



PLURALIDAD DE AUTORES EN EL DELITO DE HOMICIDIO

A. Premeditación

El inciso 6to., del artículo 80 del Código penal también establece un tipo de homicidio calificado, en este caso, por el concurso premeditado de dos o más personas.

La premeditación prevista en la ley pertenece a la esfera de lo subjetivo, y es allí donde habrá que apuntalar los elementos probatorios si se quiere acreditar su existencia.

B. Premeditación y alevosía

La premeditación ha sido incluida muchas veces, en forma errónea, en el concepto de alevosía, siendo que esta última constituye un elemento calificante independiente que por otra parte el Código penal tipifica en el inciso 2do., del artículo 80.

Esta asimilación de la alevosía con la premeditación no es correcta. En efecto, ha de tenerse presente que la premeditación por sí sola no constituye una circunstancia de calificación, en el delito de homicidio, sino que sirve tan sólo para completar el tipo penal cuando se mata con el concurso de dos o más personas. Motivo por el cual la simple premeditación -sin concurso de sujetos- no puede jamás comprender la figura delictiva tipificada en el artículo 80 de Código penal.

Por otra parte hemos dicho ya que la premeditación depende, exclusivamente, del campo subjetivo, debe haber un elemento cronológico que comprende el tiempo transcurrido entre la resolución criminal y el acto de ejecución, y otro elemento psicológico que vincula la reflexión y el ánimo delictivo. Mientras la alevosía -agregamos ahora- forma parte del campo objetivo.

En tal sentido la jurisprudencia se ha expresado, en relación a la premeditación y a su ausencia de tipicidad autónoma, de la siguiente manera: “La premeditación no es, en nuestra ley penal una circunstancia calificativa del homicidio. Ni siquiera es, según la más generalizada opinión de nuestros autores, una condición indispensable de la alevosía”. Cámara de Apelaciones de Rosario. La Ley 32-315).

C. El concurso personal

La circunstancia agravante de la pluralidad de sujetos en el acto delictivo que nos ocupa encuentra sustento en la peligrosidad demostrada por los autores, que se saben respaldados entre sí, pudiendo así centrar la atención en la indefensión de la persona damnificada ante la cantidad de sus atacantes.

En el proyecto de Código penal del año 1937, la agravación del homicidio cometido con el concurso premeditado de dos o más personas se establece previendo, precisamente, la mayor peligrosidad que el hecho reviste. Pero la peligrosidad, en tales oportunidades, no resulta ser absoluta, porque si se establece menos peligrosidad en el agente se impone la pena del homicidio simple.



D. Cantidad de autores

Ahora bien, con relación a la cantidad de personas que deben intervenir en el delito para que el mismo quede comprendido en el inciso 3ro., del artículo 80 del Código penal, entendemos que al condenar el Código “al que matare, con el concurso de dos o más personas”, la ley requiere que los autores sean tres o más, es decir el que mata (autor principal), y dos ó más que lo ayudan o asisten.

Como expresáramos, la premeditación por sí sola no alcanza para agravar el delito si éste esta acompañado de la pluralidad de sujetos activos. Sin embargo una vez acreditada la concurrencia personal, la premeditación forma parte del tipo penal. Pues aún cuando se acredite suficientemente la pluralidad de autores, sin la existencia de la premeditación no habrá homicidio agravado, sino simple (salvo que exista otro elemento agravante). Siendo así, la premeditación se acreditará con los elementos probatorios que demuestren acabadamente el acuerdo previo para ejecutar el delito.

E. Autoría y participación

Debe aplicarse, de darse las condiciones, las prescripciones establecidas en el Código penal en materia de participación criminal primaria ó necesaria.

Pero en el inciso 6to., distinta es la situación en referencia a la participación secundaria, pues aquí pueden presentarse casos de dudosa solución, tal que cabe preguntarse si el inciso 6to., admite o no, la participación secundaria cuando las personas en cuestión son precisamente las que forman parte del concurso allí tipificado.

Ante las firmes aseveraciones por parte de la doctrina y la jurisprudencia en el sentido negativo y que hoy forman parte de la mayoría; nosotros estamos por la solución afirmativa. Esto tiene su fundamento en lo siguiente: El artículo 80 en su encabezamiento establece la pena para el delito destinada “...al que matare...”, es decir que centra la atención en una persona (aunque la realidad muestre que pueden ser más de una en el mismo hecho), siendo que esa misma persona deberá actuar con el concurso premeditado, de dos o más sujetos, y nada hace pensar que éstos otros agentes no puedan quedar comprendidos en las prescripciones de la participación secundaria, pues según el caso podría haber sucedido que hubieran prestado un auxilio útil pero no indispensable para llevar adelante la empresa criminal, y que paralelamente a ello la premeditación de estos sujetos hubiera quedado determinada en la participación secundaria. Es decir que en el concurso de personas es legal y correcto diferenciar entre él o los autores, que son los comprendidos en el encabezamiento, y los partícipes que no están comprendidos en el encabezamiento pero pueden formar parte del concurso de personas requerido en el inciso 6to., del artículo 80 del Código penal.

Así también lo entiende López Bolado en “Los homicidios calificados”, Editorial Plus Ultra, año 1975, página 218, cuando expresa: “En cuanto a los partícipes en el homicidio, en caso de concurrir varios, la unidad objetiva del hecho no impide un diverso encuadramiento de la situación personal de cada uno de ellos, pues consistiendo la circunstancia calificante en el dolo especial y directo del autor, que guía su propósito, puede ella no concurrir respecto



de algunos de los partícipes...”

F. Situaciones procesales

En tal sentido será (o serán) penado (o penados) con prisión o reclusión perpetua “...aquel (o aquellos, según el caso) que mató (o mataron) con el concurso premeditado de dos o más personas...” La situación procesal de los dos o más sujetos, en caso de ser encontrados responsables, deberá verse a la luz de lo establecido en el Código penal en relación a la participación criminal (siempre que ellos no sean también autores) y en tal caso la pena oscilará entre quince y veinte años de reclusión ó entre diez y quince años de prisión (concordancia de los artículo 46 y 80 del Código penal).

La situación no es la misma para uno u otro condenado pues así, por ejemplo, en materia de libertad condicional, la misma, eventualmente, ha de tener lugar a los 240 meses cuando se tratare de condenas a prisión o reclusión perpetua, mientras que cuando se trate de participaciones criminales de la esfera secundaria la libertad condicional podrá producirse a los 160 meses cuando se aplique la pena máxima de reclusión o en su defecto a los 120 meses cuando se condene con la pena máxima de prisión.

G. Cómplice primario

Pero esto último es sólo referido a la escala punitiva correspondiente a la participación secundaria, pues de otro modo, es decir si la cooperación que brindara el agente en el concurso personal tuviera características de ayuda indispensables para llevar adelante el plan de matador, la pena del partícipe será también la de prisión o reclusión perpetua, de conformidad a lo establecido en la primera parte del artículo 46 del Código penal.