

“H , L y otros s/ homicidio doloso agravado”
CSJ 934/2019/RH1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

S u p r e m a C o r t e :

I

La Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la provincia del Neuquén declaró inadmisble el recurso de control extraordinario deducido por los representantes del Ministerio Público Fiscal local contra la decisión del Tribunal de Impugnación Penal que -en lo que aquí interesa- había revocado la pena de prisión impuesta a A M P como consecuencia del veredicto de culpabilidad del jurado popular, y dispuso su absolución en orden a los delitos de homicidio agravado en concurso ideal con aborto, en carácter de partícipe secundaria (fs. 137/163).

Contra ese pronunciamiento, el fiscal jefe interpuso recurso extraordinario federal, cuya denegatoria dio lugar a esta presentación directa (fs. 164/188 y 205/209, respectivamente).

II

El recurrente alegó la arbitrariedad de la decisión apelada.

En ese sentido, sostuvo que el superior tribunal provincial desestimó sin fundamentación suficiente el agravio por la descalificación del veredicto condenatorio, con base en una supuesta falencia de la instrucción dada al jurado relativa a la participación de la acusada P a pesar de que la defensa de ésta no la había objetado.

Destacó que, sin perjuicio de ello, el *a quo* no analizó esa instrucción en conjunto con las referidas a la actuación de los restantes acusados, lo que le habría permitido valorar la intervención de P a en el marco del acuerdo previo atribuido a aquéllos y, de ese modo, apreciar el conocimiento que tuvo del plan para matar a F P y su promesa de prestar ayuda con posterioridad a la ejecución del hecho. Agregó el

recurrente que, además, el *a quo* incurrió en contradicción pues, a pesar de que achacó aquella supuesta omisión en la instrucción dada al jurado, luego sostuvo lo contrario, en la medida en que negó la aplicación de la figura de encubrimiento porque “*requiere como presupuesto una acción delictiva previa, en la cual el autor no haya participado de ninguna manera; premisa ésta que resulta antitética con la imputación a P y las instrucciones dadas a su respecto*” (fs. 174 vta./175, con cita de fs. 157 vta.).

En relación con el rechazo de la calificación de la conducta de P en los términos del artículo 277 del Código Penal, señaló que el *a quo* se limitó a reiterar las consideraciones del tribunal de impugnación, en cuanto sostuvo de manera dogmática que ello habría vulnerado el principio de congruencia por cuanto dicha figura es autónoma, diferente a la participación de naturaleza accesorio, y su aplicación no fue planteada al jurado popular.

III

A mi modo de ver, el planteo referido a la instrucción dada al jurado popular respecto de la acusada P, por el que el recurrente pretende discutir si aludió a la existencia de una promesa anterior al hecho -de prestar una ayuda posterior- no puede prosperar. Así lo pienso pues el apelante no logró demostrar que la valoración que hizo el tribunal de impugnación de las constancias del expediente -con la que coincidió el *a quo*- fuera arbitraria en este aspecto.

En efecto, según surge de la sentencia que dictó la jueza técnica -fs. 2 vta./20- entre los hechos controvertidos, “*en el caso de A P, la acusación sostuvo que conociendo el hecho que cometían los coautores ejecutó conductas tendientes al ocultamiento de la participación criminal de los acusados: se deshizo deliberadamente de un acolchado utilizado por los acusados en la comisión del hecho; al día siguiente al hecho*



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

junto con O C llevó la Kangoo al lavadero ‘El chino’ para eliminar así la evidencia que había quedado en la misma” (fs. 4). Luego, consta que en su alegato de clausura, el fiscal “en cuanto a la participación de la Sra. A P refirió los datos vinculados al movimiento que hubo en el inquilinato el día del hecho, la llamada que el Sr. D M le realizara (referida al testigo N S) y su actuación posterior. También refirió que se había acreditado que fue una de las personas que llevó a lavar la camioneta Renault Kangoo” (fs. 7). Entre las instrucciones finales al jurado, se le hizo saber que “su tarea como jurado será establecer cuáles son los hechos que han sido probados” (fs. 8 vta.). La jueza señaló también que “en el caso de la señora Andrea P su defensa niega que haya realizado alguna conducta tendiente a ocultar y/o eliminar evidencia sobre la muerte de F P ” (fs. 8 vta.), y que “la Sra. A P a está acusada como partícipe secundaria. Ello obliga a la fiscalía y a la querella a haberles demostrado que la Sra. P sabía que los acusados cometerían el delito y que, sin haber participado directamente en su realización, les prestó una ayuda posterior” (fs. 12).

Aprecio entonces que en esa hipótesis presentada al jurado no estuvo previsto el compromiso de aquélla, con anterioridad a la ejecución del homicidio de P , de prestar a sus autores una ayuda posterior. Aunque en las circunstancias del caso efectivamente pudiera considerarse que dio su palabra en tal sentido, no aprecio ese elemento en el supuesto de hecho planteado al jurado, lo que a mi modo de ver impide sostener con certeza que sus integrantes evaluaron y tuvieron por probada su concurrencia en el *sub examine*. Además, el apelante tampoco logró explicar por qué cabría considerar que, en el caso concreto, el mero conocimiento que P pudo

haber tenido del plan para matar a P habría implicado, necesariamente, su promesa de posterior cooperación. Sumado a ello, no aprecio que las instrucciones relacionadas con los restantes cuatro acusados, a las que aludió el recurrente, hayan comprendido a P . Por el contrario, considero que estuvieron exclusivamente referidas a aquéllos, y no a la imputada. En ese sentido, la juez expresó, por ejemplo, que *“les he mencionado que los sres. H , M , M y C están acusados como coautores de esos delitos (homicidio agravado y aborto). Esto exige que les hayan demostrado que todos estos acusados se unieron para realizar o ejecutar el hecho que se les imputa y que todos contribuyeron a la realización del delito...dado que se trata de cuatro acusados, debo informarles que no es su obligación rendir el mismo veredicto en cuanto a cada uno de ellos”* (fs. 12). Luego agregó que *“a todos los acusados se les imputa el delito de homicidio agravado por la relación de pareja que el sr. L H tenía con la sra. F Pe ...es decir que el propósito de los acusados M , M , C y H debe haber sido dar muerte a F P ”* (fs. 12). Dijo también que *“a todos los acusados se les imputa el delito de homicidio agravado por el concurso premeditado de dos o más personas...también debo recordarles que tratándose de cuatro acusados ustedes deben resolver, de acuerdo con la apreciación de la prueba, en cuanto a cada acusado en particular...”* (fs. 12 vta.).

En ninguna de esas indicaciones encuentro referencia alguna a P , a su eventual acuerdo con el plan de los otros cuatro acusados ni a su compromiso previo de prestar una ayuda posterior. Tampoco consta que se haya informado al jurado sobre la promesa anterior que requiere la participación secundaria según el Código Penal, tal como sí se le dieron especificaciones respecto la coautoría, el concurso ideal y los delitos de homicidio y aborto.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Por tales razones y sin pasar por alto que la cuestión también involucra la inteligencia de normas de derecho procesal (art. 206 del Código Procesal Penal provincial - ver fs. 182 vta.), ajenas por regla a la instancia extraordinaria, considero que tal elemento no estuvo comprendido en las instrucciones impartidas al jurado popular y, en consecuencia, pienso que la tacha de arbitrariedad formulada sobre este punto a lo resuelto no puede prosperar.

IV

Distinta es la situación, en mi opinión, respecto del agravio vinculado con el rechazo de la subsunción de la conducta en la figura de encubrimiento.

No pierdo de vista que la impugnación suscita, en este punto, la revisión de cuestiones de hecho e interpretación del derecho común que son, como principio, ajenas a la competencia apelada de la Corte.

Sin embargo, el Tribunal ha hecho excepción a ese principio cuando se atribuye arbitrariedad a la decisión que se recurre, descalificando como actos jurisdiccionales válidos aquellas sentencias que se apoyan en meras afirmaciones dogmáticas y no constituyen una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 333:1237; 337:659; 338:68; 342:1429, entre otros). A mi modo de ver, esa situación se configura en el *sub examine*.

En efecto, el *a quo* coincidió con el tribunal de impugnación en que la condena de P por ese hecho “*habría implicado una marcada afectación de garantías constitucionales*”, por cuanto “*no se aludió a la posibilidad de encuadrarlo en [ese] delito [...] se trata de un*

delito autónomo y como tal diferente a la participación de naturaleza accesorio” (fs. 157/vta.).

Al respecto -como alega el recurrente- tiene dicho V.E. que cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva adopten los jueces, el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que fue objeto de imputación y debate durante el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva (Fallos: 315:2969; 319:2959, votos de los doctores Petracchi y Bossert; 321:469; 324:2133, voto del doctor Petracchi). Esta circunstancia es la que importa y decide la cuestión (conf. Fallos: 242:227 y 456; 310:2094). Y, de acuerdo con el criterio expuesto en el segundo de dichos precedentes, el cambio de calificación por el tribunal en tales supuestos será conforme al artículo 18 de la Constitución Nacional, a condición de que dicho cambio no haya desbaratado la estrategia defensiva del acusado impidiéndole *"formular sus descargos"*.

Entiendo que ninguna de esas circunstancias se presentó en el *sub judice*. En efecto y según las constancias del legajo, durante del juicio se le atribuyó a P su actuación con el objeto de ocultar la participación de los restantes acusados en el homicidio de P , para lo que se deshizo de un acolchado que aquéllos utilizaron en la comisión de ese hecho, y llevó a lavar la camioneta en que se habían desplazado en esa oportunidad a fin de eliminar los rastros que hubieran quedado en el vehículo (fs. 4; fs. 7, cuarto párrafo; fs. 8 vta., último párrafo del apartado “hechos y controversias”; fs. 17 vta. segundo párrafo). Esa conducta, más allá de la calificación que recibió provisoriamente, constituyó el objeto de acusación a lo largo del debate, y en torno a ella se desarrolló la defensa de aquélla. Recuérdese en este punto la aclaración que la jueza técnica hizo al jurado, en el sentido de que *“en el caso de la señora A P su defensa niega que haya realizado alguna*



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

conducta tendiente a ocultar y/o eliminar evidencia sobre la muerte de F P ” (fs. 8 vta.).

En tales condiciones no aprecio, ni el pronunciamiento apelado lo explicó de modo fundado, en qué hubiera perjudicado las garantías de la enjuiciada la eventual subsunción de su conducta en la figura de encubrimiento, de qué manera esa decisión habría obstado a su asistencia letrada enunciar sus descargos, ni -en atención a la negación de la imputación que ensayó- cuál concreta defensa se habría visto impedida de formular en tal hipótesis. En este sentido, pienso que la mera alusión al carácter autónomo del delito de encubrimiento, mediante la cual el *a quo* pretendió rechazar su aplicación en el *sub examine*, no constituye más que una afirmación dogmática por la que -ante el reclamo acusatorio-, se pretende restringir la atribución que tienen los tribunales de modificar la calificación legal, cuyo ejercicio quedaría circunscripto, según citó, a los supuestos en que se evaluarán figuras que tuviesen entre sí una especial relación, sobre cuya naturaleza e intensidad el pronunciamiento ninguna información aportó frente a las circunstancias del caso.

Por lo demás, no puedo dejar de señalar que el *a quo*, para rechazar la calificación del hecho en los términos del delito de encubrimiento, sostuvo que éste “*requiere como presupuesto una acción delictiva previa, en la cual el autor no haya participado de ninguna manera, premisa esta que resulta antitética con la imputación a P y las instrucciones dadas a su respecto*” (fs. 157 vta.), incurriendo así en una contradicción con las consideraciones sobre las que se basó para descalificar la arbitrariedad de la sentencia que había revocado la condena de P en calidad de partícipe del delito de homicidio, pues para ello concluyó que la nombrada “*estaba*

excluida de la presunción contenida en la hipótesis de trabajo asignada al Jurado” con referencia al “*plan previo*” de los cuatro acusados como coautores del homicidio (ver fs. 156/vta.). Es decir, no obstante sostener su formal ajenidad respecto del cargo por el delito de homicidio, el tribunal superior afirmó que se hallaba impedido de subsumir su conducta en el de encubrimiento porque éste requiere que el autor no haya intervenido en el delito anterior.

En consecuencia, el pronunciamiento apelado, en lo que fue materia de análisis en el presente apartado, no constituye derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las concretas circunstancias de la causa, y debe ser descalificado como acto jurisdiccional válido en los términos de la doctrina de la arbitrariedad.

V

Por todo lo expuesto, opino que corresponde declarar parcialmente procedente la queja, hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto con el alcance indicado en el apartado IV del presente y, en esa medida, revocar el fallo apelado a fin de que, por intermedio de quien corresponda, se dicte uno nuevo de acuerdo a derecho.

Buenos Aires, 10 de septiembre de 2020.