo por parte de Rojas que afectó dos bienes jurídicos diferentes: a) la vida de Pablo Caputa y b) la integridad emocional de María Soledad Ortiz. Ello evidencia que los hechos exceden la figura básica del homicidio simple que la parte reclama.

V. En lo que respecta a la ultrafinalidad exigida por el art. 80 inc. 12, contrariamente a las alegaciones genéricas de la defensa oficial, en el caso se probó de manera contundente que Rojas mató a Caputa con la intención de causar sufrimiento a María Soledad Ortiz.

Cabe destacar que en ambas instancias se hizo especial referencia al contexto de violencia de género en que se enmarcaron los hechos. Si bien, como lo reconoció el propio tribunal de mérito, la violencia de género no es un requisito



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

del tipo penal en cuestión, acá resultó un elemento de utilidad para demostrar con contundencia y sin lugar a dudas la intención de Rojas de causar sufrimiento en Ortiz a través del homicidio de quien para ese entonces era su pareja como otra forma de desplegar esa violencia contra ella (conf. UFEM; "Protocolo..." cit., pág. 25).

En efecto, el contexto de violencia de género, que se tuvo por probado sobre la base de un análisis coherente y razonable de la prueba producida durante el juicio e incorporada por lectura (v. puntos III.1. y III.2.), puso en evidencia la intención de Rojas de mantener el poder y el control sobre la vida de Ortiz y su intención deliberada de causar sufrimiento.

Vinculado con ello, cabe destacar que "Los estudios sobre violencia en las relaciones íntimas indican que lo que caracteriza ese tipo de situaciones es la intención del agresor de mantener el poder y el control sobre su víctima. [...] Este tipo de ataques a través de los seres queridos de la víctima primaria son los que ha recogido la ley argentina que incorporó el femicidio como forma de asesinato (homicidio agravado) [...] dando cuenta de una de las formas extremas de violencia contra las mujeres". El femicidio vinculado revela una "...de las dinámicas de poder y control, vinculada con la agresión a los seres queridos de la víctima primaria..." (Hopp, Cecilia Marcela; "Femicidio vinculado y criminalización de las 'malas madres': las dos caras del abordaje penal de la violencia de género" en Álvarez Medina, Silvina y Bergallo, Paola [coordinadoras], *Violencias contra las mujeres. Relaciones en contexto*, Ediciones Didot, Buenos Aires, 2020, págs. 142 y 151).

Resulta ilustrativo lo expuesto por el testigo Diego Ortiz, quien además de dar cuenta de las situaciones de violencia extrema vividas por su hermana resaltó que Rojas no quería que ella estuviera con ningún otro hombre, al punto que llegó a decirle "...puta, reventada, trola de mierda, qué tenés que coger con uno y con otro, vos no tenés que estar con nadie más que conmigo, quién es Pablo, ya lo voy a agarrar y le voy contar cómo sos. Los voy a matar a los dos". Asimismo, el testigo ratificó una captura de pantalla de su celular del 21 de marzo de 2019 -seis días antes del homicidio- donde constaba que Rojas escribió que "no sabía cuándo pero que iba a correr sangre". A lo que se suma que el homicidio se cometió al día siguiente de que María Soledad Ortiz publicara su relación con Caputa por *Facebook*, tal como lo resaltó el tribunal de mérito.

En definitiva, el contexto de violencia física, verbal, acoso, humillación, denigración en el que vivió María Soledad Ortiz durante su relación con Nicandro Rojas y con posterioridad a su separación; así como también los celos patológicos del imputado, su obsesión por María Soledad, la no aceptación de que ella rehiciera su vida, y el comportamiento violento del acusado tanto en sus relaciones anteriores como con las parejas posteriores de Ortiz permiten tener por comprobada la ultrafinalidad del art. 80 inc. 12 tal como lo expusieron las sentencias de ambas instancias.

VI. A lo dicho por los tribunales anteriores sobre la configuración en el caso de la ultrafinalidad exigida por el art. 80 inc. 12 se puede agregar que el "Protocolo para la investigación y litigio de casos de muertes violentas de mujeres" de la UFEM refrenda la postura adoptada por el órgano



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

de mérito y por la casación, en cuanto explica que el elemento típico "causar sufrimiento" puede definirse acudiendo al concepto de violencia psicológica de la ley 26.485, que es "...aquella que causa un daño emocional a la mujer, disminuye su autoestima o la perjudica y perturba su pleno desarrollo personal o que busca degradar o controlar sus acciones, comportamientos, creencias y decisiones, mediante amenaza, acoso, hostigamiento, restricción, humillación, deshonra, descrédito, manipulación o aislamiento. Se encuentran comprendidas dentro de la violencia psicológica: la culpabilización, la vigilancia constante, la exigencia de obediencia, la sumisión, la coerción verbal, la persecución, el insulto, la indiferencia, el abandono, los celos excesivos, el chantaje, la ridiculización, la explotación y la limitación del derecho de circulación o cualquier otro medio que cause perjuicio a su salud psicológica y a la autodeterminación (artículo 5.2). En función de la definición normativa, puede afirmarse que el daño emocional que busca provocar el autor en la víctima de violencia de género al quitarle la vida a un ser querido o cercano perturba por sí solo el normal desarrollo del plan de vida de la mujer. Sin dudas, esta vulneración de la autonomía y libertad de la mujer se expresa de forma contundente cuando el varón mata a un ser apreciado por ésta. En esa acción se expresa una vocación de dominación y control sobre la mujer que se verá impedida en desarrollar el plan de vida que desea -formar una nueva pareja o ver crecer a sus hijos/as o envejecer a sus padres, madres, hermanos/as; tener amigos/as, según cuál sea el objeto del ataque-" (UFEM, "Protocolo..." cit., págs. 24/25).

Lo expuesto en el protocolo en cuanto al contenido y alcance que debe darse al elemento típico discutido por la defensa oficial, reafirma el temperamento adoptado tanto por el órgano de mérito como por la Casación, en cuanto a que Rojas, quien durante años amenazó, acosó, hostigó, humilló e insultó a María Soledad Ortiz, al matar a Caputa tuvo por intención causarle sufrimiento matando a quien la nombrada había elegido para ser su pareja, como una clara expresión de su vocación de mantener la dominación y el control sobre ella.

VII. Tales extremos fácticos y jurídicos fueron analizados y se tuvieron por probados por parte del Tribunal en lo Criminal n° 1, en decisión luego confirmada por la Casación, sobre la base de una ponderación conjunta de la totalidad de la prueba, conforme las reglas de la lógica y de la sana crítica razonada (valoración de las declaraciones testimoniales de María Soledad Ortiz, Diego Ortiz, Joaquín Maldonado, Omar Cristóbal Caputa, Eliana Benítez y de la lic. Villanueva; las más de veinte causas en trámite contra Rojas por violencia de género y violencia familiar a instancias de denuncias efectuadas por María Soledad y su hermano; la denuncia por amenazas efectuada por el propio Pablo Caputa pocos días antes del homicidio -IPP 1449/19-; el informe ambiental realizado el 6 de agosto de 2019 por profesionales de la Asesoría Pericial; el peritaje psicológico y psiquiátrico respecto de Rojas, realizado el 23 de septiembre de 2019 por expertos de la Asesoría Pericial con presencia de la perito psicóloga de la defensa oficial -María Villanueva- y el informe psicológico realizado por la perita psicóloga de la UFIJ n° 4 a María Soledad Ortiz en su calidad



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

de víctima y denunciante en el marco de la IPP 1470-19; v. puntos III.1. y III.2. de este voto).

Frente a ello, las manifestaciones genéricas de la parte sobre la existencia de una "relación simétrica" entre Rojas y Ortiz y sobre la intención del imputado de volver con María Soledad, pero no de hacerla sufrir con la muerte de Caputa no resisten -verdaderamente- el menor análisis.

Estas alegaciones se asientan en ponderaciones parciales y genéricas de los informes y peritajes realizados y revelan un total desconocimiento de las dinámicas y de las implicancias de la violencia de género, así como también de los alcances del art. 80 inc. 12.

En efecto, no es cierto que no se haya tomado en consideración el resultado de los estudios técnicos realizados tanto a Nicandro Rojas como a María Soledad Ortiz, pues estos fueron expresamente valorados aunque con un alcance diferente al pretendido por la parte (v. puntos III.1. y III.2.).

VII.1. En ese sentido, el recurrente argumenta que del peritaje psicológico realizado a María Soledad Ortiz en el marco de la IPP 1470-19, caratulada "Rojas, Nicandro José s/ Amenazas", se desprende que entre Rojas y Ortiz existía una relación simétrica.

Ahora bien, de una lectura integral del informe surge precisamente lo contrario. Tal cual indicó la Casación, dicha pieza da cuenta de que, aunque Rojas y Ortiz para ese entonces estaban separados, la violencia de él hacia ella continuaba y por eso existía una restricción perimetral.

Para más, de ese informe se desprende que Ortiz manifestó dificultades económicas que la obligaron a

cohabitar en algunas oportunidades con Rojas y sus hijos pese a estar separados; que vivió un tiempo en su lugar de trabajo, y que para ese entonces estaba alojada temporalmente en el domicilio de su hermano, casa lindante con la que habitaba Rojas.

En particular, respecto de los hechos denunciados surge que Ortiz los describió frente a la profesional como un episodio "...violento de carácter unidireccional ejercido por el imputado [de quien se encontraba separada], de elevado nivel de intensidad". Se agregó que Ortiz asoció el episodio a que Rojas se enteró de que ella estaba en pareja. "[L]a causa de esta violencia son los sentimientos de rencor, venganza y la obsesión del imputado de ocasionar daño a la mujer y su actual pareja".

En suma, pretender fundar la ausencia de violencia de género sobre la valoración de **un tramo aislado** del informe viola las reglas de la lógica y la sana crítica razonada y no se hace cargo, además, de que dicha pieza fue ponderada por ambas instancias en sentido contrario al reclamado.

VII.2. De igual manera, las declaraciones de la licenciada Villanueva -que surgen consignadas en el fallo de mérito- sobre la base de las cuales la defensa también pretendió fundar su planteo, dan cuenta de la utilización de estereotipos de género por parte de la profesional sobre la base de los cuales pretendió responsabilizar a Ortiz de los actos violentos de Rojas.

En tal sentido, de la sentencia de condena se advierte que Villanueva sostuvo que entre Rojas y Ortiz existió un "...escenario de conflictividad originado por la conducta de la mujer", haciendo hincapié en que ella no era



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

sumisa, que no era manipulada y que tenía recursos para defenderse. Calificó la relación entre ambos como "simétrica" y afirmó que María Soledad tuvo actitudes provocativas al "...hacer pública a través de las redes sociales su nueva relación de noviazgo con Caputa".

Como lo puso de manifiesto el órgano de mérito, lo expuesto por la licenciada, lejos de negar la violencia de género, la reafirmó, al dar cuenta del control de Rojas hacia Ortiz como si fuera un objeto de su propiedad.

En coincidencia con ello, hay que decir que resulta inaceptable denominar "provocación" al hecho de que Ortiz estuviera en pareja con Caputa; ello configura un estereotipo de género que introduce la concepción de la mujer como objeto o propiedad que se encuentra bajo el control del hombre, justificando y reproduciendo, de esta forma, la violencia contra las mujeres (CIDH casos *González y otras ["Campo Algodonero"] vs. México*. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sent. de 16-XI-2009, Serie C N° 205, párrs. 208 y 401; *Manuela y otros vs. El Salvador*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sent. de 2-XI-2021, Serie C N° 441, párrs. 131-160; Comité CEDAW, recomendación general 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia, puntos 26-28).

Asimismo, es posible identificar en el razonamiento censurado el estereotipo de la "mujer co-responsable", a partir del cual la violencia aparece "...como una manifestación de conflictos o disfuncionalidad de la pareja, en lugar de considerarla como una violación de derechos de la víctima que manifiesta la desigualdad estructural entre hombres y mujeres. De esta forma, no sólo

desconoce el contexto en el que se enmarca la violencia de género, sino que, además, se incorpora una nueva dimensión en la que se co-responsabiliza a la mujer por la violencia que padece, puesto que la responsabilidad por los conflictos de pareja se distribuye entre ambos miembros" (Asensio, Raquel et al.; *Discriminación de Género en las Decisiones Judiciales: Justicia Penal y Violencia de Género*, Defensoría General de la Nación, Buenos Aires, 2010, pág. 109).

VII.3. En definitiva, la pretensión de la defensa oficial, con cita del voto minoritario del señor juez Violini, respecto a la falta de acreditación de la violencia de género así como también de la ultrafinalidad exigida por el art. 80 inc. 12, se asienta sobre una valoración parcial y sesgada de la prueba y revela el desconocimiento de principios básicos que hacen a la violencia de género y que **tienen implicancias en la interpretación y aplicación de la ley, así como también en la valoración de los hechos y de la prueba (conf. CEDAW, Convención de Belém de Pará, ley 26.485)**.

VIII. En función de lo expuesto en los puntos anteriores, las denuncias de violación al principio *in dubio pro reo* y la tacha de arbitrariedad, directamente vinculadas con el planteo de ley sustantiva, quedaron huérfanas de sustento argumental (conf. art. 495, CPP).

IX. Por último, especial consideración merece la circunstancia de que previo a que Rojas cometiera el doble homicidio, María Soledad Ortiz, entre los años 2015 y 2019, realizó -en algunos casos junto a su hermano Diego Ortiz- múltiples denuncias contra Rojas que derivaron en la formación de diversas IPP por hechos de violencia



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

intrafamiliar y de género (amenazas, daño, desobediencia, violación de domicilio, entre otros: IPP 3058-15, IPP 114-15, IPP 8538-15, IPP 8561-15, IPP 1940-16, IPP 4127-17, IPP 4981-17, IPP 4093-17, IPP 3379-17, IPP 4206-17, IPP 4615-17; IPP 4138-19, IPP 1470-19, IPP 1765-19, IPP 2076-19; IPP 1907-19; IPP 2117-19; IPP 3372-17; conf. informe actuarial elaborado el 28 de marzo de 2019, del que se desprende que en su gran mayoría fueron archivadas).

A las denuncias infructuosas formuladas por María Soledad y por su hermano contra Rojas, se agrega la realizada el 24 de febrero de 2019 por Pablo Caputa contra Rojas por amenazas (IPP 1469-19); pocos días antes de que el acusado llevara a la acción sus dichos (27 de marzo de 2019) dando muerte al nombrado y a su madre.

Resulta de interés traer a colación los fundamentos con sustento en los cuales la señora fiscal Karina Yamile Pollice (por ese entonces a cargo de la UFIJ n° 4 especializada en violencia familiar y de género), con fecha 8 de mayo de 2019, se excusó de intervenir en la investigación de estos hechos. La funcionaria sostuvo que con anterioridad al doble homicidio imputado a Rojas había intervenido "...en la investigación de los delitos denunciados por la Sra. María Soledad Ortiz contra su cónyuge Nicandro José Rojas [...]. Que la actitud de la denunciante para con la suscrita y el personal de la Fiscalía, fue en los últimos tiempos de desconfianza, recelo, y falta de colaboración con la actividad investigativa [...]. El último episodio ocurrió el 7 de marzo de [2019] cuando cuestionó personalmente el estado de la causa n° 1470-19, y tras entrevistarse con la psicóloga de [esa] Fiscalía, manifestó

que se sentía atacada y se retiró enojada de [la] dependencia. Después del doble homicidio, presenci[ó] con sorpresa una entrevista televisiva a la Sra. Ortiz en el programa 'Cortá por Lozano', en la que se quejaba por la cantidad de denuncias que había hecho contra Rojas, y que nadie había hecho algo al respecto [...] entre las causas a que aludió, está la IPP 4093-17 y agregadas 3379-17, 4206-17 y 4617-17 que fueron elevadas a juicio, el que todavía no se pudo llevar a cabo porque la Sra. Ortiz había manifestado ante el CAV su voluntad de conciliar con el imputado, y la Defensa solicitó el pase a la ORAC, a lo que [la fiscalía se] opuso, y ello motivó un recurso del defensor a Casación que todavía no se resolvió".

Ahora bien, así como el Estado tiene el deber de incluir en la legislación interna normas penales para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, también pesan sobre este las obligaciones de garantizar el derecho de las víctimas a ser oídas y a contar con recursos judiciales en condiciones de igualdad que garanticen debidamente el acceso a la justicia. Ello exige el cumplimiento del deber de actuar con la debida diligencia reforzada para prevenir, investigar y sancionar este tipo de hechos, a través de procedimientos legales justos y eficaces, y modificar prácticas jurídicas sustentadas en estereotipos de género que terminan respaldando la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer, bajo pena de comprometer la responsabilidad de nuestro país frente a la comunidad internacional (conf. arts. 8.1. y 25, CADH; 2 "c" y "e", 3, 5 "a" y 15, CEDAW; 7 "b", "c" y "f", Convención de Belém do Pará. Piqué, María Luisa; "Revictimización, acceso a la justicia y violencia institucional" en Di Corleto, ob.



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

cit., págs. 309/348).

Finalmente, debe quedar claro que la suerte de los distintos procesos penales no exceptúa al Estado de sus obligaciones en materia de asistencia, prevención y protección (conf. ley 26.485). Ortiz y su círculo afectivo (incluyendo a Caputa) denunciaron por años la violencia sistemática de Rojas; más allá del destino de cada expediente en particular (algunos archivados, otros elevados a juicio), en el caso esas obligaciones fueron soslayadas (v., *mutatis mutandis*, CSJN Fallos: 342:1827, "R., C. E. s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV", sent. de 29-X-2019, especialmente el punto V del dictamen del señor Procurador General de la Nación interino, al que remitió la Corte).

En función de lo expuesto, corresponde remitir copias digitalizadas de la sentencia a la Procuración General a sus efectos.

Voto por la **negativa**.

La señora Jueza doctora **Kogan** y los señores Jueces doctores **Soria** y **Genoud**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Torres, votaron también por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con el señor Procurador General, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, por improcedente, con costas (art. 496 y conchs., CPP).

Asimismo, en función de lo expuesto en el punto IX, se remiten copias electrónicas de la presente a la

Procuración General a sus efectos.

Regístrese, notifíquese y devuélvase (conf. resol. Presidencia 10/20, art. 1 acápite 3 "c"; resol. SCBA 921/21).

Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 24/05/2024 15:40:59 - TORRES Sergio Gabriel - JUEZ

Funcionario Firmante: 24/05/2024 17:16:44 - GENOUD Luis Esteban - JUEZ

Funcionario Firmante: 25/05/2024 15:32:07 - KOGAN Hilda - JUEZA

Funcionario Firmante: 26/05/2024 21:17:19 - SORIA Daniel Fernando - JUEZ

Funcionario Firmante: 27/05/2024 09:22:48 - OCAMPO Gabriela Amalia Noemi - SUBSECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

246600288004885137

SECRETARIA PENAL - SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS DE SUPREMA CORTE el 27/05/2024 11:42:44 hs. bajo el número RS-118-2024 por SP-VILLAFANE MARIA BELEN.