

JURISPRUDENCIA

HOMICIDIO CALIFICADO — Uxoricidio — Circunstancias extraordinarias de atenuación — Procedencia

Constituyen circunstancias extraordinarias de atenuación—en el caso— las conductas injustificadas de la víctima que se tradujeron en menoscabo de sus obligaciones personales emergentes del matrimonio y que obran a manera de provocación determinante de la reacción del cónyuge ofendido, sin llegar a servir de base para la configuración del homicidio emocional.

79. — CAPEL PENAL Y CORRECCIONAL DE MERCEDES, SALA I, diciembre 22-970. — C. M.

Mercedes, 22 de diciembre de 1970.

Cuestiones: 1ª ¿Es justa la sentencia apelada?
2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el doctor *Heguy* dijo:

M. C. ha sido condenado como reo del delito de homicidio agravado por el vínculo conyugal, mediante circunstancias extraordinarias de atenuación, a la pena de diez y ocho años de prisión, con accesorias legales y costas (fs. 163/168). Apelaron el acusado y el señor defensor (fs. 168 vta.) Los recursos fueron concedidos libremente (fs. 170).

Expresa agravios el señor defensor sosteniendo que el acusado ha actuado en la emergencia sin poder comprender la criminalidad del acto y dirigir sus acciones, por lo que pide su libre absolución. Subsidiariamente y para el caso de que se estime la causal de inimputabilidad alegada, se agravia por la graduación de la pena impuesta solicitando se la reduzca al mínimo legal (fs. 175/179). El señor fiscal de cámara considera infundado el agravio

CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS DE ATENUACION

Por JORGE KENT

I — PRELIMINAR

El pronunciamiento que suscita este comentario recepta adecuadamente —con sustento en las especiales circunstancias fácticas acurrentes— una plausible reforma intrducida en nuestro régimen penal por imperio de la ley 17.567, enmienda ésta que indudablemente contribuirá a atemperar el rigor de la represión en los casos sometidos a la decisión de los estrados judiciales que evidencien, en su desenlace, determinadas peculiaridades acreedoras de tan justa graduación alternativa.

La severidad del castigo, para hechos de tal envergadura, en tiempos anteriores a la modificación que me ocupa, concitaba la lógica preocupación de todos aquellos vinculados al quehacer judicial, imposibilitados por cierto de intentar algún tipo de graduación en el instante de la individualización de la pena debido al marco rígido que les ofrecía la ley de fondo. Desechada, entonces, la figura pri-

vilegiada de la emoción violenta, no tenían los magistrados otra posibilidad que reprimir los sucesos así acaecidos con la pena de reclusión o prisión perpetua.

Es por ello que conceptúo de muy feliz este aspecto parcial de la reforma, ya que el nacimiento del instituto tratado permitirá, a no dudarlo, mitigar en gran medida y frente a excepcionales acontecimientos, la dureza del castigo, amoldándolo adecuadamente a las razones condicionantes de los episodios en los cuales, los estados de ánimo contrahados por una gran aflicción, no alcancen a conformar típicamente las exigencias normadas por el art. 80, inc. 1º, del Cód. Penal.

Bienvenida, pues, la norma estudiada que autoriza —como lo decía acertadamente un camarista provincial, al fundamentar su voto— a dosificar el rigor ciego de una pena absoluta que, en casos especiales, deja un amargo sabor al imponerla.

vinculado con la causal de inimputabilidad, pero sí lo considera atendible, en lo que respecta a la graduación de la pena, solicitando se imponga al acusado trece años de prisión, con accesorias legales y costas (fs. 184/185). Con el llamamiento de autos para sentencia (fs. 185 vta.) la causa queda en condiciones de ser fallada.

Primer. El cuerpo del delito.

1. — El 3/11/55, M. C. de veintidós años, y A. L. D., de veinte años de edad, contrajeron matrimonio. El 7/11 nació D. R. y el 14/11/58, M. L. Así resulta de las partidas de estado civil de fs. 1, 2 y 3 de los autos caratulados, "G. de C., A. L. c./C. M. - Divorcio, separación de bienes y tenencia de hijos", del Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil y Comercial N° 2 - Secretaría N° 3 de este departamento judicial, que tengo a la vista (art. 253 Código de Procedimiento Penal).

2. — Hacia el año 1965 el matrimonio y sus hijos instalaron el hogar en la casa de la calle

W. M., Castelar, partido de Morón, cuya construcción se llevó a cabo, en gran parte, con el trabajo personal del acusado. Así resulta de la inspección ocular de fs. 6/7, complementada con el croquis de fs. 8, declaraciones indagatorias de M. C., y declaraciones testimoniales de M. A. A. de B., inspección ocular —complementada con el croquis de fs. 8 y las fotografías de fs. 35/39— declaraciones indagatorias de M. C. y declaraciones testimoniales de M. A. A. de B. y B. S. de G. (arts. 248/250 y 253, Código de Procedimiento Penal).

3. — El acusado subvenía a las necesidades de su hogar con el producto de su trabajo, habiéndose desempeñado a partir del año 1953, más o menos, como empleado de los señores A. S. y A. R., cargo éste que dejó a causa de las cuestiones sobrevenidas en sus relaciones conyugales, para ingresar en Destilerías Debrise S. A., por recomendación de A. R. También a partir del 28 de abril de 1964 prestaba servicios para la Empresa Nac. de Telecomunicaciones. Merecía buen concepto vecinal, familiar y laboral. Así resulta de

II — EL FALLO ANOTADO

La investigación llevada a cabo por la autoridad competente permitió comprobar, en debida forma y con sustento en las disposiciones procesales de aplicación, que el encartado se encontraba casado con la orfisa, desde temprana edad; que de esa unión nacieron dos hijos; que aquél atendía las necesidades del hogar con el resultado de su esfuerzo personal, cumpliendo tareas diurnas en una destilería y nocturnas en la Empresa Nac. de Telecomunicaciones, mereciendo buen concepto vecinal, familiar y laboral.

Instalada la pareja en la localidad de Castelar, partido de Morón —y este momento, indudablemente, marca el inicio del derrotero que luego desemboca en el penoso resultado letal—, la esposa conoció a un chofer de ómnibus, estrechándose las relaciones entre éste y los cónyuges hasta el punto de que el tercero pernoctaba, con cierta asiduidad, en el hogar matrimonial. Así las cosas y, anoticiado el prevenido del comienzo de las relaciones sexuales entre aquéllos, decidió trasladarse a la casa de su progenitora por un tiempo, reintegrándose luego a su morada. A raíz de un juicio de divorcio, separación de bienes y tenencia de hijos, incoado por la cónyuge y mediante el cual obtiene

la exclusión del hogar del esposo, éste vuelve entonces a su casa natal, viendo resignada, luego de una serie de contingencias rituales y por mandato judicial, la tenencia de sus descendientes.

Tal cúmulo de hechos adversos fue cimentando, en el ánimo del encausado, un acentuado síndrome depresivo —constatado posteriormente mediante el pertinente examen médico—, que lo determinó a comprar un revólver calibre 22, concurriendo al día siguiente de esa adquisición al domicilio de su esposa para abordar el tema de la tenencia de los hijos y, suponiendo que voluntariamente no sería recibido en dicha emergencia, esperó en la calle la aparición de aquélla. Ello se produce en compañía del amante y entonces el acusado se introduce en la vivienda; pide a sus hijos que se retiren a la casa de la abuela materna, quedando aquél junto con la mujer y el otro individuo. En cierto instante de la conversación el procesado hace tres disparos contra su cónyuge que penetraron en las regiones fronto-parietal a interparietal, destruyendo la masa encefálica y causando la muerte de la víctima. El autor de tan sangriento y desdichado episodio guardó el arma utilizada, tomó un colectivo y se constituyó en detención en la comisaría de Castelar.

Las declaraciones testimoniales de M. del C. B. de B., M. A. A. de B., B. S. de G., J. J. C., L. J. A. B., N. M. G., D. L., A. I. R. y A. R. e informes de fs. 57/58, 131, 158 y 161 de esta causa e informes de fs. 19 y 32 de los autos citados en el N° 1 (arts. 248/250 y 253, Código de Procedimiento Penal).

4. — A poco de instalada la familia del acusado en la casa de la calle W. M., A. L. conoció a C. M., que se desempeñaba como chófer de una empresa de colectivos, empezando éste a frecuentar el hogar conyugal, haciéndose cada vez más estrecha la relación entre C. M. y ambos cónyuges, al extremo que era usual que C. M. pernoctara en la casa de éstos. Esta situación determinó que entre C. M. y A. L. se iniciaran relaciones sexuales que se llevaron a cabo tanto en lugares de cita como en el propio hogar conyugal, aprovechando la circunstancia de que el acusado se desempeñaba en la Empresa Nac. de Telecomunicaciones con horario de 20 a 24. La conducta de la víctima

llegó a tener trascendencia familiar y vecinal y cuando el acusado se convenció de la infidelidad de su mujer, el 28/2/68, resolvió ir a vivir en casa de su madre en la calle España 1030 - Castellar, hecho de conocimiento de A. L. Así resulta de las declaraciones de M. C. y declaraciones testimoniales de M. C. B. de B., M. A. A. de B., B. S. de G., C. M., J. J. C., L. J. A. B., J. R. B., N. M. G. y E. C. de C. (arts. 248/250, Código de Procedimiento Penal).

5. — El 22/5/68 A. L. G. de C. inicia juicio de divorcio, separación de bienes y tenencia de hijos contra M. C., en cuyos autos la actora obtiene la exclusión del hogar del acusado, que había vuelto al mismo en los primeros días del mes de mayo de 1968, medida que se hace efectiva el 4 de julio de ese año, regresando el acusado a la casa de su madre. El 12/7/68 el acusado pide revocatoria del auto que ordena su exclusión del hogar y se fija la audiencia del 22 de ese mes y año para resolver la petición del acusado. El 16

Los integrantes de la Cámara, suscribiendo el voto del preopinante, doctor Pedro Heguy, descartan la existencia en el evento, tanto de causales de inimputabilidad como de la figura privilegiada de la emoción violenta, homologando la decisión del inferior en cuanto acogió favorablemente la presencia de "circunstancias extraordinarias de atenuación", apreciando para ello, con estricto sentido de justicia y fina sensibilidad, el doloroso transitar del victimario.

III — LA NORMA APLICABLE Y SU VALORACIÓN

Las circunstancias desencadenantes del fallecimiento de la cónyuge, evidentemente exigían un tratamiento sancionatorio como el adoptado por el tribunal actuante, habiéndose mensurado la pena dentro de los límites reclamados por una sana política criminal, impetrados desde antigua data por teóricos y prácticos del derecho que señalaban la inconveniencia notoria de una sanción fija para el homicidio de parientes, anhelo éste afortunadamente recogido por los autores de la reforma vigente y explicado sucintamente en la exposición de motivos de la ley.

Bien descartada, en el caso examinado, la existencia de emoción violenta, la aplicación del úl-

timo párrafo del art. 80 de la ley de fondo se imponía.

En efecto, para la legítima procedencia de aquella privilegiada figura, es preciso que el estado de agitación espiritual del autor haya alcanzado niveles cuantitativos y cualitativos diferentes a lo que es dable apreciar de ordinario y operado, en el ánimo del agente como fuerza que, sin privarlo por completo de conciencia y de todo gobierno sobre su voluntad, estrecha y debilita su capacidad inhibitoria, actuando como factor de arrastre o impulso al delito (Conf.: C.C.C., sala de Cámara, "Gómez, Américo F.", del 10/3/70, en J. A. del 25/IX/970, fallo N° 18.595).

La emoción —como enseña el profesor Peña Guzmán ("El delito de homicidio emocional", pág. 55), constituye "una conmoción del ánimo que domina al hombre en el momento del delito, exigiendo la ley que el sujeto activo esté dominado por un estado emocional violento; excluyéndose de modo drástico al crimen frío, premeditado, cumplido con tranquilidad". "Y, así, el ánimo, apartándose de un estado teórico de equilibrio, entra en conmoción, agitación, perturbación".

Sin perjuicio de entender que, en cada persona, según su temperamento y educación, las reacciones

de julio se presenta el acusado dando cuenta que sus hijos se presentaron, el día 13, en casa de su madre y que los niños habían quedado a cargo de él, hecho que denunció en la comisaría de Castelar, el mismo día 13. También el mismo día 16 de julio se presentó la actora denunciando que sus hijos habían ido a casa del acusado, sin su consentimiento, pidiendo su reintegro al hogar. De la presentación del acusado se dispuso hacerla conocer a la actora. El 22 de julio se presenta el letrado apoderado de la actora y manifiesta que como no ha podido llevarse a cabo la audiencia dispuesta para resolver acerca de la revocatoria interpuesta por el acusado respecto de la resolución que disponía su exclusión del hogar conyugal, pide la entrega de los menores a la madre, a lo que se provee de conformidad en la misma fecha disponiéndose el libramiento del correspondiente mandamiento. El 29 de julio de 1968 se presenta el acusado y pide no se innove acerca de la situación de sus hijos hasta tanto se celebre la audiencia fijada para decidir su pedido de revocatoria. En la

misma fecha se provee de conformidad y el 30 de ese mes el acusado pide se haga saber a la Oficina de Mandamientos y Notificaciones que se ha suspendido el cumplimiento de la medida que dispuso el reintegro de los niños a la actora, lo que así se ordena el 1° de agosto. Pero en el interin, el 30 de julio, se había cumplido el auto del 22 de julio que había ordenado la entrega de los niños a la madre. Así resulta del mandamiento de fs. 3, declaraciones indagatorias de M. C. y declaraciones testimoniales de E. B. y N. B. de G. R. y testimonio de exposiciones de fs. 60 y 61 de esta causa y escritos de fs. 10/13, 34/24, 26/27, 28, 29, 30 y 33; resoluciones de fs. 14, 24 vta., 28 vta., 29 vta., 30 vta., y 33 vta., mandamiento de fs. 20 y diligencia de fs. 21 de los autos referidos en el N° 1 (arts. 248/250 y 253 Código Procedimiento Penal).

6. — El 1°/8/68, en horas de la mañana, el acusado se presenta en la casa de la calle W. M., llevando el revólver certificado en autos, que había comprado el día anterior, para conversar con su mujer acerca de la situación

y manifestaciones externas adquieren contornos diversos, en términos generales la emoción violenta consiste en un estado psicológico de duración breve, de producción frecuentemente instantánea, que nubla la clara conciencia y perturba la normal voluntad. Es preciso que el autor haya cometido el hecho en virtud de un estado especial de sus sentidos, al cual ha arribado por la impresión brusca y profunda de un suceso inesperado. Es, consecuentemente, un fenómeno súbito y explosivo, cuya característica es la rapidez y el ímpetu con que surge y domina (Confr.: C. S. N., 19/5/937, en J. A., t. 58, p. 349; La Ley, t. 19, p. 364; S. C. Tucumán, 29/V/933, J. T., XHI, 372; S. T. Misiones, 3/V/961, en La Ley, t. 106, p. 475; C. Apel. II Meccedes, 26/9/52, en J. A., 1952/IV/324; C. C. C., 23/XII/57, en La Ley, t. 93, p. 61; S. C. Tucumán, 25/XI/37, en La Ley, t. 9, p. 94; S. C. B. A., 27/XI/31, en J. A., t. 36, p. 1869, entre otros).

Las distintas probanzas sumariales arrojadas a la causa, durante el curso de su instrucción, me permiten inferir claramente que la reacción del imputado —que epiloga en los tres disparos que dirige a su cónyuge, con el resultado fatal conocido— no obedece a una causa externa que aparece repentinamente en el teatro de los hechos, sino

que se traduce como resultas de una larga cadena de acontecimientos, que tuvieron la virtud —lamentable por cierto— de ir socavando lentamente el normal equilibrio de su estado anímico.

El hombre, como también advierte Peña Guzmán (op. cit., p. 118 y siguientes), “no es ante los hechos de la vida un tranquilo espectador, sino un actor principalísimo y los acontecimientos no lo dejan indiferente y reacciona con placer o dolor y pocos sucesos pasan inadvertidos”.

El proceso sustanciado a raíz del homicidio pone de relieve una sarta de acontecimientos que afectaron y conmovieron, en grado sumo, al encausado; valorados por él en sus peculiares proyecciones; juzgados lesivos para su ordenada vida y conducta familiar intachable, todo lo cual se concatenó de tal forma que logró destruirle el mundo en el que desenvolvía su cotidiano existir.

Los pasos transitados por él encartado, antes y después de consumado el arrebato de la vida de su cónyuge, contribuyen también a acentuar lo ya adelantado en cuanto al no acogimiento de un estado de emoción violenta en la especie, pues ésta —como doctrinariamente y en sede judicial se ha establecido— no se compadece con un conoci-

de sus hijos y como suponía que en caso de llamar no se le abriría la puerta quedó a la espera en la calle. Cuando su mujer sale en compañía de M. L. aprovecha la ocasión para entrar en la casa, llegando hasta el comedor, y una vez allí indica a sus hijos que se retiren a la casa de la abuela materna, ubicada al lado, lo que así hacen los niños, quedando el acusado en compañía de A. L., que se ubica en una silla frente a la mesa, en tanto C. queda de pie frente a ella, mesa por medio. En determinado momento de la conversación el acusado desenfunda el revólver certificado en autos y hace varios disparos contra su esposa, la que cae al suelo herida, en tanto C. sale de la casa guardando el arma, toma un colectivo y se presenta en la Comisaría de Castelar, donde da cuenta de lo ocurrido, hace entrega del arma y queda detenido. Por lo que respecta a A. L., con la ayuda de varios vecinos, es llevada a la Sala de Primeros Auxilios de Ituzaingó estableciéndose que ha incurrido a causa de las heridas de bala recibidas. Así resulta del parte de fs. 1, instrumento de fs. 2 certificado de fs. 4 vta., inspección ocular de fs. 6/7

—complementada con el croquis de fs. 8 y las fotografías de fs. 35/41— informe médico de fs. 10 vta., declaraciones indagatorias de M. C., declaraciones testimoniales de M. C. B. de que C. presenta "síndrome depresivo de aproximadamente seis meses de evolución. Con respecto a su examen físico no presenta signos o síntomas de enfermedad actual..." (fs. 9 vta.).

Este informe médico aparece corroborado por los siguientes elementos de juicio:

a) Los testimonios calificados concordantes del doctor E. B. —letrado patrocinante de la víctima en el juicio de divorcio— y de la doctora N. B. de G. R. —letrada patrocinante de C., en el mismo juicio—, en cuanto al estado de depresión del arusado, como consecuencia de las secuelas de ese juicio y en relación a la tenencia de los hijos (arts. 248-250 Código de Procedimiento Penal);

b) El informe producido a fs. 134 por la Clínica Mitre S. A., del que resulta que C. fue atendido, por presentar un cuadro depresivo con caracteres

miento previo y prolongado, por parte del victimario, de la situación que ocasiona el resultado reprochable (Conf.: Soler, "Derecho Penal Argentino", t. III, p. 61, ed. 1970); ni con la ausencia de ofuscación del acusado, que le hiciera perder la noción de sus actos ni oscurecimiento de la conciencia; ni con la adquisición previa del arma utilizada (Conf.: Soler, op. cit., p. 59 y C. C. C., sala de Cámara, "Miranda, Américo V." del 20-XII/66 en La Ley del 23/II/67, fallo 57.444); ni con su relato confesorio mediante el cual, no sólo explica con minuciosidad y coherencia todos los detalles del hecho y aun su estado anímico en el instante de su comisión, sino que refiere adecuadamente sus causas mediatas e inmediatas y sus actitudes posteriores al delito (Conf.: C. C. 2º de Rosario, 11/8/53, Juris., 3-249; 26/XII/47, XII-461, S. 32; C. C. Tucumán, 11/VI/58 en La Ley, t. 95, p. 660; C. C. 1º Tucumán, 12/II/61, en La Ley, t. 105, p. 299; S.C.B.A., 15/III/60, N° 5514-S; C. C. C., 19/VII/55, La Ley, t. 80, p. 164; 31/VIII/34, Fallos, t. I, p. 512; Fallos, t. V, p. 177; C. Apel. Dolores, 8/IX/42, D.J.B.A., 1, 604, etcétera).

Es decir, sintetizando y a estar a las constancias de la causa, no observándose en el comportamiento del acusado defecto psicomotriz alguno; ni omu-

biación, ni amnesia lacunar, ni falta alguna de posición judicativa, ni antes ni durante ni después de infringir la ley penal, va de suyo, entonces, que se desvanzca toda posibilidad de aceptar la procedencia de la emoción violenta.

Excluida tal predilecta figura, únicamente resultaban rescatables como "circunstancias extraordinarias de atenuación" aquellas que han sido acreditadas y convenientemente valoradas por el sentenciante, en el hecho motivante, representadas por la infidelidad de la cónyuge —de cuya existencia el prevenido tuvo conocimiento cierto y fue rausal de separación—; por el juicio de divorcio iniciado por la occisa; por la exclusión del hogar que logró la actora, respecto del agente y por la posterior privación de la tenencia de los hijos.

La gravedad, la proyección tanto familiar como ambiental y la irritante ofensa que ocasionaban hechos de semejante entidad, provocaron una justificada alteración en el ánimo normal del encausado, que veía de ese modo destruido por completo su hogar; mancillado su honor y desposeído del trato diario con sus vástagos.

La repercusión que en el espíritu del homicida tuvieron esos amargos procesos, se evidenció en el natural doblegamiento de su moral, haciéndole

reactivos, entre el 16 de marzo y el 23 de abril de 1968, fecha en que abandonó el tratamiento (art. 253 Código Procedimiento Penal);

c) La pericia médica de fs. 136/139 en la que se concluye en que en el momento del hecho el acusado no estaba en estado de inconsciencia (art. 252 Código de Procedimiento Penal) y

d) La confesión de C. en la que éste hace un relato coherente, preciso y circunstanciado de los antecedentes mediatos e inmediatos del hecho y de las modalidades concomitantes y posteriores al mismo.

De las probanzas que acabo de valorar resultan acreditados legalmente los siguientes extremos (arts. 235, 248/250, 252 y 253 Código de Procedimiento Penal):

a) Que el 1º de agosto de 1968 el acusado estaba orientado en tiempo y espacio;

b) Que presentaba un síndrome depresivo de alrededor de seis meses de evolución;

c) Que si bien el tratamiento a que fuera sometido no mejoró su sintomatología era absolutamente consciente de sus actos;

d) Que no presentaba signos o síntomas de enfermedad actual; y

e) Que en el momento del hecho pudo comprender la criminalidad del acto y dirigir sus acciones.

De los mismos elementos de juicio fluye como conclusión que C. era un hombre normal desde que poseía "aptitud física y capacidad psíquica para resolver con eficiencia y honestidad las dificultades que le presenta el cotidiano vivir en las distintas etapas de su existencia" (Bonnet: "Medicina Legal", Ed. López Libreros S. A., Bs. As., 1967, p. 523) o bien que gozaba de salud mental en el sentido dado por la Organización Mundial de la Salud, es decir que es un individuo con capacidad "para establecer condiciones armoniosas con otros y para participar en modificaciones de su ambiente físico y social y contribuir en ello de un modo satisfactorio" (Achával: "Manual de medicina legal", Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As., 1963, p. 897).

Es inimputable quien en el momento del hecho no haya podido comprender la criminalidad del acto (perturbación de la inteligencia) o dirigir sus acciones (perturbación de la voluntad) bien sea por insuficiencia de sus facultades mentales, por alteración morbosa de las mismas o por su estado de inconsciencia (art. 34, inc. 1º, Cód. Penal).

La insuficiencia de las facultades mentales está referida a la idiocia y a la imbecilidad (Achával:

buscar en la muerte una salida para el cese del inmerecido infortunio conyugal.

Es cierto que, un delito como el juzgado en el caso motivo de esta glosa, representa un quebrantamiento de los singulares deberes y responsabilidades inherentes a la institución del matrimonio, que es fuente y base de la organización social (Conf.: C. C. C., Fallos, t. I, p. 491; J. A., t. 14, p. 1282), pero no es menos cierto que el acusado vivió un considerable lapso de tiempo bajo el influjo de los continuos sufrimientos y vejámenes humillantes que le imponía el censurable comportamiento evidenciado por su esposa, culminando ese triste devenir de hechos con la pérdida de los derechos de paternidad, circunstancia ésta que lo conmociona profundamente pues comprendía que esa decisión judicial estaba reñida con todo principio de moralidad, ya que resultaba inaceptable que sus hijos continuaran viviendo —según lo expresa en su relato indagatorio— en un ambiente que no era el ideal por él deseado.

Entonces, la depresión y la turbación de la mente se posesionan del acusado y esa invasión alcanza un punto tan extremo que, según sus propias palabras, "había perdido las esperanzas no sólo en la justicia de Dios, sino también en la justicia de los hombres..."

Así, con meridiana claridad y sin hesitación alguna, observo la utilidad patente que significa la reforma que excita mi atención, la cual pone en manos del prudente arbitrio del juzgador la facultad de graduar la sanción para hechos con los matices del expuesto, dentro de la escala de los 8 a los 25 años, dejando de lado, satisfactoriamente, la draconiana pena fija de prisión o reclusión perpetua.

Ante la ausencia de una definición pacíficamente aceptable para concretar el alcance que cabe atribuir al término "extraordinario" —pese a que se han esbozado varias al respecto: Conf.: Justo Laje Anaya, "Homicidio calificado por el vínculo y cir-

op. cit., p. 897). Son formas de alienación mental congénita o instalada durante la primera época de la vida extrauterina (Bonnet: op. cit., pág. 517). La alteración morbosa de las facultades mentales corresponde a la locura en los términos populares y se aplica, en especial, a los enfermos agudos o crónicos, cuya sintomatología es manifiesta (Achával: op. cit., p. 899). Los estados de inconsciencia sobre procesos transitorios y de disgregación, con automatismo psíquico y motor y pérdida momentánea de la personalidad psíquica superior, con amnesia consecutiva que abarca el tiempo de duración del acceso (Achával: op. cit., p. 901).

Respecto del acusado no se da ninguna de las causales de inimputabilidad prevista por la ley. Siendo C un hombre normal (Bonnet), que goza de salud mental (OMS), cabe destacar la existencia de insuficiencia o alteración morbosa de sus facultades mentales. Como en su confesión hace un relato coherente, preciso y circunstanciado de los antecedentes mediatos e inmediatos del hecho, así como de su proceder en ocasión de su desarrollo y su conducta luego de ocurrido, es claro que no ha mediado amnesia como nota característica del estado de inconsciencia (SCBA., en Ac. y Sent.; serie 17 a t. VI, p. 468 y t. VII, p. 12; 1956/VI-149; DJBA.; 944/X/897).

En definitiva: no median causales de inimputabilidad, que, por lo demás, no han sido invocadas.

Juzgo probada la plena responsabilidad penal del acusado. (doct. art. 34 Cód. Penal).

Tercero. Atenuantes.

Considero como circunstancias genéricas de atenuación la confesión del acusado, el buen concepto que merece, su condición de primario y su espontánea presentación ante la autoridad policial inmediatamente de cometido el hecho, facilitando, así, la investigación (arts. 40 y 41, Código Penal).

Participo del punto de vista del señor Juez "a quo" en lo que hace a la existencia de circunstancias extraordinarias de atenuación.

Determina el art. 80, inc. 1º Código Penal de 1922, que en casos como el de autos correspondía la pena de prisión o reclusión perpetua, pudiendo aplicarse la accesoria del art. 52, ley 17.567, vigente desde el 1º de abril de 1968, ha mantenido esa pena, pero autoriza, mediando "circunstancias extraordinarias de atenuación" a imponer pena de prisión o reclusión de ocho a veinticinco años.

Es sabido que el fundamento de la agravación del homicidio del art. 80, inc. 1. Código Penal reside, en lo que respecta al matrimonio, en la peculiar naturaleza de esta institución, respecto de la que el Concilio Vaticano II, en la Constitución sobre la Iglesia en el mundo actual enseña que del "acto humano por el cual los esposos se dan

cunstancias extraordinarias de atenuación", en J. A. del 21/X/68; el mismo autor en "Uxoricidio provocado como circunstancia extraordinaria de atenuación", en J. A. del 4/VI/70; Emilio M. R. Daireaux, al emitir su voto en el fallo registrado en J. A., 1968/IV/392 y la expuesta por el doctor Heguy en el presente—, paréceme prudente indicar que, al margen de entender que no es posible establecer reglas precisas y constantes, debe abarcar todos aquellos supuestos que acontezcan fuera del orden habitual y común y se presenten con características inusitadas y de extrema gravedad, materias éstas que deberán ser valoradas por el juez con el criterio objetivo que surja de la causa, en estrecha e indispensable relación con los índices mensuradores estatuidos por los arts. 40 y 41 del Código Penal, para concluir si el agente se hace merecedor al goce de tal beneficio, por causas muy ponderables, que hagan descartar toda idea de peculiar peligrosidad o temor de reincidencia.

IV — CONCLUSIÓN

Secuela natural de cuanto he significado, resulta ser el acierto del fallo en cuestión, reputándolo arreglado a derecho y a las constancias de la causa por cuanto, a través de su contenido, se han evaluado convenientemente los diversos sucesos rescatables del evento y se ha tipificado perfectamente, en función de aquéllos, el quehacer cumplido por el encartado en la emergencia.

Los distintos pronunciamientos que he consultado, emitidos por diferentes tribunales, en cuanto han acogido debidamente esta nueva potestad sancionatoria, autorizan a calificar de lauro este aspecto particular de la reforma, pues contribuirá, innegablemente, a morigerar los efectos del castigo para hechos susceptibles de un especial tratamiento descansando en la mesura y serenidad de nuestros magistrados y la decisión sobre la procedencia o no de tan portentosa facultad.

y se reciben mutuamente, hace, aun ante la sociedad, una institución confirmada por la ley divina. Ese vínculo sagrado, en atención al bien, tanto de los esposos y de la prole como de la sociedad, no depende de la decisión humana. Pues el mismo Dios es el autor del matrimonio al que ha dotado con bienes y fines varios; su importancia es muy grande para la continuación del género humano, para el bien personal de cada miembro de la familia y su suerte eterna; para la dignidad, estabilidad, paz y prosperidad de la misma familia y de toda la sociedad humana. Por su índole natural la misma institución del matrimonio y el amor conyugal están ordenados a la procreación y a la educación de la prole, con las que se ciñen como con su propia corona. Así que el marido y la mujer, que por el acto conyugal no son dos, sino una sola carne (Mt. 19-6) se ayudan y se sostienen mutuamente, adquieren conciencia de su unidad y la logran cada vez más plenamente por la íntima unión de sus personas y actividades. Esta íntima unión, como mutua entrega de los personas, lo mismo que el bien de los hijos, exigen plena fidelidad conyugal y urgen su indisoluble unidad" (Concilio Vaticano II - Constituciones. Decretos. Declaraciones. Ed.: La Editorial Católica, S. A., Madrid, 1965, ps. 278/279). Estos principios han tenido recepción en nuestro derecho positivo al determinar la ley 2993, entre las obligaciones que asumen los cónyuges, las de fidelidad, cohabitación y asistencia mutua, tal como lo establecía el código civil antes de la reforma introducida por la ley citada, la que, en lo esencial, operó un cambio en materia de jurisdicción solamente, atribuyendo "a los oficiales del Estado y a los jueces del Estado la competencia para celebrar matrimonios, juzgar su validez o nulidad y, por último, para intervenir en las desavenencias conyugales, para pronunciarse, en juicio de divorcio, sobre derechos y deberes de los cónyuges... pero no de cambio de la naturaleza de la institución, ni tampoco de su estructura" (Rébora: Instituciones de la familia", Ed. Kraft, Buenos Aires, 1945, párr. 25, ps. 142 y ss. 193/194).

Pero la realidad de la vida diaria demuestra la existencia de matrimonios desquiciados y la ocurrencia de uxoricidios, para los que el código de 1922, como lo he señalado, determinaba penas perpetuas de prisión o de reclusión, cuando no se daban causales de inimputabilidad, inculpabilidad o justificación o no concurrían las circunstancias del homicidio emocional, no obstante concurrir

"circunstancias extraordinarias de atenuación". A ello se refiere la Comisión Reformadora que proyectó la ley 17.567, cuando escuetamente dice, con relación a la reforma introducida al art. 80, que determina "una escala penal alternativa para el caso de homicidio de parientes cuando mediaren circunstancias extraordinarias de atenuación (no comprendidas como emoción violenta), porque la práctica judicial ha puesto en evidencia, para este caso, la inconveniencia de una pena fija". Mi ya larga actuación como magistrado penal me permite corroborar el acierto de la Comisión Reformadora al referirse a la inconveniencia de la pena fija, previendo, a título de excepción, una pena menor, dentro de los límites de una pena temporal, cuando medien "circunstancias extraordinarias de atenuación".

La Comisión Reformadora nada dice acerca de la inteligencia de las circunstancias extraordinarias de atenuación, pero se trataría de aquellas circunstancias que no hacen, por incompletas o deficientes, a la configuración del homicidio emocional, pero que de todos modos obran a título de provocación por parte de la víctima y en el sentido de que "la agresión ilegítima es a la justificante de legítima defensa, como la provocación es a la excusa" (Soler: "Derecho penal argentino", Ed. La Ley, Buenos Aires, 1946, t. III, p. 81).

Otra pauta básica ha sido dada por este tribunal con el voto del doctor Emilio M. R. Daireaux —que a la sazón lo integraba— al decidir que la reforma de la ley 17.567 parece apuntar a que se consideren como "circunstancias extraordinarias de atenuación" a aquellas cuya concurrencia haya colocado al agente en una situación vital en la que, por alguna razón, los vínculos tenidos en cuenta —conyugal o de parentesco— para agravar el delito, "de hecho" han perdido vigencia en cuanto a la particular consideración que debían suponer para una persona determinada (J. A., 1968/IV-392).

Entiendo, pues, que "constituyen circunstancias extraordinarias de atenuación" aquellas conductas injustificadas de la víctima que se traducen en menoscabo de sus obligaciones personales emergentes del matrimonio y relativas a sus deberes de fidelidad, cohabitación, asistencia y ayuda recíproca y procreación y educación de la prole, que obran a manera de provocación determinante de la reacción del cónyuge ofendido, pero que no llegan a servir de base para el homicidio emocional".

En autos se ha probado la infidelidad de la víctima, que determinó a C. a alejarse del hogar el 28/2/68, al que regresa a principios de mayo de ese año, siendo excluido, por orden judicial, dada en el juicio de divorcio el 4 de julio, estableciéndose, de hecho, un régimen de visita de los hijos. El 13 de julio los hijos quedan con el acusado, que viven en casa de su madre, hecho que C. denuncia el mismo día, en la comisaría de Castelar y el 16 ante el juez del divorcio. El día 22 la víctima pidió el reintegro de sus hijos y el mismo día se provee de conformidad, cuya medida se hace efectiva el 30 de julio, no obstante que el día anterior C. había pedido no se innovara acerca de la situación de sus hijos, que estaban en su poder. El cumplimiento de la medida judicial dispuesta el 22 de julio, que se hace efectiva el día 30, es el antecedente inmediato del hecho de autos.

Acérrca del hecho ocurrido el 30 de julio dice el acusado que en esa fecha "es notificado por un oficial de justicia de la pérdida, de los derechos de paternidad y se le obliga judicialmente a la entrega de sus hijos a la progenitora, sabiendo que esta actitud estaba reñida con todo principio de moralidad, ya que no podría tolerar que sus hijos continuaran viviendo en un ambiente que no era el deseado por el dicente, comienza a deprimirse y turbar su mente a tal punto que había perdido las esperanzas, no sólo en la justicia de Dios, sino también en la justicia de los hombres...". Si bien es cierto que las excusas de orden subjetivo no pueden ser admitidas sobre la base de la sola confesión, desde que ésta, aunque sea indivisible, no es elemento idóneo para tener por probadas excusas de orden ético (SCBA., en Ac. y Sent., 1956/11/156)); cabe destacar que el razonamiento de C. es perfectamente admisible como explicación del hecho, si se tiene en cuenta la grave injuria que significa la infidelidad de su cónyuge, su exclusión del hogar y por último el retiro de sus hijos por orden judicial, hechos que determinan la reacción de C. frente a su mujer, a quien, con lógica y razonabilidad, consideró responsable del hecho ocurrido el 30 de julio.

Median en favor del acusado circunstancias extraordinarias de atenuación (art. 80 "in fine", Código Penal).

Cuarto. Agravantes.

De autos no resultan. Las descarto (arts. 40 y 41; Código Penal doct., art. 224, Código Procedimiento Penal).

Quinto. Calificación.

El hecho de autos configura el delito de homicidio agravado por el vínculo conyugal, mediando circunstancias extraordinarias de atenuación (art. 80, inc. 1º e "in fine", Código Penal).

Sexto. La pena.

Teniendo en cuenta las circunstancias genéricas de atenuación valoradas y la falta de agravantes, considero excesivamente severa la pena impuesta por el señor juez "a quo". Estimo que debe imponerse al acusado la pena de ocho años de prisión, con accesorias legales y costas (arts. 12, 40, 41 y 80, inc. 1º, e "in fine", Código Penal).

Salvo en lo que respecta a la graduación de la pena, voto por la afirmativa.

El doctor *Cárdenas*, aduciendo análogas razones y con las salvedades anotadas por el señor juez preopinante, dio su voto también por la afirmativa.

A la segunda cuestión, el doctor *Heguy* dijo:

Dada la forma como ha sido resuelta la cuestión anterior corresponde confirmar la sentencia en recurso, modificándola en cuanto a la graduación de la pena. En consecuencia debe condenarse a M. C., como reo del delito de homicidio agravado por el vínculo conyugal, mediando circunstancias extraordinarias de atenuación, a la pena de ocho años de prisión, con accesorias legales y costas.

Así voto.

El doctor *Cárdenas* aduciendo análogas razones dio su voto por igual pronunciamiento.

Por los fundamentos consignados en el acuerdo que precede y en cuanto ha sido materia de recurso (art. 156 de la Const. Prov.) se confirma en lo principal el fallo de fs. 163 en cuanto condena al procesado M. C. y P., como autor del delito de homicidio agravado por el vínculo conyugal, mediando circunstancias extraordinarias de atenuación y se lo modifica en lo que hace a la pena impuesta la que se reduce y fija en ocho años de prisión, con costas y accesorias de ley (arts. 12, 19, 29 inc. 3º, 40, 41 y 80, inc. 1, e) "in fine" del Cód. Penal y 67 y 260 del Cód. de Procedimiento Penal). — *Heguy*. — *Cárdenas*.