

Interrupcion De La Prescripcion Llamado A Indagatoria Requerimiento De Elevacion

JURISPRUDENCIA

Interrupción de la prescripción. Llamado a indagatoria.

Requerimiento de elevación Se rechazan los pedidos de sobreseimiento por extinción de la acción penal por prescripción, interpuestos por la defensa de los imputados. N° CORRIENTES, 01 septiembre de 2015

AUTOS y VISTOS: Esta causa caratulada "T. J. E., G. G. N. y Z. M. C. s/ Estafa ", expediente N° 12000927/2003/TO1, de la cual;

RESULTA: Que vienen éstos obrados a consideración del Tribunal como consecuencia de los pedidos de sobreseimiento por extinción de la acción penal por prescripción, interpuestos a fs. 2187/2188 y fs.2200/2201 por el doctor Nelson R. Pessoa en nombre de sus asistidos M. C. Z. y J. e. T. Expuso el antes nombrado que en estos autos Z. y T., conforme surge del requerimiento de elevación de la causa a juicio obrante a fs. 1923/27, se encontraban imputados por la supuesta comisión del delito previsto en los arts. 172 y 174 inc. 5 del Código Penal. Dijo que los hechos habrían sucedido con anterioridad a febrero de 2004, que en fecha 16 de febrero de 2004 (a fs.12) se había dictado el decreto que dispuso la indagatoria de los nombrados, y que desde entonces, hasta el día 18 de febrero de 2010, habían pasado más de 6 años sin que se hubiera producido acto interruptivo de la prescripción de la acción penal. Indicó que oportunamente había solicitado la defensa se declare la extinción de la acción penal y se dicte el correspondiente sobreseimiento (fs.1930), y que a la fecha de su presentación (18/02/2010) no obraba el requerimiento fiscal de elevación de la causa a juicio ya que las actuaciones no estaban en la Secretaría del Juzgado instructor, sino en Fiscalía conforme surgía claramente de texto del Decreto obrante a fs. 1931, de fecha 23 de Febrero de 2010.- Por otra parte, adujo que existía un trato lesivo del principio de igualdad ante la ley, ya que habían existido otros pedidos idénticos de sobreseimiento por prescripción de la acción por parte de otros acusados, algunos de los cuales se habían hecho lugar y otros no, a pesar de ser iguales las circunstancias básicas a considerar, como ser la fecha del hecho, la fecha del decreto ordenando la indagatoria y la identidad de imputación. Indicó que luego de presentado el requerimiento fiscal de elevación de la causa a juicio de fs.1923/27, en autos se hicieron diversas presentaciones idénticas a fs. 1928 (representación técnica de V.H. M.) y fs.1929 (representación técnica de A.H. V.), en razón que la fecha del decreto de indagatoria para los imputados (16 de febrero de 2014 obrante a fs.12 de autos), y el hecho atribuido (arts. 172 y 174 inc.5) eran los mismos.- Expresó que, a pesar de tal identidad de circunstancias el Ministerio Público, en su dictamen de fs. 1932, sostuvo que correspondía hacer lugar a los pedidos de las defensas de V. y M. no así al hecho en representación de Z.; y que de la lectura de los argumentos de tal dictamen mostraba la ausencia de reales razones que fundamenten tan importante diferencia de tratamiento jurídico penal entre unos y otros acusados. Adujo que también le llamaba la atención el hecho de que en el decreto obrante a fs. 1937 de autos de fecha 12/4/2010, se había ordenado correr vista solamente de los pedidos de sobreseimiento de las defensa de V. y M. y no al hecho en representación de Z., cuando existía identidad en la imputación jurídica y de actos interruptivos; lo que culminó con el dictado de la resolución el día 1 de julio de 2010 (fs.2017) por la que se había dispuesto el sobreseimiento de V. y M. por extinción de la acción penal y no respecto de Z., ni T., que no brindaba en sus fundamentos argumentos razonables para hacer una diferencia en el tratamiento jurídico penal, lo que era violatorio del art.16 de la CN, y que debió incluir a todos los imputados, de oficio, conforme lo dispuesto por el artículo 2 del CP, último párrafo, que ordena aplicar el axioma de pleno derecho.- Concluyó su presentación solicitando el sobreseimiento de Z. y T. por extinción de la acción penal por prescripción, haciendo reserva de Caso Federal. Al contestar la vista que se le corriera, el actor penal, a fs.2202, dijo que no se encontraba cumplido el plazo establecido por el art. 62 inc 2 del Código Penal respecto del delito cuya comisión se le imputaba a M. C. Z. y a J. E. T. (arts. 172 y 174 inc. 5. CPA) en el requerimiento fiscal de fs. 1923/1927. Indicó que del análisis del expediente surgía que el curso de la prescripción se había visto interrumpido por el requerimiento acusatorio (fecha de cargo 15/02/2010, fs. 1927), lo que evidenciaba que no se había superado el plazo máximo de la pena impuesta en la calificación que se le endilga a Z. y T. (6 años). Expresó que un similar planteo realizado a fs. 2036/2039 había sido resuelto por el Juez de Ira instancia, rechazándose el pedido de sobreseimiento por prescripción de la acción penal instado por la defensa de T. quien se encontraba en idéntica situación procesal que la imputada Z.- Por lo expuesto concluyó que no correspondía declarar extinta la acción penal por prescripción.- A su turno, el representante de la querella, Raúl H. Finten, instó el rechazo del planteo articulado. Dijo que el planteo de prescripción de la acción penal era una reiteración de otro similar oportunamente rechazado por el magistrado instructor y cuya instancia recursiva había sido abandonada por parte de la defensa de Z. y confirmada por la Excm. Cámara respecto de T.; que el plazo legal de prescripción había sido interrumpido por la presentación del requerimiento de elevación a juicio (cargo de fs.1927); que la información a que alude en el punto 3 la defensa de Z. no contradice el cargo mencionado y si así fuera

debió ser materia de aclaratoria o de nulidad, ya que lo que importaba -según expresó- era que el requerimiento había sido presentado en la fecha del cargo, resultando irrelevante el lugar físico donde se encontraba el expediente tres días después; y que la violación del principio de igualdad ante la ley que invocaba era improcedente pues respecto a los co-imputados V. y M. había sido revocado el auto de procesamiento. A fs.2217vta. se dispuso pasar estos autos Al Acuerdo, motivo lo cual la cuestión suscitada se encuentra en condiciones de ser resuelta, y; CONSIDERANDO: Que, la prescripción se caracteriza por ser un instituto de orden público (CS, fallos 328:3928; 311:2205; 322:300; 324:3583, entre otros), de tal suerte que la extinción de la acción penal se produce de pleno de derecho por el sólo transcurso del tiempo, y debe ser declarada en cualquier grado y estado del proceso, y en forma previa a cualquier decisión sobre el fondo (CS, Fallos: 330:4040).- I.- Como vimos anteriormente, el planteo de la defensa finca esencialmente en hecho de que la acción sostenida en la presente contra sus pupilos se encontraría prescrita ya que entre el tiempo que corre entre el primer llamado a indagatoria y el Requerimiento de Elevación a Juicio habría transcurrido el máximo de duración de la pena del delito atribuido (que es de seis años, arts. 172 y 174: inc.5).- A estos fines consideró el peticionante como fecha del primer llamado a indagatoria del Sr. T. la del decreto obrante a fs.12, dictado por el magistrado instructor el día 16 de febrero de 2004 y, por su parte, consideró que no tenía virtualidad interruptiva el Requerimiento de Elevación de fs. 1923/27, ya que el día 18/02/2010, cuando solicitara el pedido de prescripción de la acción obrante a fs.1930, no había sido agregada la pieza acusatoria ya que los autos principales se encontraban en Fiscalía tal se advertía del decreto dictado el día 23 de febrero de 2010 en que el Juez de la etapa anterior había ordenado agregar la pieza acusatoria una vez recepcionadas las actuaciones principales (fs.1931). En función de lo expuesto, resulta necesario establecer en la presente, tal lo sostiene la defensa, si: (a) a fin de computar el inicio del tiempo de la prescripción es jurídicamente correcto considerar la fecha del decreto del primer llamado a indagatoria; (b) el Requerimiento de Elevación a Juicio produce efectos jurídicos el día en que es agregado a las actuaciones cuando éstas últimas se encuentra fuera de la sede del Tribunal (en este caso en la Fiscalía); y (c) si se afecta el principio de igualdad cuando en la misma causa existen imputados sobreesidos por prescripción a pesar de que, en apariencia, serían iguales las circunstancias básicas a considerar.- I.a.- Como es sabido, la reforma introducida al Código Penal por ley 25.990 estableció taxativamente los actos procesales que pueden interrumpir el curso de la prescripción de la acción penal, objetivando la ambigua expresión que utilizaba el anterior texto normativo de "secuela de juicio". Según reza la actual redacción del Art. 67 C.P., inciso b), la prescripción de la acción se interrumpe por: "...El primer llamado efectuado a una persona, en el marco de un proceso judicial, con el objeto de recibirle declaración indagatoria por el delito investigado...". Sin embargo, la reforma no pudo zanjar las discusiones doctrinarias relativas a qué debe entenderse por "primer llamado efectuado a una persona con la finalidad de recibirle declaración indagatoria?", pues si bien existe unanimidad en punto a que la prescripción de la acción penal se interrumpe sólo por el "primer" llamado a indagatoria -es decir, el segundo ya no posee entidad interruptiva(1)-, que este llamado debe ser realizado en el marco de un proceso judicial, y que no es el acto procesal en el que se recepciona la declaración indagatoria lo que interrumpe la prescripción sino el "llamado" a prestar la declaración indagatoria, no se ha logrado establecer el sentido y alcance de la norma a la hora de interpretar la expresión "llamado". Señala MOLERO que "básicamente, en cuanto al punto tratado, se han establecido dos posturas (...) que consideran, por un lado, que mediante la expresión "llamado a prestar declaración indagatoria" la ley penal refiere la mera fijación o determinación de la audiencia señalada a tal efecto; o bien - por otro - que la ley requiere una actividad extra, es decir, un acto o serie de actos que trasciendan la mera fijación por medio de decreto que señala la audiencia de indagatoria..."(2) . Así se juzgó que cuando la norma refiere a "llamado" a prestar declaración indagatoria alude a la fecha del decreto en que se fija la audiencia estipulada a tal efecto sin importar todo acto posterior -vgr. envío de la cédula u oficio, recepción por el imputado o la defensa técnica, fecha de indagatoria, etc.-; postura que fue sostenida por la CSJN en el caso Cuatrín(3). También se entendió que cuando la expresión utilizada por la norma requiere que, tras el decreto ordenado por el juez mediante el cual se fija la audiencia a los efectos de recibirle declaración indagatoria al imputado, se realicen actos tendientes a efectivizar la citación. En éste último sentido, se ha dicho que: "...corresponde reconocer al primer llamado a prestar declaración indagatoria la virtualidad para interrumpir el curso de la prescripción de la acción penal si con posterioridad a su dictado se realizaron diligencias tendientes a concretar esa citación, las que culminaron con la declaración de la rebeldía del imputado. Cuando el primer llamado a prestar declaración indagatoria es seguido de la realización de diligencias tendientes a concretar esa citación, corresponde otorgarle valor interruptivo en los términos del Art. 67 inciso B) del Código Penal..."(4). Ello porque, teniendo en cuenta que el legislador utilizó la palabra "llamado" es de suponer que el sujeto debe haber sido notificado de tal convocatoria conforme alguno de los mecanismos previstos al efecto, pues la voz "llamado" es el participio pasado del verbo llamar y este en su tercer acepción, de acuerdo al Diccionario de la lengua Española, significa "convocar" o "citar", lo que denota la idea de avisar a alguien brindándole día hora y lugar para tratar algún asunto(5). Así, se podrá inferir a partir de la interpretación literal del texto de la ley que, a partir de la esta reforma, el término de la prescripción comienza a correr desde la notificación fehaciente al imputado del día, hora y lugar de la celebración de la

audiencia donde se llevará a cabo la declaración indagatoria(6).- Según HAIRABEDIAN por llamado a declarar no debe entenderse el decreto que lo ordena, puesto que éste es la decisión de hacerlo, aun no materializada, sino que es la convocatoria lo que interrumpe el curso prescripto, teniéndose en cuenta la citación dirigida al imputado, por cuanto allí se patentiza el llamado, considerando a sus fines la fecha del libramiento efectivo de la citación, cédula u oficio convocando al imputado a prestar declaración por primera vez, y no así la del cumplimiento de la notificación(7). Ahora bien, y conforme los lineamientos interpretativos dados por la CS en diversos fallos (Fallos 331:858; 329:2265; entre otros), entendemos que la forma correcta de superar la vaguedad de signo utilizado por la norma y sortear la consecuente oscuridad legal resulta de privilegiar, en el caso concreto, aquella interpretación que mayores derecho conceda al ciudadano (principio pro homine), que en el caso será la que privilegie la prescripción de la acción, y que en el caso traído a estudio deviene de la fecha del decreto en que se dispusiera el primer llamado a indagatoria en autos, materializado el día 16 de febrero de 2004 a fs.12.- II.- Por otra parte, sostuvo la defensa de T. y Z. que el Requerimiento de Elevación a Juicio podría producir efectos jurídicos a partir del día en que el Juez dispuso agregar o incorporar materialmente dicha pieza a las actuaciones principales y no en la fecha que establece el cargo puesto al pie, y es por ello que, según expresara el defensor, la causa estaría prescripta cuando oportunamente la defensa presentara los escritos solicitando la extinción de la acción y el expediente no se encontraba en el juzgado sino en la fiscalía. Sin embargo, entendemos que dicha tesitura no puede tener recepción favorable, pues es el cargo impuesto en el escrito el que fija la fecha y hora en que la pieza se incorpora formalmente al expediente, es decir, es el cargo el que establece su fecha cierta. Según reza el art.115 del CPPN ¿para fechar un acto deberá indicarse el lugar, día, mes y año en que se cumple? y a sus fines ¿El secretario o auxiliar autorizado del tribunal deberá poner cargo a todos los escritos, oficios o notas que reciba, expresando la fecha y hora de presentación?. Es este último párrafo el que establece la única vía apta para dar fecha cierta a los escritos recibidos(8). El cargo es el acto en virtud del cual el funcionario que la ley designa al efecto deja constancia, en todo escrito presentado o comunicación dirigida al tribunal, del día, año y hora en que se produjo la presentación o recepción(9). Es el cargo el que otorga la certeza por haber sido impuesto por un funcionario público pues constituye un instrumento público que, respetadas las formas, hace plena fe hasta tanto sea argüido de falso por acción civil o criminal (art. 993, CC)? (10).- Según se colige claramente del cargo impuesto por el prosecretario de juzgado de instrucción, el Requerimiento de elevación de la causa a juicio fue materializado a fs. 1923/1927 el día 15/02/2010. III.- Sentado lo anterior, y siendo que los imputados Z. y T. fueron requeridos por la supuesta comisión del delito previsto en los arts. 172 y 174 inc. 5. CP que poseen una conminación máxima de 6 años, se logra verificar la acción mantenida en la causa no se encuentra prescripta, ya que, tal como lo señala el señor Fiscal y la querrela, el tiempo de prescripción fue interrumpido tanto por el decreto que dispusiera el primer llamado a indagatoria (16.02.2004, fs.12), así como por el requerimiento fiscal de fs. 1923/1927 (materializado el día 15/02/2010), no habiendo hasta la fecha superándose el plazo establecido por el art. 62 inc 2 del Código Penal.- IV.-Finalmente, entendemos que en no existe afectación alguna al principio de igualdad. Es que la igualdad asegurada por el art. 16 de la Constitución Nacional a los habitantes del país supone que ninguna norma legal puede establecer entre ellos diferencias de trato en situaciones sustancialmente idénticas, mas ¿no comporta violación de esa garantía el hecho de que los tribunales de justicia, nacionales o provinciales, en ejercicio de su potestad de juzgar aplicando las leyes comunes dictadas por el Congreso para toda la República interpreten esas leyes en forma diferente para una situación jurídica similar?(11). Es dable señalar que si bien el planteo oportunamente articulado por la defensa de Z. y T. resulta sustancialmente análogo a otros que fueran deducidos por los demás coimputados, se infiere de las constancias de la causa que el magistrado instructor resolución obrante a fs.2036/2037 -aun cuando no lo haya explicitado-, así como el MPF en su dictamen de fs.1932, tuvo en miras al resolver el hecho de que la Cámara de Apelaciones había revocado el procesamiento de los demás imputados mas no respecto de Z. (a quien se tuvo desistido del recurso fs.1900), T. y N. G. (fs.1908 y fs.1914/1915), de modo que, en razón de los tiempos que demandaría realizar un nuevo procesamiento, los eventuales recursos que podrían interponerse, hacían materialmente imposible mantener vigente la acción penal entablada contra los demás imputados. Aún, sabido es que el último párrafo del art.67 del CP, incorporado por ley 25990, recepta la teoría del paralelismo, según la cual la prescripción corre, se suspende y se interrumpe separadamente para cada delito y para cada uno de los partícipes, de forma que los términos de prescripción, de modo análogo al injusto, poseen un carácter personal(12). Por lo expuesto, en función de lo normado por los arts. 59, 62, 67 del CP; art. 361 del CPPN, y en atención a la petición del señor Fiscal y la querrela, el Tribunal RESUELVE: 1º) RECHAZAR los pedidos de sobreseimiento por extinción de la acción penal por prescripción, interpuestos a fs. 2187/2188 y fs.2200/2201 por el doctor Nelson R. Pessoa, en nombre de sus asistidos M. C. Z. y J. E. T., debiendo continuar la causa según su estado. 2º) Registrar, agregar el original al expediente y cursar las notificaciones correspondientes. Fecha de firma: 01/09/2015 Firmado por: VICTOR ANTONIO ALONSO, JUEZ DE CAMARA Firmado por: FERMIN AMADO CEROLENI, JUEZ DE CAMARA Firmado por: LUCRECIA M. ROJAS DE BADARO, JUEZ DE CAMARA Firmado(ante mi) por: SUSANA BEATRIZ CAMPOS, SECRETARIA DE CAMARA .

Correlaciones: LEGISLACIÓN CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN ARGENTINA - LIBRO II - TÍTULO VI - Delitos contra la propiedad (arts. 162 a 185) CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN ARGENTINA - LIBRO I - TÍTULO X - Extinción de acciones y de penas (arts. 59 a 70) JURISPRUDENCIA Bossi y García SA (T. F. 5932-A) c/DGA - Corte Sup. Just. Nac. - 08/11/2011 Notas: (1) Salvo que en éste se impute un nuevo hecho. Cfr. MOLERO y otro. La prescripción de la acción penal. Bajo el paradigma de Estado Constitucional. Resistencia: Contexto Libros, 2011. Pág.144. (2) MOLERO y otro. Ibídem. Pág.139 y sptes. (3) CS, ?Cuatrín, Gladis María y otros?, del 08.04.2008. (4) Sin resaltado en el original. Cámara Nacional Penal Económico, Sala A, 09/09/2010, in re CARDACI, MARCOS ANTONIO S/ SUP INF. ART. 1 LEY 24769. Citado por MOLERO y otro. Ob. Cit.. Pág.140. (5) MOLERO y otro. Ob. Cit.. Pág.141.- (6) Conf. Luís MILEI y Germán LEALE en LA MODIFICACIÓN DEL INSTITUTO DE LA PRESCRIPCIÓN POR LA LEY 25.990, revista EL DERECHO PENAL Marzo 2006, pág. 17/18. (7) Conf. Maximiliano HAIRABEDIAN en LA INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN DURANTE LA INSTRUCCIÓN Y LA APLICACIÓN RETRACTIVA DE LA LEY 25990. Citado por MOLERO y otro. Ob. Cit.. Pág.141. (8) Cfr. D`ALBORA, Nicolás F.. Código Procesal Penal de la Nación. Anotado. Comentado. Concordado. 8°ed., Bs. As., Abeledo Perrot, 2009. pág.211. (9) Navarro-Daray, Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial, TI, 5°ed, Bs. As., hammurabi, 2013. pág.532. (10) Ibídem. (11) CSJN, in re Robegno, Pedro Jorge c/ Ducilo Productora de Rayón S.A., fallos 233:173. (12) MOLERO y otro. Ob. Cit.. Pág.104. 003480E