



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

"Altuve, Carlos Arturo -Fiscal-; Cristaldo, Victoria
-Particular damnificada- y Escobar, Pablo Darío
-imputado- s/ Recursos extraordinarios de inaplicabi-
lidad de ley en causa n° 76.119 y su acum. 76.188"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala I del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires resolvió rechazar el recurso de casación deducido por la defensa de Pablo Darío Escobar y hacer lugar al interpuesto por la defensa de Mathias Guillermo Escobar, absolviéndolo en orden al delito de homicidio agravado en carácter de cómplice primario que se le atribuyera y ordenando su libertad (v. fs. 185/214 vta.).

II. Contra dicho pronunciamiento, la Sra. Victoria Cristaldo, en carácter de particular damnificada y con el patrocinio letrado del Dr. Hugo Walter Trindade; el Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal y el Defensor Adjunto ante Tribunal de Casación Penal, interpusieron recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley (v. fs. 230/241, 246/257 vta. y 264/273, respectivamente).

II.1. La particular damnificada denuncia en su presentación que el Tribunal revisor, al absolver a Mathias Guillermo Escobar y afirmar que no tuvo incidencia en el resultado, incurrió en una errónea aplicación del derecho y una arbitraria apreciación de la prueba.

Señala que comparte la sentencia dictada por el tribunal de origen, citando fragmentos de aquella y exponiendo que no se puede hablar de encubrimiento, en tanto dicha figura es autónoma de otro

delito y en el presente caso Mathias ha tomado intervención en el delito que se pretende decir que encubrió. Ello así, desde que condujo con su hermano en una motocicleta hasta un baldío a una persona, sabiendo que estaba viva, por lo que también debe responder por el disvalor del homicidio. Destaca que no la llevó a una nosocomio para salvarle la vida, sino que contribuyó al resultado final de la muerte y así debe responder.

Esgrime que el imputado operó sobre el cuerpo con vida de una persona que se encontraba en agonía, concluyendo que quienes contribuyen al resultado final muerte de modo doloso deben responder como cómplices.

Cita doctrina y jurisprudencia que indican que existe una dependencia del dolo del autor con relación al cómplice, para reiterar finalmente que el encausado, en vez de brindar ayuda a la víctima, colaboró con su hermano para deshacerse del cuerpo de Rocío, que a esa altura estaba con vida.

II.2. Por su parte, el Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal denuncia, como motivo de agravio principal, absurdo y arbitrariedad de la sentencia atacada, por fundamentación aparente, afirmaciones dogmáticas y apartamiento de las constancias de la causa.

Expone que la sentencia atacada incurre en un absurdo al trasladar la argumentación relativa a la responsabilidad penal de Mathias Escobar hacia el terreno de la dogmática abstracta, tomando premisas alejadas de las concretas constancias de la causa. Añade que el encausado



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

realizó aportes concretos a un hecho en ejecución, posterior a su inicio y antes de su consumación, lo que fue reconocido en el voto del juez Carral. Indica que, sin embargo, para ese magistrado -al que luego adhiriera el juez Maidana- esos aportes resultan irrelevante en relación con el resultado.

Repasa el *iter criminis* tal como llegara descrito, señalado que el aquí absuelto se incorporó en el punto 5 -esto es, el traslado de la víctima con vida desde la habitación hacia la motocicleta-. Postula que las conclusiones arribadas por el *a quo* son arbitrarias, por contradecir las constancias de la causa, pues la conducta del encartado constituyó un aporte sin el cual el hecho no podría haberse consumado. Ello así, pues tal acontecimiento se produce cuando su hermano Pablo Escobar advierte que no podía seguir avanzando sólo y solicita ayuda, siendo tal pedido para terminar de dar muerte a la víctima y no para salvarla.

Indica que la cooperación solicitada y prestada, ya sea mediante conductas activas (prenderla fuego) o bien asegurando que nadie le preste salvamento (traslado hacia un lugar deshabitado) fue determinante para matar a Rocío, pues Pablo Escobar no podría asegurar sólo la muerte de la víctima, de modo tal que el aporte de Mathias Escobar resultó esencial, lo que deja al descubierto la arbitrariedad de las conclusiones del revisor.

Agrega que tanto Mathias como Pablo, cargaron a la víctima, que se hallaba con vida, teniendo los nombrados pleno conocimiento de esa circunstancia, dado que el primero reconoció en su

declaración que la víctima roncaba, trasladándola en motocicleta hacia el descampado, causándole durante el trayecto recorrido una lesión contusa en el primer dedo del pie, para luego abandonarla y prenderla fuego con combustible.

Por lo expuesto, considera que la conclusión a la que arriba el tribunal de alzada en punto a que la colaboración de Mathias no tuvo incidencia en el resultado, se aparta notoria e injustificadamente de las constancias de la causa. Suma a ello las manifestaciones vertidas en el debate por el médico Espinoza, quien advirtió que la muerte de la víctima no fue instantánea, sino que hubo un periodo de sobrevida posterior al disparo.

Por otra parte, esgrime que el *a quo* no brindó los motivos por los que consideró que la conducta de Mathias Escobar resultaba irrelevante en el resultado; sino que tal razonamiento no tiene apoyo en las constancias de la causa, atento a la posibilidad de un desenlace alternativo de haber actuado conforme a derecho.

Afirma que la conducta del imputado no sólo fue la de no prestar ayuda a la víctima, sino que impidió que otros la prestasen, incrementando de ese modo el riesgo de producción del resultado, por lo que debe responder en grado de cómplice primario, tal como lo decidió el tribunal de juicio.

Destaca que Mathias Escobar introdujo un nuevo factor que incrementó el riesgo para que el resultado finalmente se produzca, prendiendo fuego al cuerpo de la víctima una vez que ello ocurriera, para



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

asegurar su impunidad. Subraya que desplazar a la víctima herida de arma de fuego y con evidentes signos vitales, abandonarla en un descampado y prenderla fuego, no puede poseer nula relevancia jurídico penal, tal como lo sostuvo el Tribunal de Casación.

Cerrando este tramo de la queja, expone que la sentencia atacada se inscribe en un contexto de prácticas que favorecen la impunidad de delitos que involucren violencia contra las mujeres, citando jurisprudencia de la Corte I.D.H. y un informe de la O.N.U. que recuerdan las obligaciones internacionales asumidas por los estados parte a la hora de prevenir, investigar, acusar y sancionar a los perpetradores de femicidio, señalando que decisiones como la aquí cuestionada deben ser revocadas con vehemencia por el Alto Tribunal Provincial, para reestablecer la correcta aplicación de la ley penal y garantizar a los familiares el efectivo acceso a la justicia.

Como agravio subsidiario, denuncia la errónea aplicación del art. 277 inc. 1, letra "b" del C.P.

Señala que el *a quo* absolvió a Mathias Escobar, en tanto consideró que la conducta realizada por él encuadraba en el delito de encubrimiento y como su acto encubridor benefició a un pariente (hermano) se le debía conceder la exención de responsabilidad penal.

Expone que tal razonamiento contradice la lógica más elemental, pues el encubridor se caracteriza por actuar "después" de la consumación del hecho principal. Dicho de otro modo, el encubridor

actúa con posterioridad al delito cometido por otro.

En base a tales consideraciones, indica que el delito de homicidio se encontraba ejecutándose cuando interviene con su aporte Mathias Escobar, pues la víctima aún se encontraba con vida. Por ello, los actos de colaboración que se presten en el marco de un contexto delictivo quedan atrapados por la participación criminal.

Por todo lo expuesto, requiere que VVEE asuma competencia positiva y reinstaure la condena impuesta a Mathias Guillermo Escobar.

II.3. En el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Pablo Darío Escobar se denuncia la violación al doble conforme.

Afirma el recurrente que el proceder del Tribunal de Casación constituye una revisión aparente de la sentencia de condena dictada respecto de su asistido, frustrando el derecho al doble conforme, en tanto las respuestas brindadas a los agravios llevados consistieron en reiteraciones de las valoraciones efectuadas por el tribunal de origen y afirmaciones dogmáticas, lo que impidió verificar si se aplicó correctamente el método histórico y en particular el *in dubio pro reo*.

Cita el precedente "Casal" de la C.S.J.N., para señalar que la tarea de efectuar una correcta revisión de la sentencia condenatoria ha sido infringida, pues la decisión no cumplió con ese rol, en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

tanto se repitieron las conclusiones que brindo el tribunal de juicio. Seguidamente repasa los agravios llevados a la instancia casatoria (v. fs. 270 vta./271 vta.), señalando que el *a quo* no analizó dichos cuestionamientos y que su decisión carece de contenido controlante.

Por todo ello, señala que la sentencia atacada afectó la garantía del doble conforme (arts. 8.2.h, CADH y 14.5, PIDCP), citando en su apoyo la doctrina de los casos "Herrera Ullos vs. Costa Rica" de la Corte I.D.H. y "Martínez Areco" de la C.S.J.N.

III. El Tribunal de Casación Penal resolvió declarar admisibles los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley interpuestos (v. fs. 274/281 vta.).

IV. En primer lugar, trataré el recurso interpuesto por la defensa de Pablo Darío Escobar, remedio que considero debe ser rechazado.

Corresponde señalar, en primer lugar, que la defensa de Pablo Darío Escobar, al interponer el recurso de casación (v. fs. 59/180 del legajo que corre por cuerda bajo el nro. 76.188) cuestionó el rechazo de las nulidades planteadas (v. fs. 117/118); denunció absurdo en la valoración probatoria y la consecuente errónea aplicación de la ley sustantiva (v. fs. 118 vta/168 vta), propuso que se considerara la disminución de las facultades cognitivas de su pupilo (v. fs. 169/172) y planteo la errónea mensuración de la pena impuesta, en los términos de los arts. 40 y 41 del C.P. (v. fs. 179 vta.).

En el recurso extraordinario la parte cuestiona, exclusivamente, la respuesta que recibió el planteo de absurdo en la valoración probatoria, indicando que ella fue aparente, mas no consigue demostrar la existencia de las limitaciones en la tarea revisora que denuncia.

Así, puede apreciarse que en el voto del juez Carral, al que luego adhiriera el juez Maidana, se sostuvo a modo de conclusión que *"las evidencias presentadas en el debate respaldan la convicción probatoria del a quo en torno a los siguientes acontecimientos: a) Pablo Darío Escobar golpeó y accedió carnalmente a Rocío Abigail Juárez en contra de su voluntad; b) Luego, para asegurar su impunidad, disparó un arma de fuego en dirección a la nombrada, provocándole una herida en la cabeza; c) Seguidamente reclamó la ayuda de su hermano Mathias, y entre ambos la trasladaron en motocicleta por varias cuadras, hasta el lugar donde horas después fue hallada, fallecida, como consecuencia de aquel disparo de arma de fuego"* (fs. 203 vta. y 204).

Como adelantara, el planteo de la parte no es idóneo para demostrar la existencia de una efectiva violación a la garantía de la revisión amplia e integral de la sentencia de condena, ya que a lo antes señalado sumó el análisis de los testimonios de los subcomisarios Walter Raúl Acosta y Rodolfo Oscar Ramirez Fernandez (v. fs. 197/1968 vta.) y del testigo de Ventoretto (v. fs. 198 vta. y 199), así como los alcances de los dichos de los peritos médicos Espinoza y Casinelli (v. fs. 200 y vta.), concluyendo que *"la valoración por parte de los sentenciantes del caudal*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

probatorio resulta lógica y razonable. Fundamentalmente, los testimonios de los profesionales médicos que examinaron a la víctima, quienes fueron claros y contundentes respecto del grado de violencia desplegada por el sujeto activo, elemento que sumado al resto de las evidencias sobre lo ocurrido aquella madrugada, permite concluir en que la nombrada fue accedida carnalmente en contra de su voluntad. Encuentro que en este caso, los argumentos desarrollados por los impugnantes sólo contienen su discrepancia con la forma en que el tribunal de la instancia ponderó las evidencias reunidas en el debate, sin haber podido demostrar -en este punto- el vicio de absurdo de la sentencia que invocan como fundamento de su pretensión" (fs. 201 vta. y 202).

Por otro lado, el *a quo* se introdujo en el planteo de descargo efectuado por Pablo Escobar y sostuvo que: "*[e]l órgano juzgador -con acierto- rechazó la verosimilitud de este relato de los hechos, habida cuenta las distintas y contradictorias versiones que brindó el acusado sobre el mismo acontecimiento, además de las evidencias rendidas en el debate que le permitieron concluir que no se trató de un disparo accidental, sino que Pablo accionó el arma de fuego en forma voluntaria" (fs. 202 y vta.).*

Como puede apreciarse, el análisis del tribunal intermedio no se detuvo en obstáculos formales, ni desechó liminarmente la posibilidad de abordar cuestiones vinculadas a la valoración de la prueba y la determinación de los hechos, sino que analizó la sentencia de origen, con el

marco impuesto por los agravios de la parte y confirmó la decisión allí adoptada.

Corresponde tener presente que la Corte I.D.H señaló, en torno a los alcances de la garantía del art. 8.2.h de la C.A.D.H. que aquel *"se refiere a un recurso ordinario accesible y eficaz. Ello supone que debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera la calidad de cosa juzgada. La eficacia del recurso implica que debe procurar resultados o respuestas al fin para el cual fue concebido. Asimismo, el recurso debe ser accesible, esto es, que no debe requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho. En ese sentido, la Corte estima que las formalidades requeridas para que el recurso sea admitido deben ser mínimas y no deben constituir un obstáculo para que el recurso cumpla con su fin de examinar y resolver los agravios sustentados por el recurrente. Debe entenderse que, independientemente del régimen o sistema recursivo que adopten los Estados Partes y de la denominación que den al medio de impugnación de la sentencia condenatoria, para que éste sea eficaz debe constituir un medio adecuado para procurar la corrección de una condena errónea. Ello requiere que pueda analizar cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en que se basa la sentencia impugnada, puesto que en la actividad jurisdiccional existe una interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho, de forma tal que una errónea determinación de los hechos implica una errada o indebida aplicación del derecho. Consecuentemente, las causales de procedencia del recurso deben posibilitar*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

un control amplio de los aspectos impugnados de la sentencia condenatoria"

(caso "Mohamed Vs. Argentina", sent. de 23/11/2012, párr. 99).

En el mismo sentido ya había indicado la Corte federal, en el precedente "Casal" que invoca el recurrente de autos, que *"la casación debe entender en todos los casos valorando tanto si se ha aplicado la sana crítica, como si sus principios se aplicaron correctamente, en tanto que incumbe a esta Corte entender sólo en los casos excepcionales en que directamente no se haya aplicado la sana crítica..."* (consid. 28°).

El claro, entonces, que la revisión amplia e integral de la sentencia de condena, incluso a la luz de la teoría del máximo rendimiento, no exige una renovación del debate y una nueva consideración de la prueba en una segunda instancia, sino que puede ser satisfecha con un control adecuado de la sentencia de origen, que incluya el modo en que los jueces de la instancia de mérito aplicaron las reglas de la sana crítica y lo volcaron en la decisión sometida a revisión.

En el caso, es evidente que el abordaje realizado por el Tribunal de Casación Penal no se limitó a verificar que se hayan aplicado las reglas de la sana crítica, sino que analizó además la corrección de su aplicación en el contexto preciso brindado por las circunstancias concretas de la causa, de modo tal que cumplió con las exigencias convencionalmente establecidas, circunstancia que impone el rechazo del recurso bajo análisis.

V. Por otra parte, sostengo el recurso

extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal (arts. 21 inc. 8, ley 14.442; 487, CPP).

Ello así pues considero, con el recurrente, que el tribunal intermedio ha dictado una sentencia arbitraria e inobservado lo dispuesto en el art. 45 del C.P. al absolver a Mathias Guillermo Escobar por su participación en el homicidio de Rocío Abigail Suárez.

Sostuvo el *a quo*, al referirse a la incidencia de la conducta del imputado en el resultado muerte, que *"no todo comportamiento por el solo hecho de ser previo a la muerte de la víctima habilita su consideración como condición del resultado, sino que corresponde establecer -en un primer nivel de análisis- si ha creado un peligro para el bien jurídico no cubierto por un riesgo permitido, y en tal caso si se ha realizado en el resultado concreto"*, proponiendo así un análisis de la cuestión enfocado desde una de las propuestas teóricas que abordan el tema de la imputación objetiva. Señaló luego que, en el caso: *"...la descripción de la plataforma infraccionaria contiene una serie de conductas anteriores a la muerte del sujeto pasivo (golpes e intimidación, acceso carnal mediante violencia, herida en la cabeza por disparo de un arma de fuego, lesiones en el pie izquierdo provocadas por el traslado en motocicleta, abandono de la víctima), de lo que se deriva la necesidad de verificar y desarrollar en qué medida cada una de ellas condicionó el resultado.// Vale recordar que la autopsia indicó que la causa de la muerte de Rocío Abigail Juárez fue paro cardio respiratorio traumático provocado por lesiones de*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

proyector de arma de fuego en cráneo (conforme autopsia de fs. 22/31 del legajo principal)".

Agregó a continuación que ninguna duda cabía de que la acción desplegada por Pablo Darío Escobar, consistente en disparar un arma de fuego desde una corta distancia en dirección a la cabeza de la víctima, había generado un riesgo propio del delito de homicidio doloso que se concretó en el resultado, para indicar luego que: "*[n]i del informe de autopsia, ni de los testimonios de los profesionales médicos que testificaron durante el debate, se desprenden indicadores que permitan deducir que la colaboración prestada por Mathias Guillermo Escobar a su hermano haya tenido incidencia en el resultado producido.// De acuerdo con lo manifestado por el doctor Espinoza, luego de recibir el disparo la víctima pudo tener una sobrevivida de entre diez y quince minutos (fojas 36vta), lo cual habla a las claras del riesgo grave de vida en el que se encontraba como consecuencia de la conducta desplegada por Pablo Escobar, y fue en ese contexto en que se produce el ingreso de este acusado, respondiendo al pedido de ayuda de su hermano.// El traslado en motocicleta de la nombrada, desde un lugar a otro, no constituyó un acto que en sí mismo haya aumentado en forma mensurable el riesgo de vida ya existente. Tampoco produjo un adelantamiento del resultado. Nada de esto ha sido indicado por los médicos que examinaron y determinaron las causas de la muerte de la víctima"* (fs. 207 vta./208 vta.)

Con esa valoración fáctica concluyó que: "*la conducta desplegada por Mathias Guillermo Escobar no tuvo incidencia en*

el resultado típico sino en circunstancias concomitantes que -en las particulares circunstancias que se dieron en esta causa- no aparecen como suficientes para formular una imputación penal por homicidio" (fs. 208 vta.), descartando así cualquier posibilidad de "coautoría" o "complicidad primaria" de Matías en el homicidio.

Seguidamente, el tribunal revisor intenta verificar si existió un aporte "moral o psicológico" que haya facilitado el homicidio, descartándolo de plano pues *"no se aprecia que durante los minutos en los que se verificó la intervención de este acusado, haya hecho alguna contribución en dirección al resultado producido como para adjudicarle responsabilidad en el homicidio, siquiera en carácter de complicidad secundaria (artículo 46 del CP)" (fs. 209 y vta.).*

Considera el *a quo* que: *"[e]l aludido no efectuó ninguno de los aportes que, en principio, podrían ser considerados como relevantes para la conformación de un hecho de las características del que se juzga (no suministró el arma ni las balas, no la engañó para atraerla al escenario de los acontecimientos, no la intimidó, no aportó conocimiento alguno favorecedor del ilícito). Y si bien la casuística ofrece inagotables formas en las que podría verificarse ese aporte, no puede dejar de advertirse la imperiosa obligación de ofrecer sólidos argumentos como para sostener que determinada conducta resultó esencial para la ejecución del ilícito, en tanto se pretende adjudicarle un grado de responsabilidad que conlleva una pena de prisión de igual entidad que la que le corresponde al autor del delito*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

-en el caso, prisión perpetua-// El fallo en crisis no contiene una sola referencia sobre la razón por la cual la conducta de Mathias Escobar fue considerada como necesaria para la ejecución del hecho. En cambio, el análisis se limitó a destacar que Mathias se encontró con una persona que estaba con vida, y que debió pedir auxilio o conducirla a un nosocomio (conforme apartado del fallo titulado 'La sobrevivida de la víctima al disparo': fojas 41/42 de este legajo)." (fs. 209 vta. y 210).

Considero, con el impugnante, que la decisión parcialmente transcripta es arbitraria, pues se aferra a consideraciones dogmáticas y desconoce las concretas circunstancias del caso que llevaron al tribunal de origen a considerar a Mathías Escobar cómplice primario en el homicidio de Rocío Juárez, en los términos del art. 45 del C.P., que establece que la pena establecida para un delito se aplicará a "*[l]os que tomasen parte en la ejecución del hecho o prestasen al autor o autores un auxilio o cooperación sin los cuales no habría podido cometerse*".

En las presentes actuaciones no viene controvertida la materialidad ilícita, descripta en los siguientes términos:
"[e]n la noche que transcurrió desde el 3 al 4 de junio de 2013, cuando Pablo Darío Escobar se encontraba en su domicilio, sito en Arribeños 1242 de la ciudad de Zárate de esta provincia, en compañía de Rocío Abigail Juárez, intimidó a la nombrada con un arma de fuego, golpeándola en el rostro, causándole una lesión contusa con hematoma y lesión excoriativa en mucosa yugal del labio inferior lado izquierdo. Seguidamente, la accedió

P-130145-1

carnalmente, contra su voluntad, con su miembro viril, vía anal, causándole hematomas y fisuras importantes en hora 12, 3 y 7 del cuadrante del orificio anal, desgarró del esfínter anal en hora 6 y protusión del recto, como así también, procedió a accederla carnalmente vía vaginal. Luego, a los fines de no ser delatado en su accionar por la víctima, a quien conocía, y de ese modo asegurar su impunidad, le efectuó un disparo con un arma de fuego tipo pistola marca Lorcin, calibre 25, número de serie 313.577, que portaba ilegalmente. Como consecuencia de tamaña agresión, Rocío sufrió una lesión contusô perforante en la tabla ósea del temporal izquierdo de aproximadamente 0,5 a 0,7, con bisel interno compatible con orificio de entrada de proyectil de arma de fuego en cráneo y lesión de la masa encefálica que labró un canal desde el lóbulo temporal izquierdo hacia el lóbulo temporal derecho y un hematoma de trayecto. Acto seguido, Pablo Escobar se dirigió al cuarto contiguo donde se encontraba su hermano Mathias Guillermo Escobar, junto a su novia Jorgelina Beatriz Joannaz, a quien le contó lo ocurrido y le solicitó ayuda. Ante ello, Mathias junto a Pablo se dirigieron al cuarto donde se hallaba Rocío Juárez, quien pese a la lesión sufrida, se encontraba con vida y la trasladaron y cargaron en una motocicleta color azul, marca 'Yamaha', modelo YBR 125, motor nro. E3D5E000918 y cuadro con numeración alfanumérica 8G6KE127380000997, desplazándose ambos en el rodado con la víctima, entre el cuerpo de ellos dos, causándole durante la trayectoria hasta llegar a la intersección de calles Dorrego y Pasaje Chaco de Zárate, una lesión vital



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

contusa con pérdida de sustancia en el dorso del primer dedo, por arrastre del pie en la cinta asfáltica y/o zona rugosa por donde transitaron. Al arribar a calle Dorrego y Pasaje Chaco abandonaron a Rocío Abigail Juárez, lugar donde, instantes después, falleció como consecuencia de las graves lesiones sufridas. Luego rociaron a la víctima con combustible que encendieron tanto en su cuerpo como en los elementos textiles adyacentes a la misma, ello, con el objeto de impedir su identificación y no ser descubiertos en su accionar delictivo” (fs. 4 vta./5 vta. del legajo registrado bajo el nro. 76.179).

Con esa plataforma fáctica, entiendo asiste razón al impugnante cuando afirma que Mathías Escobar participó activamente en el homicidio de la víctima, realizando un aporte doloso esencial para que ello ocurriera, comportamiento que debe ser encuadrado en los términos del mentado art. 45 del C.P.

La participación criminal consiste, en términos generales, en la realización de un aporte doloso a un injusto doloso ajeno. Por ello es que se afirma que es "accesoria" de un actuar típico y antijurídico ajeno -accesoriedad limitada-, encontrando tal tesis apoyatura legal en lo normado por el artículo 47 del C.P., desde que tal dispositivo exige "*querer cooperar*", denotando el requerimiento de "*dolo*" en el actuar del partícipe.

Así, la imputación de un hecho a un partícipe tiene un aspecto objetivo y otro subjetivo. En cuanto al primero, ya se ha dicho que exige un "hecho principal doloso ajeno", esto es, una intervención -mediando un aporte- en la fase ejecutiva del hecho principal ajeno. Señala la

doctrina que *"toda cooperación ha de ser -en los delitos comisivos, ...- causal para el resultado. Este requisito se deriva del hecho de que todo hecho punible comisivo consumado (y por tanto también para la complicidad o cooperación) la causalidad es el presupuesto básico de la imputación"* (Roxin, Claus. *Derecho Penal, Parte General.*, t. II, Ed. Civitas, 2014, Traducción a la 1º ed. Alemana por Diego-Manuel Luzón Peña, José Manuel Paredes Castañon, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesa, pág. 275). Agrega dicho autor que *"la cooperación no necesita ser una condicio sine qua non para el resultado en el sentido de éste no se hubiera producido sin ella. La complicidad o cooperación puede ser una condición imprescindible para el resultado... Pues para la causalidad es suficiente... con que la aportación haya influido en el resultado en forma muy concreta incluyendo todos los eslabones intermedios conducentes al mismo. Por tanto basta que sin el cooperador el modo y manera ... hubiera transcurrido de forma algo distinta"* (ob. cit. pág. 276).

Este presupuesto de causalidad en la complicidad ha sido acogido mayoritariamente por la doctrina nacional, como exigencia mínima de imputación (ver De la Rúa - Tarditti, *Derecho Penal, Parte General*, t. 2, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2014, pág. 336). Además de la causalidad como criterio de imputación para el cómplice, y según algunos autores, es posible añadir un criterio "normativo" de imputación, esto es, incorporar como segundo estadio de análisis la "imputación objetiva" (De la Rúa-Tarditti, ob. cit., pág. 337).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

Aún siguiendo esta postura, asumida por el *a quo*, las conclusiones a las que arriba en el caso resultan erradas.

Sostiene el autor extranjero antes citado que *"quien mejora dolosamente las oportunidades del autor e incrementa el riesgo para la víctima, emprende un ataque autónomo al bien jurídico.... Pero el principio del incremento del riesgo sólo se aplica correctamente cuando, como también ocurre con la imputación objetiva en las demás cuestiones, se lo hace entrar en juego adicionalmente a la causalidad"* (Roxin, ob. cit. pág. 288).

En el caso de autos se tuvo por probado que la causa de la muerte de Rocío Abigail Juárez *"...fue un paro cardio respiratorio traumático provocado por lesiones de proyectil de armas de fuego en cráneo con posterior carbonización"* (fs. 196 vta.) y que la intervención de Mathias Guillermo Escobar tuvo lugar antes de que se produzca el deceso de la víctima. Eso también fue tenido en cuenta por el Tribunal revisor al decir que *"los señores jueces de la instancia tuvieron a su disposición suficiente material probatorio como para tener por comprobado que cuando Pablo Escobar reclamó la ayuda de su hermano Mathias, la víctima estaba con vida"* (fs. 205 vta.), pues la heridas que presentaba el cuerpo de la víctima en el pie eran de carácter vital (v. fs. 206).

Con esas premisas, el revisor concluye dogmáticamente, que: *"[e]l traslado en motocicleta de la nombrada, desde un lugar a otro, no constituyó un acto que en sí mismo haya aumentado en*

forma mensurable el riesgo de vida ya existente" (fs. 208 y vta.), sorteando toda referencia al modo en que ese riesgo se concretara en el caso e ignorando que al momento de realizarse el aporte el resultado relevado por el tipo penal aún no había ocurrido.

Sostiene Roxin que *"cabe plantear una cooperación si al sumarse el auxiliador ya se han realizado algunos elementos del tipo... dado que una cooperación prestada antes de la comisión del hecho tampoco tiene por qué extenderse a todos los elementos típicos, no se ve por qué ello habría de ser distinto en una colaboración prestada durante la fase de ejecución."* (Ob. cit. pág. 308), admitiendo así la posibilidad de que una cooperación penalmente relevante tenga lugar cuando el tipo penal se ha realizado en parte. Y ello es lo que efectivamente sucedió en autos, pues la muerte se produjo "entre diez y quince minutos" después de que la víctima recibiera el disparo (v. fs. 208), lapso en el que intervino Mathias Guillermo Escobar.

Es preciso añadir a lo expuesto que el aporte del imputado revestía innegable entidad causal pues, ante el pedido de ayuda que le dirigiera su hermano, Mathías colaboró activamente en el traslado de la víctima hasta un lugar en el que, privada de toda posibilidad de auxilio, murió como consecuencia del disparo de arma de fuego que recibiera.

Con ese mismo marco teórico de referencia aplicado al caso, es posible afirmar, a contrario de lo manifestado por *a quo*, que el actuar de Mathias Guillermo Escobar incrementó causalmente el riesgo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

jurídicamente desaprobado, pues con su conducta empeoró la situación de la víctima en su conjunto. Y ello es dirimente para concluir que, si bien la herida causada por el disparo podría haber conducido sin más al resultado, la cooperación prestada incrementó el peligro originalmente creado operando como un mejoramiento doloso de aquél.

Teniendo por acreditado que el actuar de Mathias Guillermo Escobar encuadra objetiva y subjetivamente en una participación penalmente relevante, resta ahora establecer a qué grado de participación corresponde conforme las alternativas que posibilita el Código Penal.

Señaló el *a quo* que encontraba "*desacertada la decisión del a quo pues si entendió que el acusado realizó un aporte decisivo al hecho durante la etapa de ejecución del mismo, el artículo 45 del Código Penal establece que debe ser considerado coautor y no cómplice primario. Este último también realiza un aporte sin el cual el hecho no hubiera podido cometerse, pero a diferencia del coautor, interviene en la etapa de la preparación, anterior al comienzo de la ejecución*" (fs. 207).

Este pasaje se asienta en una particular interpretación de aquel dispositivo incompatible con la doctrina legal de esa Suprema Corte, que ha dicho que "*toda participación (incluso la llamada "participación necesaria", "primaria" o "principal") es menos grave que cualquier supuesto de autoría (directa o mediata, única o plural), pues, mientras ésta se caracteriza por el dominio del hecho -con todas las*

consecuencias que ello implica-, el participe sólo interviene en el suceso del autor principal sin dominarlo" (causas P. 64.566, sent. de 8/2/2006 y 60.947, sent. 2/10/2002, voto del Dr. Soria), admitiendo en definitiva la posibilidad de que exista una participación primaria o necesaria en los casos en los que el dominio del hecho permanezca en manos del autor.

Lo expuesto también tiene su apoyo en la doctrina que indica que el criterio *"para caracterizar los actos ejecutivos no puede, sin embargo, ser puramente temporal, pues de ese modo desaparece la complicidad concomitante, es decir, la que coincide en ese momento con el autor o coautores. Desalojar de la complicidad necesaria el aporte relevante o esencial por la convergencia temporal con la ejecución del delito o su tentativa, ante un texto legal como el Código Penal nacional que no coloca ese límite, implica una ampliación del ámbito de la coautoría contraria al criterio restrictivo de autor"* (De la Rúa-Tarditti, ob. cit. pág. 313).

Con lo dicho, queda desbaratada la afirmación del *a quo* antes referida, en tanto no reparó que existen aportes en la fase ejecutiva que no llegan a ser considerados propios de un coautor y que, en definitiva, pueden constituir un aporte esencial concomitante en la ejecución del hecho.

En el caso considero, con el recurrente, que el aporte brindado al autor antes de que el resultado típico se perfeccionara tuvo carácter relevante o esencial para llegar al resultado muerte tal como efectivamente acaeciera, circunstancia que impone encuadrar la conducta de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130145-1

Mathías Escobar en los términos en los que lo hiciera el tribunal de juicio.

En relación al segundo agravio -planteado en subsidio-, me remito a las consideraciones formuladas por el recurrente (v. fs. 256 vta./257 vta.), agregando que el absurdo que importa sostener que el aporte prestado en la fase ejecutiva es un encubrimiento es consecuencia directa de la errónea aplicación de las reglas de la participación antes tratada, de modo tal que los reclamos aparecen como complementarios.

Solo resta señalar que el tribunal intermedio no solo descartó la complicidad primaria de Mathías Escobar y la punibilidad de un eventual encubrimiento, sino que negó además la posibilidad de considerar a su intervención en el hecho como una supuesto de complicidad secundaria en base a afirmaciones dogmáticas (v. fs. 209 *in fine*/209 vta.), extremo que se suma a los antes señalados para poner en evidencia la arbitrariedad del pronunciamiento atacado.

Entiendo, por lo hasta aquí expuesto, que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto por el Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal.

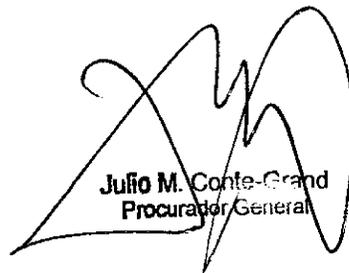
VI. La postura asumida en el apartado anterior respecto del remedio articulado por el representante del Ministerio Público Fiscal torna infructuoso expedirse, en virtud de la identidad de las pretensiones traídas a esta sede, sobre el recurso interpuesto por la Particular Damnificada.

VII. Por lo expuesto, considero que esa

P-130145-1

Suprema Corte debería acoger los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley deducidos por el Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal y la particular damnificada, restituyendo la calificación legal y la sanción penal impuesta a Mathias Guillermo Escobar por la instancia de mérito; y rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor adjunto ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Pablo Darío Escobar.

La Plata, 14 de febrero de 2018.



Julio M. Conte-Grand
Procurador General