



**SENTENCIA DE DETERMINACIÓN DE PENA.** En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los cinco días del mes de diciembre de dos mil veintidós, quien suscribe, Luis Sebastián Giorgetti, juez del Colegio de Jueces Penales de la I Circunscripción Judicial de la Provincia del Neuquén, procede a dictar sentencia en autos caratulados “**MONSALVE, J. C.; MONSALVE, E. C.; ZAPATA, J. M. .; PERALES, A. M.; CHIANESE, G. S/HOMICIDIO TRIPLEMANTE AGRAVADO (POR FEMICIDIO, CONCURSO Y ALEVOSÍA)**”, Legajo MPFNQ N° 191150/2021, en función del debate en audiencia el día 28 de noviembre de 2022, en la que intervino por el Ministerio Público Fiscal, el fiscal jefe Dr. Juan Agustín García y la Dra. María Guadalupe Inaudi; por la querrela, el Dr. Diego Vázquez, en representación de M. E. D. (cónyuge de la víctima fallecida Agustina Gisfman), y por las defensas: el Dr. Leandro Mariano Seisedos, asistente del acusado **J. C. MONSALVE**, DNI N° ..., fecha de nacimiento 11/09/..., de nacionalidad argentina, con domicilio en calle ..., de la ciudad de Centenario; el Dr. Sebastián Raúl Perazzoli, asistente del acusado **C. E. MONSALVE**, DNI N° ..., fecha de nacimiento 04/07/..., de nacionalidad argentina, con domicilio en calle ..., de la ciudad de Centenario; la Dra. Laura Cecilia Giuliani, asistente del acusado **J. M. ZAPATA**, DNI N° ..., fecha de nacimiento 02/09/..., de nacionalidad argentina, con domicilio en calle ..., de la ciudad de Centenario; el Dr. Pablo Luciano Marazzo, asistente letrado de **G. A. CHIANESE**, DNI N° ..., fecha de nacimiento 16/03/..., de nacionalidad argentina, con domicilio en calle ..., de la ciudad de Cipolletti, provincia de Río Negro, y el Dr. Martín Zacarías Espejo Castro, por la asistencia letrada de **A. M. PERALES.**, DNI N° ..., fecha de nacimiento 17/12/..., de nacionalidad argentina, con domicilio en calle ..., de la ciudad de Centenario.

Concluida la audiencia pública, habiendo decidido el fallo y comunicado el veredicto oportunamente, se dispuso notificar esta sentencia en el día de la fecha, a fin de posibilitar su redacción definitiva en forma completa.

**ANTECEDENTES:**

**1) Presentación de las partes.**

Por la fiscalía, el Dr. García formuló su alegato de apertura en los siguientes términos.



Vamos a solicitar la pena con respecto cada uno de los culpables declarados en juicio llevado a cabo del 11 al 18/10/2022. Para esta audiencia hemos ofrecido 2 pruebas, el testimonio de la Lic. Ciallella e informes del Registro Nacional de Reincidencia.

Con respecto a la prueba de informes, los imputados carecen de antecedentes penales. Con respecto a los imputados J. C. Monsalve, C. E. Monsalve y J. M. Zapata, en virtud de que fueron declarados coautores de homicidio triplemente agravado, vamos a solicitar la pena prevista en el Código Penal para este delito, que es prisión perpetua.

En relación con A. M. Perales, culpable como instigadora, el Código Penal trae aparejada solamente la pena perpetua.

En cuanto a G. A. Chianese, partícipe secundario de homicidio calificado por femicidio, siendo que en estos casos la escala penal es de 10 a 15 años de pena, es que vamos a solicitar 14 años de prisión.

A su turno, la querrela manifestó que, por los motivos ya expuestos por la fiscalía, que habían acordado, iba a adherir en cuanto a la pena solicitada.

La defensa de C. E. Monsalve, ejercida por el Dr. Sebastián Perazzoli, se expresó en los siguientes términos.

Adelanto que, en virtud del delito por el cual fue condenado, que solamente prevé la pena de prisión perpetua, no podemos ingresar en juego de agravantes y atenuantes. No vamos a solicitar la inconstitucionalidad de la perpetua. No, porque no pensemos que es inconstitucional. Sin embargo, parafraseando a Hayek, no podemos pecar de la fatal arrogancia que porque nosotros entendemos que es inconstitucional, vamos a lograr un fallo, cuando la jurisprudencia es mayoritaria en contra. Lo que sí vamos a solicitar es que, tal como se dispuso en el legajo N° 92782/17, se establezca la necesidad u obligación de revisar la racionalidad y pertinencia de la pena en el plazo de 20 años, por el artículo 110 del Estatuto de Roma. Más en el caso de C. E. Monsalve, que padece una discapacidad, es aplicable la Convención sobre las Personas con Discapacidad, ratificada por ley 26378, que en su artículo 14 establece la necesidad de hacer ajustes razonables para adecuar la normativa a las personas con discapacidad. No pretendemos cuestionar la constitucionalidad. La inconstitucionalidad es la última *ratio* y el Estado debe hacer el mayor esfuerzo para compatibilizar el texto con la Constitución Nacional. Si la finalidad de la pena es la reinserción social, la única forma de compatibilizar con el texto constitucional una pena perpetua es dando la posibilidad de que sea revisada con el paso del tiempo. Si se condena por femicidio, previsto en el 56 bis de la



Ley de Ejecución de la Pena, no va a cumplir el fin de la pena, porque va a estar toda su vida preso. La única forma de compatibilizar es revisar dentro de un plazo razonable. Para no entrar en la discusión de la constitucionalidad. Invocando el precedente del legajo N° 92782/17, ratificado por el Tribunal de Impugnación y aplicando el artículo 110 del Estatuto de Roma y la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad, lo que voy a solicitar es que se disponga la pena que pide la fiscalía pero agregando que dentro del plazo de 20 años debe reevaluarse la necesidad y racionalidad de la pena.

El defensor de J. C. Monsalve, Dr. Leandro Seisedos, expresó que las circunstancias de su asistido se asemejan a las del C. E. Monsalve, por lo cual adhirió al planteo del Dr. Sebastián Perazzoli. Advirtió que no se pueden utilizar los artículos 40 y 41 del Código Penal, porque pena no es mensurable. Indicó que J. C. Monsalve se encuentra discapacitado, aunque no previamente al proceso. Sostuvo que se aplican las mismas circunstancias con la misma jurisprudencia y el mismo articulado. Ofreció prueba sobre la situación de salud.

La defensa de A. M. Perales, ejercida por el Dr. Martín Espejo, adhirió a lo manifestado previamente por sus colegas de la defensa. Hizo el mismo planteo en los términos del voto de la Dra. Lorenzo en el legajo N° 92782/17. En los términos normativos lo respaldó en el 110 del Estatuto de Roma, para que se verifique la prisión perpetua al cumplir los 20 años. Teleológicamente, se apoyó en los fines de resocialización de la pena.

A su turno, la defensa de J. M. Zapata, a cargo de la Dra. Laura Giuliani, se manifestó de la siguiente forma.

Nosotros no estamos de acuerdo con el veredicto. Sí vamos a hacer un planteo de inconstitucionalidad de la prisión perpetua. Voy a manifestar que lo voy a hacer conforme los artículos 18 de la Constitución Nacional, 5 de la CADH y 10 del PIDCP. Si bien la jurisprudencia mayoritaria se ha manifestado en contra, la defensa pública continuará con esto planteos, conforme algunos antecedentes jurisprudenciales y doctrina conocida por todos. Voy a solicitar una pena conforme a la del homicidio simple, 15 años de prisión teniendo en cuenta que Zapata tiene 24 años.

En subsidio, adhiero al planteo del precedente “Marillán, Hernández”, del 2018, en el cual la Dra. Lorenzo estableció esta revisión cada 20 años, ante la imposición de pena perpetua.

Finalmente, el Dr. Pablo Marazzo, por la defensa de G. A. Chianese, expresó lo siguiente.



Desde la defensa de G. Chianese, quisiera adelantar que el objeto de la audiencia, me conduce a tener que realizar un pedido de pena. Quiero dejar aclarado que esta defensa solicitó la absolución. No es consentido el veredicto de responsabilidad. Oportunamente se interpondrá la impugnación correspondiente.

Anticipando lo que pueden ser las controversias respecto de cada persona, el Jurado popular ha decidido modificar la calificación, declarando la participación secundaria en el delito de femicidio. La escala va de 10 a 15 años. Producto de una valoración de esta defensa, vamos a solicitar el mínimo de 10 años de prisión, porque no existen circunstancias que permitan despegarse por fuera de ese monto mínimo. En el alegato de cierre se va a solicitar.

## 2) Producción de prueba.

Durante la audiencia se produjo prueba testimonial de la cual aquí se hará un reporte, que luego será completado con el análisis y valoración de la evidencia que resulte conducente al desarrollar los fundamentos de hecho y prueba.

En definitiva, huelga aclarar que esta descripción de la evidencia rendida integra la sentencia, por lo cual se evitará en lo posible su reiteración al momento de la valoración, lo que demanda que ambas partes de esta pieza deban ser leídas en forma complementaria.

Hecha la aclaración, cabe mencionar que se escuchó a los siguientes testigos, en el orden en que aquí se presentan.

### **Primera) María Laura Ciallella, DNI N° ....**

Es licenciada en trabajo social. Se desempeña a cargo del Servicio de Atención a Víctimas y Testigos del Ministerio Público Fiscal. Es especialista en trabajo social forense, diplomada en prevención y tratamiento de la violencia, diplomada en muerte y duelo. Reporta una experiencia de más de 25 años de trabajo con familias, personas, individualmente y comunitariamente en problemáticas socio familiares.

Refirió que en este caso tuvo 2 derivaciones diferentes, la primera de L. G. (padre de Agostina) para hacer apoyo psicosocial en forma previa al juicio (acompañamiento y atención durante esa instancia), y en un segundo momento, una intervención para atender a M. D., esposo de Agostina Gisfman, para hacer una escucha, una observación y evaluación de la reconfiguración familiar luego del incidente crítico.

Con respecto a L. G., expuso que él manifestó en el juicio que la historia familiar estuvo atravesada por situaciones conflictivas vinculares. Que los especialistas en duelo hablan que los homicidios y muerte de un hijo son los dos indicadores más altos de



duelos complejos o persistentes y complicados. Definió que no hay un dolor más alto que implique la muerte de un hijo. Señaló que, aunque ya hacía 1 año del hecho, ellos estaban en una etapa de conmoción y de shock. Dijo que en los procesos de duelo hay distintas fases que no son lineales, pero la persistencia en una determinada etapa —como la que ellos tenían— habla de un duelo complejo. Describió que, por supuesto que el hecho destruyó la estructura personal, familiar y social de cada uno de sus integrantes. Sobre las posibilidades de reconfiguración, dijo se tienen en cuenta los factores de riesgo y los de protección que las personas tengan cuando atravesaron los incidentes críticos. Mencionó que ellos tenían ambos, pueden reconfigurar su vida, pero el duelo va a ser muy largo, muy complicado y posiblemente van a requerir ayuda externa.

Ilustró que un duelo normal demanda, en general el de muertes naturales o del ciclo vital, cada duelo es personal, pero en una persona adulta dura aproximadamente 12 meses y en niños 6 meses. Distinguió que este caso estaba lejos de esa situación. Destacó el tiempo y el impacto de reconfiguración, porque todos los supuestos de creencias, pensamientos, emociones han sido destruidos a partir de este hecho.

Sobre la vida actual de L. G., refirió que su estado es de poder reconstruir la vida día a día. Que, si bien las responsabilidades y la posibilidad de tener una visión de futuro, personas con proyectos laborales y educativos, pueden ser factor de protección; pero hay distintos estilos de afrontar los incidentes críticos, más emocionales, conductuales y cognitivos. Apuntó que ellos están en estilo de afrontamiento más cognitivo y conductual, con lo cual la evasión de lo emocional a veces en la cotidianeidad les resulta difícil, para poder concretar los otros dos aspectos. Observó que con muchísima dificultad, sabiendo que tiene desafíos muy importantes, en la medida que tiene que reconfigurar todo un sistema de creencias, en cuanto al funcionamiento personal y familiar, teniendo en cuenta que tiene otra hija de 15 años y nieta de 3.

Con respecto a M. D., la testigo reseñó que tuvo una única entrevista posterior al juicio, siendo uno de los objetivos conocer el impacto en su vida familiar. Dijo que hay distintos factores de riesgo y distintos factores de protección en la situación de M. D.. Explicó que los duelos dependen del tipo de vínculo con la persona fallecida. Indicó que, si bien el tipo de muerte y las circunstancias de muerte son indicadores de duelos complicados, el tipo de vínculo con Agustina no tenía la misma significancia en tiempo y tipo de vínculo que con la familia de origen. Mencionó que M. D. tenía factores de riesgo por su historia familiar —vivencia de situaciones de maltrato infantil, abandono emocional —, situación



bastante inestable en cuanto a lo laboral, dependencia en cuanto a situaciones concretas de la vida cotidiana y mucha incertidumbre con respecto al funcionamiento posterior en su vínculo monoparental. Describió en M. D. la presencia de mucha preocupación y ansiedad en función de la atención hacia su hija y las explicaciones que a futuro su hija le podía solicitar con respecto a las circunstancias de la muerte.

Evaluó que el proceso de duelo de M. D. también va a requerir de mucho apoyo externo, teniendo en cuenta otros factores de riesgo. Identificó como una de las personas más vulnerables a la hija de Agostina y que él puede transformarse en su figura de apego significativo, con lo cual habría que reforzar su estructura psicoemocional y social, para poder ir configurando un nuevo vínculo de apego seguro con su hija. Señaló que hasta ahora M. D. había hecho 2 intentos de iniciar tratamientos psicológicos en el hospital de Cipolletti, no se sintió contenido y hasta el momento de la entrevista no tenía ningún espacio de tratamiento terapéutico ni de asistencia, ni para él ni para su hija.

En relación con M. y el impacto de la muerte violenta de su madre, la testigo expuso que los especialistas en duelo dicen que cuando los niños son menores de 5 años, la pérdida de la figura de apego significativo, es un indicador que hay que tener muy en cuenta para la prevención de posibles problemas psicopatológicos a futuro, porque en esa etapa todavía los niños y niñas no tienen una identificación de sí mismos, por fuera de ese vínculo de apego, y la figura de apego principal para M. era su mamá. Agregó que los especialistas dicen también que en estos niños hay que estar muy atentos durante todo su desarrollo. Agregó que por eso era muy importante reforzar la familia, teniendo en cuenta que la familia materna (abuelos) y su papá son aislados, no hay mucha vinculación. Indicó que, entonces, Hay que estar muy atentos a esa niña, porque durante todo su desarrollo cognitivo y emocional, en cada etapa tiene que haber una reelaboración de ese duelo, con lo cual el duelo es permanente en su vida.

#### **Segunda) S. S. P., DNI ....**

Conoce a E. Monsalve hace 13 años. Decidieron juntarse 2 meses antes de la detención.

Atestiguó que E. Monsalve tiene hemofilia A severa y hepatitis C. Dijo que le agarraban hemorragias internas, aunque ella no se daba cuenta. Dijo que un médico le explicó que no puede hacer fuerza porque tiene huesos débiles.



Indicó que E. Monsalve tenía como cobertura de salud al PAMI, por su enfermedad, según le contó la madre. Añadió que él ha estado en Buenos Aires por tratamientos, que hacía controles en el hospital Castro Rendón.

Refirió que lo veía habitualmente y su salud empeoró muchísimo desde que está detenido. Afirmó que en pierna hay desgaste bárbaro, que tiene huesos de una persona de 80 años. Mencionó que ha tenido golpes, complicaciones, mareos, hematomas, mareos

**Tercera) S. P., DNI ....**

Es la mamá del señor E. Monsalve, se le hicieron saber las previsiones del artículo 190 del CPP.

Dijo que era mamá de 5 hijos, 3 son hemofílicos y tienen hepatitis C, por lo cual E. era el tercero. Señaló que la hemofilia de E. es A severa, no hace coágulos de su sangre. Mencionó que él corre muchos riesgos, que sus 33 años que lamentablemente han sido muy feos, muy dolorosos como mamá, para su marido y la familia. Dijo que su hijo, cuando le agarran dolores, se pone muy mal, se le bajan las defensas, se pone nervioso. Mencionó que E. ha tenido muchos problemas, accidentes.

Recordó que E. nació con su enfermedad, que es hereditaria hasta la 5ª generación. Manifestó que E. de entrada empezó a medicarse, fue tratado en Centenario, luego le hicieron parte de los estudios en Buenos Aires, adonde fueron muchísimas veces. Enumeró los lugares donde se atendió. Dijo que por la hepatitis C se le hicieron estudios, que estuvo con la hepatitis activa.

Señaló que para la hemofílica usa factor 8 inmuno y cuando no lo tiene, las hemorragias son muy potentes, en articulaciones o hacia adentro. Manifestó que E. ha tenido 2 veces fisura de cráneo, tiene prótesis en hombro, problemas en huesos de la rodilla y tobillos.

Respondió que E. tenía PAMI, porque ahora no lo cubre. Afirmó que si tuvieran que comprar la medicación, sería muy cara. Manifestó que él tiene una pensión por discapacidad, que la realizó a través de la fundación contra la hemofilia y de desarrollo social.

**Cuarta) A. M. C., DNI ...**

Es hermana de G. Chianese. Se le hicieron saber las previsiones del artículo 190 del CPP.

Refirió haber hablado con G. Chianese hacía 3 semanas o 1 mes, por teléfono. Describió que lo vio bien, estuvieron hablando y lo encontró bien, como siempre. Comentó que él estaba haciendo unos barquitos, que estaba bien, muy bien.



Explicó que él hace unos barquitos donde está. Que a ella le regaló uno. Dijo desconocer si era un trabajo o lo estaba haciendo para alguien. Mencionó que eso fue en la comisaría, que él estaba contento.

Repasó trabajos de Chianese, en la fábrica de papas fritas de su padre, como encargado, repartidor; también en albañilería, construcciones. Dijo que él siempre trabajó. Que le mandaba fotos de lo que hacía. Que siempre salía de un trabajo y estaba haciendo otra cosa.

Mencionó que el último trabajo estaba en una gomería a 2 o 3 cuadras de la casa de su padrastro, pero esa gomería la tenía hace rato.

Consultada, refirió que no se acordaba cómo se enteró, pero que le robaron todo, le sacaron todas sus pertenencias y herramientas, le hicieron escraque. Dijo que en el Facebook vio que habían desmantelado las cosas que tenía, que había mucha gente haciendo lío. Mencionó que vio las fotos, que hubo un gran problema, una revolución ahí adentro. Aclaró que no le preguntó nada a él, porque trataba de hablar cosas positivas con él.

Con respecto a la educación de G. Chianese, refirió que fueron a la escuela 221, terminaron la primaria y fueron a otro colegio. Que él hizo uno o dos años de industrial, que quedaba en calle Fernández Oro. Respondió que no sabía si hizo otros cursos o proyectos de cursos largos. Afirmó que primero y segundo de secundario tiene. Acotó que su mamá era muy cristiana y los educaron en esos valores, que es lo que les dejó su madre.

Como persona, describió a G. Chianese como un tipo muy bonachón, que se podía quedar descalzo para darte la zapatilla. Dijo que es un gran hermano para ella, aunque han vivido poco juntos. Pero que, cada vez que iba, se desvivía para atenderla. Manifestó que él nunca tuvo envidia con la gente, que fue lo que aprendieron de su mamá. Aclaró que, al margen que fuera su hermano, es un buen tipo, que jamás le pidió un centavo, siempre se la rebuscaba solo. Lo definió como una muy buena persona, que no se merece lo que le está pasando. Agregó que nunca tuvo problemas con la policía, se desvivía por sus hijos. Resumió que eran de buena madera.

#### **Quinto) E. E. F., DNI ....**

Hermano de G. A. Chianese, por parte de madre. Se le hizo conocer la facultad de abstención prevista en el artículo 190 del CPP.

Dijo que lo está visitando a G. en la unidad 18 desde un poquito pasado el invierno, la última vez fue hace un mes más o menos.

Describió que lo ve mal, porque es inocente. Afirmó que, desde su punto de vista está flaco, bastante flaco, con uno 10 kilos de menos.



Reseñó que su madre llegó de Buenos Aires con G., A. y S., que son los primeros hijos de su madre. Que en un viaje al sur nacieron otros tres, el testigo incluido.

Mencionó que convivió muy poco con G. Chianese, casi nada, porque cuando él se casó, el testigo era muy chico. Aclaró que no convivieron en familia, pero sí en reuniones, aunque con sus tres hermanos G., A. y S. muy poco, porque cada uno tomó sucamino.

Mencionó que G. trabajó toda su vida, en diferentes ramas, construcción, taxista, despensa, compra y venta de heladeras, mesas, sillas. Agregó que después de puso una gomería. Indicó que tenía la gomería últimamente, antes había ido a Añelo, también por una gomería.

Comentó que, cuando pasó lo que pasó, el no sabía bien, porque no estuvo ahí, pero cree que le llevaron todo, le robaron todo, le sacaron todo de la gomería. Aclaró que ninguno de ellos fue a reclamar nada. Que él se enteró por la prensa del tema de la detención de G. y toda la historia por un sobrino, que le mandó una captura de pantalla.

Sobre la educación de G. Chianese, calculó que había terminado 7° grado. Dijo que no creía que haya hecho secundario, aunque no sabía. Respondió que G. se casó por iglesia y por civil, con fiesta, con S., que es la mamá de sus dos hijos. Que tenía una familia constituida.

Resumió que G. es un tipo laburante, que no sabe si alguna vez habrá estado detenido por falta de documentos, un buen tipo, buen hermano. Opinó que para él era buena persona, por eso lo visitaba y le llevaba cosas, no porque fuera su hermano.

**Sexta) E. M. I., DNI N° ....**

Es la madre de J. M. Zapata. Se la informa sobre la facultad de abstención prevista en el artículo 190 del CPP.

Repasó que en total tuvo 8 hijos, una que falleció, que era hermana de M., que era la más grande, del mismo padre que M. Zapata.

Refirió que siempre iba a visitarlo, como así también va la novia, con quien se turnan. Mencionó que M. tiene un nene de 2 años. Dijo que no se acuerda el nombre del nene, porque hasta ahora no tuvieron contacto.

Mencionó que su hija más grande fue pareja de E. Monsalve, que tiene 2 nietos de esa pareja.



Comentó que M. Zapata se fue en noviembre más o menos a Neuquén a trabajar, con el papá de sus otros nenes, J. C.. Que primero estuvo trabajando con C., después de limpieza, barriendo calles.

Lo describió como muy tranquilo, que nunca tuvo roce con nadie, peleas, causas, nunca estuvo preso. Manifestó que era demasiado tranquilo, Estaba en su casa, adentro, no salía mucho. Indicó que vivía con su papá un tiempo, con ella otro.

**Séptima) C. V. V., DNI ....**

Vecina de enfrente de M. I. en el barrio ..., técnica en gestión defarmacia.

Dijo conocer a M. I., desde que llegó al barrio. Agregó que conoce a toda la familia. Que los chicos eran pequeños, los vio crecer. Definió a M. como muy solidaria y a la familia como tranquila, predispuesta a ayudar. Apuntó que nunca los vio en conflicto.

Con respecto a M., dijo que jamás tuvo problema con él ni lo vio en problemas con nadie, discutir ni pelear. Mencionó que hubo en el barrio episodios de violencia y él no estuvo involucrado.

**Octavo) Pablo Leonardo Tverde, DNI ....**

Médico especialista en clínica médica. Trabaja en hospital de Centenario desde 1999. Ha tratado al señor J. C. Monsalve.

Refirió que lo había atendido por lo menos desde el año anterior a que estuviera detenido y continuó luego. Mencionó que cuando lo empezó a atender hace 2 años, ya había tenido complicaciones de su diabetes, hipertensión arterial, tabaquismo. Describió que las complicaciones eran infecciones y complicaciones vasculares y de pie e infarto. Agregó que después que fue detenido su situación de salud se fue agravando y esas complicaciones progresaron.

Explicó que el problema del paciente, como la mayoría de los problemas graves de los diabéticos, tienen que ver con complicaciones cardiovasculares, que tuvo un infarto.

Opinó que, desde el punto de vista médico, el principal problema del alojamiento es l, porque tiene las 2 piernas amputadas y está obligado a estar en silla de ruedas, que es dependiente de terceras personas. Resumió que eso trae aparejados otros problemas, más allá del hecho de estar detenido que siempre dificulta los controles de salud.

**3) Alegatos de clausura.**

La fiscalía, representada por el Dr. Juan Agustín García, alegó en los siguientes términos.



Ha transcurrido la declaración de responsabilidad sobre la gravedad del hecho y su calificación jurídica, donde resultó víctima Agostina Gisfman y quedó establecido que fue trasladada hacia Centenario desde Cipolletti y en un descampado le dieron muerte y quemaron el cuerpo. El 18/10/22 el jurado dictó el veredicto, en el que encontró culpables como coautores de homicidio agravado por alevosía, concurso premeditado y femicidio a J. C. Monsalve, C. E. Monsalve y J. M. Zapata; instigadora a A. M. Perales, y partícipe secundario a G. Chianese de homicidio agravado por femicidio.

Solicito la pena de los 4 primeros, a quienes les corresponde, en atención a la calificación jurídica, la pena de prisión perpetua. No nos encontramos ante una pena divisible en la que tengamos que justificar un monto punitivo. Así lo ha reconocido la CSJN en “Maldonado” y lo ha seguido el Tribunal Superior de Justicia y el Tribunal de Impugnación. Su imposición no merece esfuerzo argumentativo adicional, porque es indivisible. No se admiten atenuantes ni agravantes. Más allá que el caso concreto ha sido un femicidio atroz. En atención a la gravedad, el legislador ya ha determinado la pena de prisión perpetua. No corresponde que las partes ni su señoría haga un esfuerzo argumentativo para justificar esa pena, que viene dada por el legislador.

Más allá de que hemos hecho un adelanto, todos fueron contestes en que ésta es la pena aplicable. No merece mayor argumentación al respecto.

Sí, en cambio, debemos detenernos para mensurar y justificar la pretensión de pena en contra de G. Chianese, que va a ser 14 años de pena de prisión.

Vamos a mensurar las circunstancias del artículo 41 del Código Penal. Sobre la naturaleza de la acción y de los medios empleados, resultó culpable como partícipe secundario. La colaboración que prestó a J. C. Monsalve, que era con quien mantenía dialogo, vinculo, decía que era su amigo, para ubicarla a Agostina Gisfman fue parte de un plan. Una colaboración que le venían solicitando. Él los había presentado, se va dando en varios días que hablan, se consultan sobre novedades, que había que esperar, que ya iba a ser ubicada, para una finalidad que él conocía cuál era, porque habían tenido esa reunión previa con J. C. Monsalve y A. M. Perales, porque conocía la intención que ellos tenían para con la vida de Agostina. Así y todo prestó la colaboración en una acción dolosa.

Luego, con respecto a la extensión del daño, uno podría decir, sin mayor esfuerzo, que la muerte de una persona es irreparable. Cualquier sanción no lo va a reparar. Lo que resultó muy ilustrativo e importante para mensurar la extensión del daño fue el testimonio de la Lic.



Ciallella, que intervino con L. G. y M. D. y nos explicó que se produce un duelo complejo, porque la muerte natural de un hijo genera ese duelo y peor en este caso que fue brutalmente asesinada. Nos señaló que también es para M. D., esposo de Agustina, pero particularmente quiero resaltar el duelo de por vida de M.. Es una niña menor de 5 años de edad. Su figura de principal apego era Agustina. Para toda su vida se va a requerir una prevención. En cada etapa va a tener que reelaborar un duelo. Acá marco la diferencia con L. G., que perdió un hijo y para eso no hay nombre. Una hija en este caso. Igual que para M., pero son adultos. El que es grave es el de M., va a tener que tener asistencia de por vida para reelaborar el duelo de haber perdido a su mamá y de enterarse de las circunstancias dramáticas y fatales en que fue brutalmente asesinada. Tampoco lo que vayamos a solicitar como pena va a reparar este daño.

En este caso hacemos especial hincapié porque tenemos una escala penal. Su intervención no es tan grave, por eso hacemos referencia a estas cuestiones.

Otra agravante muy importante es la calidad de los motivos que determinaron a delinquir. Se entiende siempre como uno de los parámetros, por la mayor o menor contrariedad a la norma, es importante para establecer mayor o menor grado de culpabilidad. En este aspecto, tenemos que considerar cuales fueron los motivos que determinaron a Chianese. Como quedó claro durante el juicio, se sentía culpable de que un amigo tenía un problema de pareja, se había separado, por lo que culpaban a Agustina Gismán. Él se sentía culpable porque los había presentado. Él se había enojado con Agustina. “El que las hace, las paga”, se lo dijo a otro testigo. Los motivos son muy bajos. Demuestran una contrariedad con la norma total. Deben valorarse como agravante.

El Sr. Chianese es una persona de 57 años. Hemos visto en el juicio de responsabilidad, como en la cesura, la declaración de su hermana, que es una persona que ha crecido en una familia constituida, hijos de una mamá que intentó inculcarle buenos principios. Hizo estudios primarios, comenzó secundario, ha trabajado gran parte de su vida. No tiene ninguna condena por delito. Cometió el hecho pesar de la educación, tanto la escolar como familiar y de los principios inculcados.

Al margen de la intervención y los motivos, hemos visto por parte de esta persona una constante cosificación de la mujer. Hicimos referencia en los alegatos de clausura. A pesar de todos estos esfuerzos familiares, su consideración de la mujer siempre fue muy particular. Se podrá decir que la circunstancia que se dé este desprecio a la mujer se encuentra prevista en el



femicidio, lo cual es cierto. Pero si tenemos una escala penal, debe ser merituada en la intensidad de la circunstancia, a los fines de la calificación jurídica.

Por esas razones, teniendo en cuenta que la escala va de los 10 a 15 años de pena, nosotros entendemos que por el peso de las agravantes, más allá de las atenuantes, corresponden 14 años de prisión, más costas y accesorias legales.

Quiero aprovechar para solicitar el decomiso de la camioneta Chevrolet S10, que fue un instrumento del hecho, en el cual se transportaron 2 de los coautores hacia el lugar del hecho, donde habían sido convocados por J. C. Monsalve, que trasladó a Agustina Gisfman. En el mismo vehículo llevaron los bidones con combustible. Por estas circunstancias, se dan las previsiones del artículo 23 del Código Penal. Las características específicas vienen dadas en la sentencia de responsabilidad.

Si bien las defensas hicieron mención sobre qué van a plantear con respecto a la pena en sí, que entendemos que tiene que ver con la ejecución, vamos a esperar los argumentos para luego contestar.

A continuación formuló el alegato de la querrela el Dr. Diego Vázquez, en los siguientes términos.

Quisiera no repetir conceptos. Voy a empezar por el final, el pedido de la pena. Vamos a adherir a la fiscalía.

En este juicio, signado por algunas casualidades respecto de las verdaderas víctimas. Por el hecho ocurrido el 14/5/2021, que tuvo un primer juicio anulado el día del cumpleaños de S., una de las víctimas (la hermana de Agustina), tuvo veredicto el 18/10, el día del cumpleaños de otra de las víctimas, M. (la persona que va a ser sin duda la más afectada a lo largo de su vida, por el hecho por el cual fueron declarados responsables los imputados). Hoy se realiza esta audiencia el día del cumpleaños de M. D., el marido de Agustina. Otra de las víctimas, según lo establece la ley, de las verdaderas víctimas de estos hechos.

No queda más que coincidir con los argumentos de la fiscalía, naturaleza de la acción, extensión del daño provocado, M. una nena que ha cumplido los 3 años de edad. Cuando termine de cumplir la pena, todavía no va a ser mayor de edad.

Los motivos de la acción, para todos, pero fundamentalmente a Chianese, sobre la cosificación de la mujer, que quedó expresado en el juicio.

Vamos a adherir a lo manifestado y a solicitar la pena anticipada.

El Dr. Leandro Seisdedos, por la defensa de J. C. Monsalve, se pronunció de la siguiente forma.



Con respecto a la pena del señor Monsalve, adherí a lo que refirió el Dr. Perazzoli. No vamos a plantear la inconstitucionalidad de la pena. Si plantear lo que dijo el tribunal en un juicio por jurados en “Marillán, Hernández”, la posibilidad de que la pena aplicable al caso sea revisada por otro juez en un lapso de 20 citando el Estatuto de Roma aplicable a las penas crueles e inhumanas.

Las especiales condiciones de salud del señor Monsalve, a quien se le amputaron las dos piernas y se moviliza en silla de ruedas. El estado de salud, según Tverde, que lo atendió previamente y ahora en hospital de Centenario. Esto en función de los hipotéticos planteos que se puedan hacer en la etapa de ejecución de la pena, si queda firme. Se produjo para tratar de morigerar o plantear en ejecución de la pena. Tiene incidencia en este momento. El planteo no tiene que ver con inconstitucionalidad, sino con posibilidad de revisar esta sentencia en 20 años.

A continuación del Dr. Sebastián Perazzoli, por la defensa de C. E. Monsalve, manifestó lo siguiente.

Para retomar el planteo que hicimos al principio, no vamos a cuestionar la prisión perpetua, porque la jurisprudencia es mayoritaria en contra. En el caso de E. Monsalve, es procedente que se deje establecido que en un plazo de 20 años vuelva a analizarse la proporcionalidad de la pena. Nadie discute el fin constitucional de la pena, reinserción social. La naturaleza de la pena perpetua se contrapone a ese fin. Cuando uno propone un control de constitucionalidad, el intérprete debe hacer todas las interpretaciones posibles. El Estatuto de Roma, en su artículo 110 permite una interpretación alternativa, no tan extrema que la declaración de inconstitucionalidad, que permite compatibilizar los intereses en juego. El Estatuto de Roma prevé delitos mucho más graves, es una norma de orden público internacional, que puede invocarse en cualquier lugar del mundo. Estas limitaciones al poder punitivo, que han sido adoptadas por el derecho nacional, que compatibilizan la norma. La única pena posible es la perpetua, pero el Estatuto de Roma habla de revisar la necesidad y proporcionalidad de la pena. No hay ningún fin de reinserción. El artículo 110 es aplicable al caso y corresponde aplicarlo. No es la primera vez en Neuquén, ha habido un precedente en el legajo N° 92787, del 17/7/2018; también por Dr. Criado ,en legajo 21617/17, en causa “Antileo”. Hay precedentes en esta provincia que acogen esta postura de la defensa. Viene reforzado por la situación puntual de E. Monsalve, acá han declarado que padece discapacidad, que tenía PAMI, pensión por discapacidad, que fue evaluado por organismos estatales y le fue concedida. Se ha probado que padece discapacidad. Resulta aplicable la



Convención sobre las Personas con Discapacidad, incorporada por ley 26378. En sus conceptos generales, prevé los ajustes razonables a sus normativas. Expresamente en el artículo 14, en personas sometidas a proceso y privadas de la libertad. No hace falta mencionar la situación carcelaria que vive Neuquén. De hecho, la Dra. Gass impidió el ingreso a la Unidad N° 11. Monsalve es una persona hemofílica, discapacitada, que puede sufrir sangrado interno, con riesgo de vida y estas situaciones son comunes. Yo voy prácticamente todas las semanas a la Unidad N° 11. Es común que haya motines, agresiones, golpes. Esa situación especial de vulnerabilidad permite el ajuste razonable, que es aplicar el artículo 110 del Estatuto de Roma al caso concreto.

Entiendo que no es una cuestión de ejecución. Queda fuera de la ley 24660, la jueza de ejecución tiene que analizar otras cosas. En concreto, lo que voy a solicitar es que se deje expresado que en un plazo máximo de 20 años, se deberá volver a analizar la necesidad y proporcionalidad en el caso concreto de Monsalve. Cómo ha ido evolucionando, su estado de salud y si es necesaria para la reinserción social.

De seguido, fue la Dra. Laura Giuliani, defensora de J. M. Zapata, quien se manifestó en los siguientes términos.

La determinación judicial de una pena debe ser razonable. Como adelanté, la pena está determinada por el legislador, pero esta pena es inconstitucional, si la misma viola los tratados internacionales de DDHH, contemplados en art 75.22. Me refiero al art 5 de la CADH, 10 del PIDCP, 16 de la Convención contra la Tortura y 18 de la Constitución Nacional.

Creo que este pedido es un tema sobre el que ya hay jurisprudencia mayoritaria en contra de la declaración de inconstitucionalidad, pero lo puedo pedir para este caso concreto.

La pena perpetua viola el principio de culpabilidad, que genera una destrucción física y emocional de las personas. Se puede solicitar la libertad condicional a los 35 años, siempre que los informes sean favorables. Como bien sostuvo el Dr. Perazzoli, me adueño de los argumentos de lo que sucedió con el habeas corpus por las persona privadas en la Unidad 11.

Esta pena es inconstitucional, porque su imposición hace que fracase el principio de resocialización, más allá del tope de 35 años. Esta pena lesiona a la persona, conforme lo sostuvo en “Estévez”, el Dr. Zaffaroni, aplicar 35 años implica tortura. El único derecho que debe afectar una pena es la libertad. Anula la vida de una persona.

En el caso de mi defendido no hay un desarrollo de proyección de su vida a futuro. No se sabe cuándo recuperaría su libertad. La prisión perpetua debe ser prohibida. Zaffaroni



dice que es una muerte civil. Petracchi lo dijo en “Gramajo”. No se genera ninguna adaptación social.

Ya decía Ferrajoli que una pena superior a 20 años implicaba el no cumplimiento de la resocialización.

El art. 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que nadie debe ser sometido a torturas, penas crueles, inhumanas o degradantes. El tratamiento humano y digno está establecido en el artículo 10 del PIDCP. Pensemos si hay un respeto a la dignidad del ser humano, según las cárceles de esta ciudad.

En “Calello” y “Díaz” se aplicó el Estatuto de Roma, que habla de pena que no puede ser superior a 25 años. Fue aprobada por ley nacional, forma parte del orden jurídico. Si se tiene en cuenta un tope de 25 años para lesa humanidad, en un homicidio, más allá del dolor de los familiares, es un homicidio entre particulares. Si establece un tope de 25 años, podríamos valorarlo en esta situación.

Al comienzo solicité la pena de 15 años, teniendo en cuenta como atenuantes que no tiene antecedentes, tiene un hijo de 3 años y apenas 24 años de edad.

En subsidio, voy a adherir al planteo de Perazzoli, como también lo manifesté. Que se aplique el artículo 110 del Estatuto de Roma, receptado en el legajo N° 92782, con revisión cada 20 años. El periodo de 20 años, citando a Juliano en el precedente “Villanueva” de 2018, expte. 5787 de la provincia de Buenos Aires, remite al plazo que era necesario purgar en prisión para acceder a la libertad condicional, previamente a la reforma del 2004. Solicito una revisión cada 20 años, para determinar si concretamente Zapata está en condiciones de reinsertarse en el medio libre.

El Dr. Martín Espejo, en la asistencia letrada de A. M. Perales, sostuvo lo siguiente.

Voy a adherir a lo manifestado por los Dres. Perazzoli, Seisedos y Giuliani. Debiera revisarse la necesidad de la condena en 20 años, remitiéndonos al artículo 110 del Estatuto de Roma y en doctrina a evaluar la necesidad de la pena, como un análisis de la teoría del delito, según lo planteaba Roxin. Con el argumento, en el caso de A. M. Perales, a través de la interpretación sistemática de la norma, con la Convención de Belem do Pará. Si lo que se pretende es que no se torne la pena en cruel, inhumana, esa convención brinda protección a los tratos violentos contra las mujeres. Apoyado en el precedente ya citado del legajo N° 92782.



Corresponde oponerme al decomiso. Si bien están dados los requisitos del artículo 23. En el caso concreto, debe primar la intrascendencia de la pena. Tal como habrá tomado conocimiento, A. M. Perales junto a J. C. Monsalve serían condenados a prisión perpetua, su hijo menor C. quedaría sin la tutela de sus padres. Sin perjuicio de lo que pueda resolver la justicia civil, patrimonialmente este bien de A. M. Perales es un vehículo para que la vida de esta niño pueda ser facilitada. La pena trascendería en términos patrimoniales al hijo menor. En este sentido debe hacerse un análisis de jerarquía de los bienes en juego. El artículo 23 establece que procederá el decomiso a favor del Estado. En este caso es más importante que el hijo de ambos tenga una tutela patrimonial, que puede darle A. M. Perales si se opta por no hacer lugar. Vamos a solicitar la revisión de la condena y que se deniegue el decomiso.

El Dr. Pablo Marazzo formuló su alegato de clausura, como defensor de G. A. Chianese, en los siguientes términos.

La situación con respecto a G. Chianese es diferente. Existe pena divisible a aplicar. El parámetro legal está comprendido de 10 a 15 años de prisión.

Quisiera reiterar que el objeto de esta audiencia es determinación de la sanción y es una cuestión que debe quedar clara, que esta defensa ha postulado en la primera fase la absolución de G. Chianese. Esto ha sido resuelto adversamente. Por cuestiones propias de la división del juicio en 2 fases, me encuentro en la obligación de pedir una pena, pero se ha solicitado y será objeto de impugnación la inocencia.

La petición, luego de hacer una evaluación de las características, circunstancias del caso, primera fase del juicio y la prueba de esta audiencia, a la luz de los principios de proporcionalidad, culpabilidad y en cuanto al fin de la pena, resocializador, es que entendemos que una pena justa, de confirmarse la responsabilidad, sería de 10 años de prisión. Se sujeta al mínimo legal, porque no hay circunstancias que permitan apartarse.

Una circunstancia que fuera adelantada por el Ministerio Público Fiscal, el pedido de pena de los acusadores funciona como límite máximo. El parámetro estaría dado por la pena solicitada entre los 10 de esta defensa y los 14 de la parte acusadora.

Es importante aclarar el punto de ingreso para el análisis de la determinación de la pena, que es criterio mayoritario, que es el límite inferior (10 años). Esto ha sido indicado nuevamente por el Tribunal de Impugnación en el caso 103610/18, Sentencia 31/22, de fecha 29/4/22. Se parte del punto mínimo, 10 años. Si pudiese establecerse el peso específico de



cada circunstancia agravante, sería mucho más fácil para poder distinguir. Cuesta comprender el peso específico que se le ha asignado desde las partes acusadoras para llegar a 14 años.

En términos generales, para la determinación judicial de la sanción, se tiene principalmente en cuenta el principio de culpabilidad, que no es más que retribuir en forma justa al hecho con pena adecuada a la culpabilidad. No puede dejarse de tener en cuenta, el principio de legalidad, lesividad, proporcionalidad y la finalidad preventivo especial, que es la que debe tener la pena.

El análisis debe ser a la luz de esa finalidad, en pos de la recuperación de la persona, para devolverla al medio libre.

No voy a compartir las agravantes mencionadas por las acusadoras, naturaleza de la acción y medios empleados y se ha mencionado la existencia de un plan que venía trazándose. Esto no puede ser admitido como agravante, en cuanto a lo que es la naturaleza de la acción. Esto no implica una característica de la naturaleza de la acción por la cual fue responsabilizado Chianese. La idea de un eventual plan es algo que fue descartado por el jurado popular, producto de lo cual se quitó la responsabilidad de Chianese con respecto al concurso premeditado de 2 o más personas. Ha quedado claro que, a pesar de encontrárselo responsable, no ha sido avalada la existencia de un plan.

En cuanto a la extensión del daño, fue reconocido por el fiscal incluso, cuando menciona que no se habla de estas circunstancias con relación a las demás personas, pero sí de G. Chianese. Acá entiendo que la pretensión es cargar la extensión del daño por el hecho principal, en su totalidad sobre la intervención de un partícipe secundario. No puede tener cabida con el alcance con que es pretendido. Hemos escuchado a la Lic. Ciallella, más específicamente vinculado a L. G. y M. D.. En el caso de M. con una entrevista realizada luego de la audiencia de responsabilidad. En el caso de L. G. comenzó con alguna entrevista telefónica. La extensión del daño es una circunstancia bastante difícil de determinar cuál es la que queda comprendida en la sanción o en el tipo penal y cuál es la que puede valorarse como circunstancia agravante adicional. Ha existido un exceso en la pretensión de las partes acusadoras. No es posible o admisible valorar en su perjuicio esta circunstancia con el alcance que pretenden dar las acusadoras, en atención a la intervención concreta de G. Chianese. El hecho principal habría sido realizado por 3 coautores, una instigadora y Chianese como partícipe secundario. Dentro de lo que fue su intervención, fue brindada en una fase preparatoria. A la luz que el hecho principal ha sido ajeno a la



intervención que tuvo Chianese, entiendo que no corresponde valorar esta circunstancia en la extensión pretendida.

En cuanto a la calidad de los motivos, tenida en cuenta por las acusadoras, entiendo que no ha sido debidamente acreditada. Esto no es posible tenerlo como circunstancia agravatoria, no ha quedado debidamente acreditada. No es más que una alegación por parte de las acusadoras. Tampoco en esta audiencia se ha producido prueba respecto de los motivos con respecto a Chianese.

Con relación a la última de las circunstancias calificantes, esto es la constante cosificación de la mujer. Inmediatamente se reconoció que está previsto en la agravante por la que fue condenado. Implicaría una doble valoración en contra del nombrado, porque es un juicio que ha sido realizado por el legislador. No entiendo cuál es la mayor intensidad por fuera de la agravante ya prevista. Es algo que implica más una referencia de derecho penal de autor, que una circunstancia que pueda ser tenida en cuenta al momento de determinar la sanción.

La participación secundaria tiene prevista una pena con mínimo de 10 años de prisión, cuando el autor de un homicidio simple recibe un mínimo de 8 años de prisión. El mínimo previsto de antemano, contiene este tipo de circunstancia, esto que se ha dicho con referencia a los estereotipos de género.

Quisiera detenerme en las atenuantes, que entiendo que son más que las señaladas por las acusadoras. Debe ser valorada o analizada la educación del Sr. Chianese, porque cuenta con estudios primarios únicamente, que su hermana ha alcanzado a mencionar que quizás algunos años del secundario. Solo cuenta con instrucción elemental. La carencia de antecedentes penales también. Y también, el hábito laboral arraigado. Un trabajador estable han dicho sus dos hermanos. Han mencionado sus distintos trabajos. Que era encargado de una fábrica de papas fritas, cuando la dejó su padrastro. Siempre ha sido un trabajador. Recuerdo que en la anterior declaración, nunca dijo que no tuviera plata. Quedó clarificado con la actividad que desarrolla dentro de la comisaría, con hacer barcos y aviones de maderas. Así era como él podía obtener el dinero para comprarse elementos de higiene. Siempre ha trabajado y esto debe ser valorado positivamente en términos de reinserción social.

Quisiera que se valore como una circunstancia atenuante las demás circunstancias aflictivas, que están por fuera de la sanción. Me refiero a la gomería y a lo que sucedió con la gomería, cuando Chianese fue detenido. Lo relató su hermano, la gomería la vaciaron, fue desmantelada. Esto era su fuente de ingreso. Ha perdido todas las herramientas. Es una



circunstancia que excede la responsabilidad penal que le pueda caber y debe ser analizada al evaluar la sanción.

Finalmente, debería ser tenida en cuenta como atenuante la participación concreta en el hecho. En este punto, voy a retomar con lo que mencioné anteriormente a la intervención concreta. Si bien sabemos que se trató de una participación secundaria, es preciso analizar el tipo de intervención concreta, con respecto al hecho en su totalidad. Tal como lo afirman De La Rúa, Patricia Ziffer y demás autores. Voy a citar a De La Rúa, cuando señala que la participación que haya tenido el sujeto debe considerarse una regla complementaria de los arts. 45 y 46. En lo que hace al artículo 41 se obliga a considerar en concreto la entidad de la participación. Los arts. 45 y 46 no fijan pautas individualizadoras específicas. Se deberá tomar en cuenta la entidad en concreto de la participación. Patricia Ziffer señala que es posible hacer distinciones según el rol efectivamente desempeñado.

Como lo mencionara anteriormente, cuando uno analiza objetivamente la intervención confirmada hasta ahora, es posible advertir que si bien se ha tratado una participación secundaria, no ha sido durante la ejecución del hecho, sino en fase preparatoria. Jakobs en el ocaso del dominio del hecho, distingue las maniobras de la fase previa. Debe ser tenido en cuenta, porque si bien es secundaria y el artículo 46 describe todas ellas. Las intervenciones en la fase preparatoria deben ser consideradas de menor entidad.

En función de todas estas circunstancias, entiendo que la pena que corresponde aplicar en este caso no puede ser otra que el mínimo legal previsto por la intervención que se habría confirmado, esto es 10 años de prisión.

La fiscalía tuvo la oportunidad de replicar por los planteos relativos a la prisión perpetua y lo hizo en los siguientes términos.

Más allá del orden en que expusieron los colegas, voy a comenzar por la inconstitucionalidad y luego continuaré con la revisión del Estatuto de Roma.

Los planteos que se realizan acá han sido realizados en otra oportunidad y la jurisprudencia mayoritaria es adversa a las peticiones. Se advierte que no se mejoran ni rebaten los argumentos de esa jurisprudencia mayoritaria. El Tribunal de Impugnación en “Muñoz Tapia”, Sentencia 53/18, de agosto de 2018. En “Calello” también fue rechazado el planteo de la defensa. En “Gramajo” de la CSJN, se resolvía otra cuestión, que era la accesoria del 52 del Código Penal, no esta pena, que se dice que es constitucional.



A nivel nacional la Cámara Nacional de Casación Penal en “Arancibia” se expide respecto de una serie de planteos que tienen que ver con la prisión perpetua, por la validez de la misma. Se hace referencia a una jurisprudencia de Juliano y se la echa por tierra.

La declaración de inconstitucionalidad debe ser rechazada.

Finalmente, vinculado con el planteo de inconstitucionalidad, se hace enlace con el Estatuto de Roma, que establece 25 años de la pena para delitos más graves.

Este tipo de planteo ha sido resuelto en “Muñoz Tapia”, que es una circunstancia que debe ser evaluada en la ejecución de sentencia, cuando nos encontremos en los términos temporales. El estatuto no establece ese tope de 25 años, sino que dice que a los 25 años hay que revisar la pena, pero si se rechaza, no tiene otros institutos para acceder a otros beneficios. No es que se agote la pena. Diferencia entre delitos que no establezca perpetua con aquellos que sí. Que los que no establecen no pueden exceder de 30, la perpetua es perpetua, solo revisión.

El artículo 2 de la ley 26200 establece que el sistema es exclusivamente para la Corte Penal Internacional, no se puede pretender aplicarlo a nuestro Código Penal. En los artículos 8, 9 y 10, en todos los casos de muerte, se establece la pena perpetua, con la única posibilidad de revisar a los 25 años, pero no que se agote.

Finalmente, el precedente que quiero citar es la sentencia 47/22, 4/7/22, en el caso “Miranda”. Allí se hicieron una serie de planteos muy similares a los aquí realizados.

Vamos a solicitar que se rechacen los planteos en cuanto a la inconstitucionalidad y la aplicación del Estatuto de Roma en sus diferentes aspectos.

La querrela adhiere a la postura de la fiscalía.

El Dr. Perazzoli ratifica que no va a pedir la inconstitucionalidad, que la propuesta es la única forma de interpretar la prisión perpetua con el fin de resocialización. Refuta que a los 35 años pueda tener libertad condicional, porque en los homicidios agravados no hay posibilidad de ingreso al régimen de prueba por el art. 56 bis de la ley 24660. En relación con la libertad condicional, indica que está vedada por el artículo 14 del Código Penal. Afirma que la pena que pretende la fiscalía es perpetua. Destaca que lo que está en discusión es compatibilizar la pena al principio de resocialización.

La Dra. Giuliani adhiere a lo manifestado por el Dr. Perazzoli.

Concedida la última palabra, G. A. Chianese manifiesta lo siguiente.

Como he dicho en otras oportunidades, no hice nada a Agustina, no hice nada de lo que la fiscalía dice. Fui siempre trabajador. Siempre trabajé, en la gomería, construcción,



siempre. Me dediqué a trabajar, en Cipolletti, Neuquén, Añelo. En represas. Soy de una familia de 6 hermanos, no tuve padre, mi madre se vino a los 34 de Buenos Aires, me crié a los golpes, vendiendo en la calle.

A su turno, J. C. Monsalve hizo la siguiente manifestación.

Lo único que más siento es que soy el responsable de lo que pasó. Me da pena que va a haber gente que va a pagar, que no tiene nada que ver. Yo estuve ahí. Yo creo que en todo lo que mostraron, ninguna de las 4 personas, ni yo, lo pudieron mostrar. Por ahí eso es lo que más siento. Siento a mi hijo porque tiene 5 años. Cosas de la vida que me llevaron a esas circunstancias, a querer recuperar algo que yo creía que podía. Hay 2 cosas que no hice en mi vida, a nadie incentivé a drogar ni a ejercer la prostitución. Se habló como si fuéramos lo peor de todo, pero no es así. Cometí un error, pero soy el único responsable. No tengo necesidad de mentir porque ya está. Lo que más me duele es que hay cosas muy injustas. Voy a cumplir los años que están pidiendo para mí. Eso es lo que me corresponde. Yo lo causé y fue situación de minutos

A. M. Perales pidió que no se decomise el único bien que les queda a sus hijos de 5 y 8 años, F. y E.. Que no sufran más.

Pronunciado oportunamente el veredicto, a continuación se desarrollan los fundamentos íntegros en forma escrita.

### **FUNDAMENTOS**

#### **Sobre la inconstitucionalidad de la prisión perpetua.**

Como reconoce la Sra. defensora esta cuestión ya ha sido tratada y rechazada por la jurisprudencia mayoritaria.

En nuestra provincia, cabe citar, entre otros los siguientes precedentes.

El Tribunal Superior de Justicia, en autos “Muñoz Tapia”, por RI 112/18, del 4/10/18 (voto de los Dres. Elosu Larumbe y Massei), confirmó la sentencia N° 53/18 del Tribunal de Impugnación. Expresamente se refiere a este cuestión en el considerando II.3.

Esa sentencia confirmada del Tribunal de Impugnación, que había estado integrado por los Dres. Repetto, Rodríguez Gómez y Zvilling, descartó que la pena perpetua afecte el fin resocializador o constituya una pena cruel, inhumana o degradante. Además, se expresó que “no existe otra alternativa que disponer que dicho planteo (la aplicación o no del Tratado de Roma o la definición de cuándo podrá el condenado acceder a la libertad condicional) deberá ser efectuado conjuntamente con el pedido de inconstitucionalidad del artículo 14 del Código



Penal, en ocasión de que el condenado se encuentre en condiciones temporales de acceder a dicho beneficio” (TI, sentencia N° 53/2018).

En igual sentido, se pronunció el Tribunal de Impugnación en el caso “Calello” (sentencia N° 53/2017, Dres. Repetto, Martini y Trincheri), citado por la defensa de J. M. Zapata.

Y, luego de un reenvío parcial, el Tribunal de Impugnación nuevamente intervino en ese legajo (en esa ocasión integrado por los Dres. Cabral, Martini y Rimaro), para confirmar la decisión del juez de la anterior instancia en cuanto al momento en que se deben hacer y resolver planteos sobre la pretendida aplicación del plazo del Estatuto de Roma. Así se repasó que: “el Juez no dijo que no fuera aplicable sino que no era este el momento oportuno de plantear la cuestión. Y en tal sentido, también dijo que la pena sí estaba fijada y era la de prisión perpetua debiendo simplemente establecerse por medio del Juez de ejecución penal el momento en que el condenado podría acceder a la libertad condicional” (Sentencia N° 86/17).

También en ese caso “Calello”, el TSJ, mediante RI N° 180/2017, confirmó esa decisión del TI. Hizo remisión además a su propio precedente en autos “Alarcón Medina” RI N° 151/2017 (Sala Penal integrada por la Dra. Gennari y el Dr. Massei), en cuanto rechazaba el planteo de inconstitucionalidad de la prisión perpetua.

Sobre el precedente “Díaz”, también citado por la Sra. defensora, tanto en “Calello” (RI N° 53/17 del TI), como en “Muñoz Tapia” (RI N° 53/18), el autor del voto en esos tres casos, Dr. Andrés Repetto, distinguió que había sido la propia fiscalía la que había pedido la limitación de la prisión perpetua según el Estatuto de Roma, en lugar del artículo 13 del Código Penal. Esa postura del Ministerio Público Fiscal no se reiteró en “Calello”, “Muñoz Tapia” ni en el presente caso.

En forma reciente, tuve ocasión de subrogar el Tribunal de Impugnación, en el fallo “Miranda” (sentencia N° 47/22, del 4/7/2022).

En esa ocasión, junto con la Dra. Laura Barbé y el Dr. Maximiliano Bagnat, repasé que el Estatuto de Roma para la Corte Penal Internacional, en cuanto a penas temporales estipula un máximo de 30 años, o sea mayor a los 25 que prevé nuestro Código Penal; pero a la vez, también prevé la posibilidad de la pena de prisión a perpetuidad. Además, la revisión de la reclusión perpetua para su eventual reducción —no dice extinción ni agotamiento— no puede hacerse antes de cumplidos los 25 años de condena (ver artículos 77 y 110 del Estatuto, ratificado por Argentina por ley nacional 25390). Resalto que la posibilidad que habilita es la reducción, porque la pena divisible máxima que allí se prevé es de 30 años, con lo cual no sería



proporcionado que la sanción por un delito más grave —porque está penado con prisión perpetua—, se agote antes de esos 30 años.

Valga mencionar que en la ley complementaria 26200, también se conserva la posibilidad de la pena de prisión perpetua, para los casos en que los crímenes tengan como resultado la muerte (ver artículos 8 a 10 de la ley de implementación 26200). Y fundamentalmente esa ley de implementación expresamente estipula que: “La pena aplicable a los delitos previstos en los artículos 8º, 9º y 10 de la presente ley, en ningún caso podrá ser inferior a la que le pudiera corresponder si fuera condenado por las normas dispuestas en el Código Penal de la Nación” (artículo 12 de la ley 26200). Por lo tanto, contrariamente a lo planteado por la defensa, el Estatuto de Roma no limita al Código Penal de la Nación, sino que funciona a la inversa y el segundo debe ser interpretado como un umbral de pena para los delitos tipificados en el Estatuto.

Más allá de toda esta digresión, no puede de ninguna manera equipararse a una norma del derecho común interno con un tratado internacional para establecer una corte de la misma naturaleza, dado que la redacción y aprobación del segundo se alcanza por consenso de naciones de todos los continentes y diferentes culturas, luego de lo cual nuestro Congreso de la Nación puede ratificarlo o no y eventualmente introducir alguna reserva, pero no puede modificarlo unilateralmente. Para estipular las penas del Código Penal obviamente el Legislativo nacional es soberano y la Corte Suprema de Justicia de la Nación no ha hallado un impedimento constitucional para la imposición de la pena perpetua en el caso de adultos condenados.

En esa línea, resulta aplicable el precedente “Álvarez, Guillermo Antonio” (*Fallos*: 342:1376) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que revocó la decisión de la instancia anterior que había convertido una pena de prisión perpetua en una temporal estipulada en 25 años. En ese fallo la actual integración del máximo tribunal federal descartó argumentos similares a los de las defensas, inclusive la aplicación del Estatuto de Roma como baremo de las penas y remarcó la aplicación de las reglas de la libertad condicional previstas en el Código Penal.

Por su parte, nuestro TSJ, ante un planteo de inconstitucionalidad de la prisión perpetua aplicada a un mayor por un homicidio doblemente agravado, recordó que: “La Corte Suprema de Justicia de la Nación señaló que: „...la sola subsunción de la imputación en el tipo penal basta para dejar sentada la gravedad del hecho sin necesidad de mayores argumentaciones, pues la pena prevista es absoluta y por lo tanto, no exige, de hecho, ningún



esfuerzo argumental adicional para la determinación de la pena: prisión perpetua...”; „...las penas absolutas, tal como la prisión perpetua, se caracterizan, justamente, por no admitir agravantes o atenuantes de ninguna naturaleza. Esto significa, que el legislador declara, de iure, que todo descargo resulta irrelevante: son hechos tan graves que no admiten atenuación alguna. En los casos de plena culpabilidad por el hecho, este recurso legislativo resulta, en principio, admisible...” (Fallos: 328:4343, considerandos 13) y 14), del voto de los señores Ministros, Dres. Enrique Santiago Petracchi, Elena I. Highton de Nolasco, Juan Carlos Maqueda, E. Raúl Zaffaroni, y Ricardo Luis Lorenzetti)” (TSJ, Sala Penal, RI N° 1/18, “Alarcón Medina”).

Los argumentos repasados del precedente “Miranda” del Tribunal de Impugnación, también merecieron reciente confirmación por parte del Tribunal Superior de Justicia, mediante RI N° 88/22 “Miranda”, del 26/10/22, con votos del Dr. Elosu Larumbe y la Dra. Gennari. En el considerando 7° de esa resolución se manifestó expresamente que se compartían las razones dadas por el Tribunal de Impugnación. Y en el considerando 13° distinguió que el caso no se trataba de la aplicación de la prisión perpetua por delitos cometidos durante la minoría de edad y citó precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre la constitucionalidad de esa pena para el homicidio agravado cometido por mayores.

Por lo demás, con respecto a la cita del precedente “Gramajo” de la CSJN (Fallos: 329:3680), allí se ha dejado expresamente sentado, en el considerando 30, bajo la letra p), que: “La pena prevista en el art. 80 del Código Penal no está en cuestión en esta causa; lo que se cuestiona es la pena para multirreincidencia por delitos menores del artículo 52” (voto de los Dres. Highton de Nolasco, Maqueda, Zaffaroni, Lorenzetti). Por su parte, el Dr. Petracchi, en su voto concurrente, especialmente distinguió la cuestión allí tratada de la reincidencia que prevé el artículo 50 del CP y de la consecuencia que esa declaración tiene en el artículo 14 del CP (considerandos 12, 14, 16 y 18 del voto del Dr. Petracchi).

Así lo interpretó la CSJN, cuando tratando la cuestión del límite de la prisión perpetua, en “Álvarez” (Fallos: 342:1376) aclaró que: “En efecto, en el voto mayoritario del caso „Gramajo”, el Tribunal destacó expresamente que la inconstitucionalidad de la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado prevista en el art. 52 estaba siendo examinada en ese caso solo en cuanto establecía una pena para multirreincidentes por delitos menores, y no respecto de la pena del art. 80 del Código Penal (cf. considerando 30, punto „p”).”



Por lo tanto, no encuentro motivos para que en abstracto se declare la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua prevista para quien ha sido declarado coautor del delito de homicidio triplemente agravado, por alevosía, el concurso premeditado de dos o más personas y femicidio.

Nada se ha alegado en relación al caso concreto, sobre algún tipo de disminución de la culpabilidad de J. M. Zapata que lleve a considerar desproporcionada esa pena, lo cual presentaría el escollo de que en este caso concurrente tres agravantes, cada una de las cuales por separado determina la imposición de la prisión perpetua.

### **Con respecto a la revisión periódica de la condena**

Por otra parte, en cuanto a la revisión periódica de la condena perpetua que han pedido que sea prefijada en esta sentencia las defensas de J. C. Monsalve, C. E. Monsalve, J. M. Zapata y A. M. Perales, el invocado Estatuto de Roma establece que no puede hacerse nunca antes de haberse cumplido 25 años de ejecución de la pena (artículo 110.3 del Estatuto de Roma). Mientras que la ley 24660 estipula que el período de prueba para la pena perpetua se alcanza a los 15 años (artículo 15, inciso b). Ello también fue destacado en el citado caso “Miranda” del Tribunal de Impugnación, que fuera confirmado por la Sala Penal del TSJ.

Con respecto al argumento que actualmente la pena es literalmente perpetua, en función de las restricciones de los artículos 56 bis de la Ley 24660 y 14 del Código Penal, para el acceso a los beneficios del período de prueba y a la libertad condicional, vale aclarar que la interpretación del plazo que efectivamente permita acceder a algún tipo de progresión en la modalidad de ejecución, no es una cuestión que pueda decidirse antes de que se alcancen esos momentos ni mucho menos por parte de un juez de juicio. Se trata de resoluciones comprendidas en el período de ejecución, sobre las cuales la ley atribuye competencia al juez de ejecución penal, conforme en general lo prevé el artículo 37 del CPP y en particular los artículos 259, último párrafo, y 262, también del CPP.

En definitiva, más allá de la restricción prevista en el artículo 56 bis de la ley 24660 y el artículo 14 del Código Penal, será competencia del fuero de ejecución penal examinar los planteos que pueden formularse en el tiempo oportuno, porque sería un exceso de jurisdicción de este tribunal resolver cuestiones conjeturales que pueden o no suceder en el futuro; como así tampoco tengo la potestad de dar instrucciones particulares sobre cuándo ni cómo deberían decidirse dichas cuestiones en caso de presentarse, porque esto último equivaldría a



una especie de reglamentación de la ley, cuando solo nos está dado a los jueces interpretarla, siempre y cuando tengamos competencia para hacerlo en el caso concreto.

En definitiva, este tipo de debates que hacen al cómputo de la pena, se registran ante la justicia de ejecución penal, tal como se puede observar, entre otros, en el ya citado precedente “Álvarez, Guillermo Antonio” (*Fallos*: 342:1376) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; como así también en el caso “Aboy”, de la Sala Penal del TSJ (RI N° 69/21).

Sin perjuicio de ello, dicho sea de paso (*obiter dictum* en la jerga jurídica), en ese fallo “Aboy”, la Sala Penal del TSJ abordó un planteo de inconstitucionalidad del artículo 56 bis de la ley 24660, frente a una condena a prisión perpetua, y rechazó que la actual redacción de esa ley vulnera el principio de progresividad ni la finalidad de resocialización, porque se prevé el régimen preparatorio para la liberación (artículo 56 quater de la misma ley), al cual —según lo describía el abogado del condenado en ese legajo, a la sazón el Dr. Sebastián Perazzoli— se podía acceder a los 34 años de condena.

Con respecto a los “ajustes razonables” para las personas con discapacidad. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que tiene jerarquía constitucional desde 2014, dada por la ley 27044, define que: “por „ajustes razonables” se entenderán las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, **en igualdad de condiciones con las demás**, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales” (artículo 2 de la CDPD, no destacado en el original).

El paradigma es el modelo social de discapacidad, por lo cual los “ajustes razonables” tienen como finalidad que se eliminen las barreras para que las personas con discapacidad puedan gozar de sus derechos “en igualdad de condiciones con los demás”.

Por eso, el artículo 14, inciso 2, de esa convención estipula que “Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad que se vean privadas de su libertad en razón de un proceso tengan, en igualdad de condiciones con las demás, derecho a garantías de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos y a ser tratadas de conformidad con los objetivos y principios de la presente Convención, incluida la realización de ajustes razonables”.

Por lo tanto, en cuanto a la pretensión que se establezca una revisión programada a los 20 años de la condena, no encuentra un fundamento en ese artículo, desde que ya he argumentado por qué tampoco asiste ese derecho a las demás personas condenadas.



En el alegato de la defensa, ese argumento se entremezcla con lo que tiene que ver con la mención a si el Centro de Detención N° 11 de Neuquén tiene o no las condiciones adecuadas para alojar a una persona con hemofilia. Este aspecto, que eventualmente sí podría tener que ver con los alegados “ajustes razonables” para que se pueda adecuar el lugar de cumplimiento de la condena, resulta prematuro, porque es materia de la etapa de ejecución de sentencia.

Con respecto a la cita del caso “Estévez” (Fallos: 333:866), la mayoría de la Corte Suprema de Justicia de la Nación entendió que no era inconstitucional la interpretación que estimaba en 35 años el máximo de la acumulación de penas del artículo 55 del CP, con el texto del Código Penal anterior de la última reforma, por ley 25928. Vale aclarar que ese artículo se refiere a penas divisibles, no a la pena absoluta del artículo 80 del Código Penal.

Sobre el voto en disidencia del Dr. Zaffaroni en “Estévez”, su argumentación gira también en torno al artículo 55 del CP vigente al momento del fallo, que establecía ya un tope de 50 años para la acumulación de penas en el concurso real. En el considerando 33 de su voto se pronuncia por la inconstitucionalidad de esa pena de 50 años para el concurso real, entre otras cosas, porque el concurso de delitos menos graves podría superar en sus consecuencias a la pena de prisión perpetua. En el considerando 37, repasa las penas de la ley 26200 que implementó el Estatuto de Roma, mencionando que prevé la prisión perpetua. Y sobre la prisión perpetua de esa ley 26200, dice que: “La pena perpetua prevista en el Estatuto de Roma para los casos juzgados por la Corte Penal Internacional se adapta a las exigencias del derecho internacional de los Derechos Humanos, pues el art. 110 admite la posibilidad de liberación por vía de reducción de la pena, pasados veinticinco años de cumplimiento de ésta. Cabe presumir que la prisión perpetua que establece la ley 26.200 también cumple con el derecho internacional en razón de que admite igual posibilidad y, por ende, excluye toda introducción de un equivalente de la pena de muerte, de conformidad con las conclusiones del debate europeo”.

Luego repasó esa ley 26200 y mencionó que: “Si bien reduce la pena de treinta años a veinticinco cuando es temporal, también extiende el ámbito de aplicación de la pena perpetua, pues no la limita a los casos de extremísima y excepcional gravedad señalados en el art. 77 del Estatuto, sino que la aplica a cualquier caso cuando mediaren una o más muertes (...) Lo razonable es entender que impone una pena perpetua que, o bien regresa al tiempo de cumplimiento necesario para solicitar la libertad condicional tradicional del código, o bien



recepta los veinticinco años previstos en el Estatuto. Aunque no existe razón para pensar lo último, es una hipótesis de interpretación admisible”.

También se ocupó de la prisión perpetua, al considerar que: “el correcto entendimiento de la disposición del art. 12 de la ley 26.200 no puede ser otro que el de su operatividad entre las penas previstas en la misma ley, o sea, prisión temporal y perpetua, esto es: si un delito tiene prevista prisión perpetua en el Código Penal y pena temporal hasta veinticinco años en la ley 26.200, deberá imponerse la pena de prisión perpetua. Por otra parte, esto resulta completamente razonable, por un lado deja a salvo la soberanía del legislador argentino para imponer penas más graves, al tiempo que opera como cláusula de seguridad para evitar la aberración de que la tipificación internacional pueda resultar en algún caso particular un privilegio atenuante”.

En ese extenso voto en disidencia, el Dr. Zaffaroni concluyó que: “El marco de aplicación racional de la ley 26.200 es el tradicional del Código Penal, porque: (a) no admite la pena de prisión de treinta años del Estatuto; (b) extiende la prisión perpetua a cualquiera de los tipos de delitos contra la humanidad del Estatuto siempre que hubiera uno o más muertes; (c) lo hace para supuestos de gravedad menor que la excepcionalísima prevista en el Estatuto; (d) cabe suponer que no puede receptar para estos últimos una prisión perpetua más grave que la prevista en el Estatuto; (e) **corresponde entender que vuelve a la redacción original del art. 13 del Código Penal, aunque no cabría descartar el plazo del Estatuto como interpretación viable**” (el resaltado es propio).

De modo que, sin ingresar en el terreno opinable sobre la reimplantación del plazo de 20 años para el acceso a la libertad condicional del texto original del Código Penal, que fue modificado en 2004, lo que no puede confundirse es que el voto del Dr. Zaffaroni no está proponiendo una nueva modalidad de “revisión periódica” de la prisión preventiva. A diferencia del planteo de las defensas en autos, la remisión que hace es claramente a la regulación del instituto de la libertad condicional, prevista en el artículo 13 del Código Penal. Por eso es que justamente la competencia será, llegado el tiempo oportuno (el propio Zaffaroni estima que estos planteos recién tendrían lugar a partir de 2024), del juez o jueza de ejecución penal.

Fuera de duda está que no podría estipularse una libertad condicional ni otro beneficio por anticipado, porque debe atenderse en su concesión a la evolución del interno durante la ejecución de la sentencia, ni es correcto que se estipule por vía pretoriana una revisión programada, cuando ya existe la posibilidad de plantear a su debido tiempo el acceso a



beneficios del período de prueba o a la libertad condicional. En esa instancia (sea a los 15, 20, 25 y/o 35 años de pena cumplida) se podrán articular, según la ley aplicable (considerando la retroactividad de la ley penal más benigna), las cuestiones conexas relativas a la constitucionalidad de los plazos y las restricciones que pudieran existir para acceder a esos beneficios.

En conclusión, corresponde a J. C. Monsalve, C. E. Monsalve, J. M. Zapata y A. M. Perales una pena que es absoluta, en virtud de lo cual no debe evaluarse bajo los parámetros del artículo 41 del Código Penal, dado que el artículo 40 determina su aplicación para “las penas divisibles por razón de tiempo”, que no este caso. Por lo tanto, en función de los artículos 80, incisos 2, 6 y 11, y 45 del Código Penal, les corresponde la pena de prisión perpetua.

Con respecto a G. A. Chianese, la escala penal que cabe tomar en consideración es la que determina el artículo 80, inciso 11, en función del artículo 46, del Código Penal. El segundo estipula para los partícipes secundarios una pena de 10 a 15 años, cuando el delito prevea la prisión perpetua, como en este caso.

Las partes acusadoras han solicitado que la pena se determine en 14 años de prisión, mientras que la defensa sostiene que debe mantenerse en el mínimo legal de 10 años.

Con respecto a la naturaleza de la acción y los medios empleados, la fiscalía describe que el aporte de Chianese consistió en ubicar a Agustina Gisfman para que se encontrara finalmente con J. C. Monsalve, con la finalidad prevista que éste le diera muerte. Refirieron que esa colaboración se fue dando en varios días, en los que hablan J. C. Monsalve y G. Chianese, se consultan sobre novedades, para una finalidad que este conocía cuál era, porque habían tenido esa reunión previa con J. C. Monsalve y A. M. Perales. La defensa rechaza esa agravante porque el Jurado Popular no declaró a Chianese partícipe bajo la calificante de concurso premeditado de dos o más personas.

G. A. Chianese fue declarado culpable como partícipe secundario de femicidio, para lo cual, según se instruyó al jurado sobre la necesidad de probar el dolo y que para que alguien sea considerado partícipe secundario “debe prestar esa cooperación de forma intencional, estando en conocimiento del hecho que se pretendía realizar y el modo en que se llevaría a cabo”.

Por lo cual, el tipo de aporte doloso al femicidio debe ser un punto de partida producto del veredicto del Jurado y, según fue definido en la acusación base del juicio, tuvo



que ver con lograr que J. C. Monsalve pudiera dar con Agustina Gisfman para concretar ese hecho, lo cual demandó bastante tiempo.

Con esos elementos alcanza para tener por acreditado ese aspecto de la naturaleza de la acción y medios empleados, que en definitiva dan cuenta de una intensidad del esfuerzo puesto de manifiesto para lograr el objetivo, a la vez que incrementan el grado de culpabilidad en tanto que hubo un tiempo más que suficiente de reflexión para poder desistir.

Este punto, se conecta con que la defensa haya apuntado que el tipo de participación concreta en el hecho y durante la fase preparatoria merecía ser considerado una atenuante.

Sobre ese argumento, debo apreciar que el tipo de aporte ya se encuentra contemplado al reducirse sustancialmente la pena, de una prisión perpetua para un partícipe necesario, a una escala de 10 a 15 años de prisión, en el caso del partícipe secundario. En cuanto a la etapa del delito en el que se brindó la colaboración, por los mismos motivos que encuentro que se trató de un esfuerzo que demandó un tiempo considerable y justamente por ese mismo tiempo en el que J. C. Monsalve no halló a Agustina Gisfman por sus propios medios, entiendo que el aporte si bien no indispensable, ha sido relevante. Por lo tanto, descarto que el momento en que fue la intervención de Chianese en el hecho pueda ser ponderado como una atenuante.

Con respecto a la extensión del año causado, es claro que partimos del presupuesto que la protección de la vida es incondicional y que en el femicidio ya está contemplada la especial condición de vulnerabilidad de la víctima para agravar la sanción, pero se dan en este caso especiales circunstancias que tienen que ver con el fin de protección de la norma, a partir de las víctimas enumeradas en el artículo 60 del CPP. En ese aspecto, considero que es una particularidad específica del caso, que se ha revelado en el juicio de responsabilidad como conocida por quienes frecuentaban a Agustina Gisfman —como es el caso de G. Chianese— el hecho que era madre de una beba, M.. La licenciada Ciallella, que cuenta con una especialización en la materia, resaltó que para una niña menor a 5 años (M. tenía año y medio) la madre representa un vínculo de apego significativo, que incluso esos niños no reconocen su propia individualidad y que eso determina riesgos de psicopatología y que durante todo su desarrollo va a tener que haber en cada etapa una reelaboración del duelo, que será permanente en su vida. Sin que el conocimiento de Chianese deba alcanzar ese grado de precisión, a nadie escapa el daño que provoca en una niña de tan corta edad perder su madre. Encuentro en ese daño un plus de intensidad del injusto y de la culpabilidad, que excede el normal de un femicidio, porque valga la obviedad de la mención, no todas las mujeres que



puedan ser víctimas de femicidio son madres y menos aún tienen hijas tan pequeñas a su cargo.

Acerca de la calidad de los motivos, se trata de uno de los aspectos de la culpabilidad, en función de la mayor o menor contrariedad a la norma puesta de manifiesto. En tal sentido, el artículo 41, en su inciso segundo, ejemplifica esta circunstancia con “la miseria o la dificultad de ganarse el sustento propio necesario o de los suyos”. En este caso, conforme con la acusación que ha sido receptada en el veredicto de culpabilidad, el motivo de J. C. Monsalve estuvo orientado a recuperar la relación de pareja con A. M. Perales. De hecho, está reconocido por la defensa que Chianese le envió a Monsalve, por expreso pedido, un mensaje el día mismo del hecho para que fuera reenviado a Perales, indicándole que ya había encontrado a Agustina Gisfman. Entonces, la calidad de los motivos, lejos de presentar algún factor limitante de la autodeterminación, que presente alguna característica similar a una causa de justificación o inculpabilidad, se exhibe como una total alteración de la escala de valor de los bienes jurídicos protegidos en nuestro Código Penal. Se ha privilegiado colaborar para la satisfacción de ese apetito de venganza (cercano a los motivos que configuran una agravante por sí mismos, como los de los incisos 4 y 12 del artículo 80, odio, placer, propósito de causar sufrimiento), en desmedro del bien más valorado (de acuerdo a las penas que se prevén para su vulneración) que es la vida humana.

Con respecto a la agravante que se ha presentado como una circunstancia que tiene que ver con la “cosificación de la mujer”, si bien los acusadores resaltan una especial intensidad de este aspecto, no encuentro que no esté relevada esa situación en otras características del hecho ya tomadas para agravar la pena. En tanto, además asiste razón a la defensa, sobre que el femicidio exige ese contenido de violencia de género que abarca en general este elemento. De hecho, al explicarse esa agravante en las instrucciones al Jurado, se mencionó “La violencia que despliega el hombre sobre la mujer es por la misma valoración que el autor le da a la víctima dentro de la sociedad, esto es de inferioridad, buscando —con esta violencia— perpetuar esta idea de dominación y subordinación”. Por lo tanto, no he de considerar esta circunstancia como un factor de agravamiento de la sanción.

En lo que hace a las condiciones personales del autor, como la edad, educación, la madre que lo formó en valores, a todas ellas las acusadoras las consideran agravantes, mientras que la defensa reputa como atenuante que Chianese solamente hubiera cursado la escuela primaria; el acusado agregó que no tuvo padre y que tuvo que salir a trabajar desde niño. Sobre estas cuestiones se escuchó a la hermana del imputado, quien durante la infancia se crió junto



a él y destacó la presencia de la madre en la formación. Considero, por un lado, que la falta de educación secundaria completa o niveles de instrucción más altos no tiene incidencia en limitar la autodeterminación de la persona, a la hora de medir la culpabilidad por participar de un femicidio. No está relacionado con este hecho la mayor o menor capacidad de procurarse el sustento. Por el contrario, con ese nivel de socialización, acompañado por la formación en valores y la madurez de la edad y experiencia de vida (también destacada por el imputado), alcanza para que se pueda considerar que Chianese estaba en posición de comprender la criminalidad del hecho, dirigir sus acciones y, más que ello, porque no observo condicionantes que hayan incidido a limitar su capacidad de comprensión y actuación, que hayan influido a determinar su conducta, que lo hayan siquiera inclinado a tomar intervención en un delito de esta gravedad.

Hasta allí quedan establecidas las circunstancias que hacen al injusto y la culpabilidad, debiendo pasar a analizarse los factores que puedan incidir en una menor necesidad de prevención especial, que puedan en consecuencia atenuar la pena.

En ese marco se inscribe la ausencia de antecedentes penales, según el informe del Registro Nacional de Reincidencia que refiere la fiscalía, nos pone en el contexto de una primera condena, con lo cual debe contemplarse como una atenuante, por revelar en principio una menor necesidad de pena para alcanzar la finalidad resocializadora. En cuanto a que el imputado siempre haya trabajado, de lo que dan cuenta sus hermanos al declarar, considero que aunque no haya puesto en evidencia el hecho juzgado en principio una intención de lucro, puede considerarse un indicador de que el imputado tiene herramientas para no incurrir en nuevos hechos delictivos, confluendo a un pronóstico favorable de resocialización.

Resta analizar si cabe la contemplación como pauta para disminuir la pena, el hecho que ambos hermanos del acusado comentan como testigos de referencia, que se produjeron actos de vandalismo y saqueo de la gomería que —antes de su detención— explotaba comercialmente G. Chianese. Considero en este sentido que ese evento revelaría una forma de autotutela violenta de un sector de la sociedad, que le ha generado al imputado una pérdida económica, que sin embargo, no ha sido cuantificada por la defensa que la alega ni siquiera precisada en sus alcances concretos. Por eso, encuentro que si la pena responde de alguna manera a los intereses de la sociedad en la represión del delito (el reproche penal), esa afectación patrimonial puede tener recepción al graduar la pena a imponer, aunque no muy significativa (en comparación con el valor que se plasma en el ordenamiento jurídico, en cuanto a la desproporción con la pena por el delito de daño, que es un delito de los más leves



y prevé un máximo de 1 año de prisión). Se trata en definitiva de no dejar de evidenciar que es solamente a través de un debido proceso judicial que se puede legítimamente alcanzar el objetivo de restablecer la paz social, que nuestro CPP expresa en su artículo 17.

Por lo tanto, entre las agravantes alegadas por la fiscalía se han receptado las relativas a: la naturaleza de la acción y medios empleados; la extensión del daño; calidad de los motivos, y condiciones personales que hacen al ámbito de autodeterminación. Se rechazó la “cosificación de la mujer”. Con respecto a las atenuantes alegadas por la defensa, se contempla la carencia de antecedentes penales, el hábito laboral y el menoscabo patrimonial producto de actos de autotutela social violenta. Todo ello, según la medida referida al tratar cada una de las agravantes y atenuantes.

En suma, existen variadas razones que tienen que ver con la medida del injusto y la culpabilidad que elevan la pena más allá del mínimo legal, solamente compensadas en una parte por las atenuantes.

Así es que encuentro proporcionada y adecuada para G. A. Chianese una pena de 13 años de prisión, con más las accesorias legales del artículo 12 del Código Penal.

Con respecto al decomiso de las cosas que han servido para cometer el delito, las acusadoras solicitan que recaiga sobre la camioneta Chevrolet S10 de propiedad de A. M. Perales, que se utilizó durante la perpetración del hecho, para que se desplazaran hasta el lugar los coautores J. M. Zapata y C. E. Monsalve y para transportar el combustible utilizado para quemar el cuerpo sin vida de Agustina Gisfman. Vale recordar que A. M. Perales ha tomado intervención, en carácter de instigadora, conforme el veredicto del jurado popular.

La defensa y la acusada Perales no controvierten que ese vehículo fue instrumento del delito, lo cual además se ha acreditado con filmaciones y rastros de sangre humana. Pero, manifiestan que es un bien que serviría para ayudar económicamente a los hijos de Perales, menores de edad, con lo cual ese decomiso implicaría la trascendencia de la pena a terceros.

Con respecto a esa oposición, encuentro que al reunirse los requisitos del artículo 23 del Código Penal procede la medida y es inevitable que indirectamente el menoscabo del patrimonio de A. M. Perales pudiere en un futuro mediato resultar en desmedro de sus hijos, pero es una consecuencia inherente a la pena, que entiendo ha sido asumida por el legislador, tanto como lo son las dificultades para trabajar y con el producto del trabajo brindar alimentos a los hijos, mientras una persona está privada de la libertad.



Para finalizar, no se han alegado ni se encuentran motivos para hacer excepción a la regla que determina que las costas sean impuestas a los condenados, en forma solidaria (artículo 270 del CPP).

Por lo expuesto, corresponde y así;

**RESUELVO:**

**I.- CONDENAR a J..... C..... MONSALVE, DNI N° .....,** cuyos demás datos personales ya fueron mencionados, **a la pena de prisión perpetua**, más accesorias legales del artículo 12 del Código Penal y costas, por la coautoría de homicidio agravado por alevosía, concurso premeditado de dos o más personas y femicidio, en perjuicio de Agustina Gisfman (artículos 80, incisos 2, 6 y 11, y 45, todos del CP), de la cual fuera declarado culpable por sentencia de responsabilidad del 25 de octubre de 2022 (arts. 202, 268 y 270, todos del CPP).

**II.- CONDENAR a C..... E..... MONSALVE, DNI N° .....,** cuyos demás datos personales ya fueron mencionados, **a la pena de prisión perpetua**, más accesorias legales del artículo 12 del Código Penal y costas, por la coautoría de homicidio agravado por alevosía, concurso premeditado de dos o más personas y femicidio, en perjuicio de Agustina Gisfman (artículos 80, incisos 2, 6 y 11, y 45, todos del CP), de la cual fuera declarado culpable por sentencia de responsabilidad del 25 de octubre de 2022(arts. 202, 268 y 270, todos del CPP).

**III.- CONDENAR A J..... M..... ZAPATA, DNI N° .....,** cuyos demás datos personales ya fueron mencionados, **a la pena de prisión perpetua**, más accesorias legales del artículo 12 del Código Penal y costas, por la coautoría de homicidio agravado por alevosía, concurso premeditado de dos o más personas y femicidio, en perjuicio de Agustina Gisfman (artículos 80, incisos 2, 6 y 11, y 45, todos del CP), de la cual fuera declarado culpable por sentencia de responsabilidad del 25 de octubre de 2022 (arts. 202, 268 y 270, todos del CPP).

**IV.- CONDENAR A A..... M..... PERALES, DNI N° .....,** cuyos demás datos personales ya fueron mencionados, **a la pena de prisión perpetua**, más accesorias legales del artículo 12 del Código Penal y costas, por ser instigadora de homicidio agravado por alevosía, concurso premeditado de dos o más personas y femicidio, en perjuicio de Agustina Gisfman (artículos 80, incisos 2, 6 y 11, y 45, todos del CP), de lo cual fuera declarada culpable por sentencia de responsabilidad del 25 de octubre de 2022 (arts. 202, 268 y 270, todos del CPP).



**V.- CONDENAR A G..... A..... CHIANESE, DNI N° .....**, cuyos demás datos personales ya fueron mencionados, **a la pena de trece años de prisión**, más accesorias legales del artículo 12 del Código Penal y costas, por ser partícipe secundario de homicidio agravado por femicidio, en perjuicio de Agustina Gisfman (artículos 80, inciso 11, y 46, ambos del CP), de lo cual fuera declarado culpable por sentencia de responsabilidad del 25 de octubre de 2022 (arts. 202, 268 y 270, todos del CPP).

**VI.- DISPONER EL DECOMISO** de la camioneta marca Chevrolet, modelo S10, color gris, secuestrada en el presente legajo (artículo 23 del Código Penal).

**VII.- DISPONER** que se haga saber a las víctimas indirectas (según la definición del artículo 60 del CPP) las atribuciones conferidas por el artículo 11 bis de la ley 24.660, notificándolas y consultándoles si desean ser informadas, debiendo en caso afirmativo, fijar un domicilio y establecer el modo en que recibirán las comunicaciones, pudiendo designar un representante legal y proponer peritos.

**VIII.-** Regístrese, protocolícese junto con la sentencia de responsabilidad y, firme que sea, remítase a la Oficina de Seguimiento y Ejecución de la Pena, a fin de que se practique el cómputo de pena, planilla de costas y comunicaciones de estilo y comience la ejecución de la pena.

Firmado digitalmente  
por: GIORGETTI Luis  
Sebastian