

RECURSO DE CASACION: *Impugnabilidad objetiva*. Archivo de una querella por prescripción. *Impugnabilidad subjetiva*. Abogado patrocinante del querellante exclusivo. PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL. *Suspensión*. Cuestiones prejudiciales. *Caracterización*. *Delitos de acción privada*. Oportunidad para su planteo.

I. La resolución que rechaza el acto promotor de la acción privada y ordena el archivo de las actuaciones por prescripción resulta impugnabile en casación por cuanto, por sus efectos, puede razonablemente equipararse a una sentencia de sobreseimiento al importar el cierre definitivo de la causa (CPP, 349) e impedir un nuevo proceso por iguales hechos en contra del mismo imputado.

II. El abogado patrocinante del querellante exclusivo carece de legitimación para deducir recurso de casación pero la firma del escrito casatorio por parte del querellante subsana ese defecto formal, habilitando la admisibilidad del recurso en función de encontrarse éste asimilado al Ministerio Público en orden a sus facultades recursivas.

III. De lo establecido por el art. 67 del C.P. y del art. 9 del C.P.P. se desprende que la prejudicialidad penal existe cuando la solución de un proceso penal depende de la solución de otro proceso penal y no corresponde la acumulación de ambos. Existiendo ambos procesos, el ejercicio de la acción penal se suspende en el proceso para el cual previamente se necesita la resolución del otro, hasta tanto se dicte sentencia firme. En consecuencia, constituye un presupuesto necesario e ineludible que para que la prescripción de la acción penal sea suspendida por mediar un supuesto de prejudicialidad penal (art. 67, primer párrafo del C.P), dicha acción haya sido previamente iniciada.

TSJ, Sala Penal, S. n° 178, 28/06/2013, "**Querella formulada por Marcos Daniel Ferreyra en contra del Sr. Nelson Ricardo Carrizo p.s.a. de calumnias -Recurso de Casación-**". Vocales: Tarditti, Cafure de Battistelli, Blanc G. de Arabel.

SENTENCIA NÚMERO: CIENTO SETENTA Y OCHO

En la ciudad de Córdoba, a los veintiocho días del mes de junio de dos mil trece, siendo las nueve horas, se constituyó en audiencia pública la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, presidida por la señora Vocal doctora Aída Tarditti, con asistencia de las señoras Vocales doctoras María Esther Cafure de Battistelli y María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, a los fines de dictar sentencia en los autos "**Querella formulada por Marcos Daniel Ferreyra en contra del Sr. Nelson Ricardo Carrizo p.s.a. de calumnias -Recurso de Casación-**" (Expte. "Q", 11/2012), con motivo del recurso de casación interpuesto por el querellante Marcos Daniel Ferreyra, con el patrocinio letrado del Dr. Santiago Alfredo Ruiz, en contra del auto número treinta y nueve del veinticuatro de agosto de dos mil doce, dictada por la Cámara en lo Criminal y Correccional de San Francisco.

Abierto el acto por la señora Presidente se informa que las cuestiones a resolver son las siguientes:

1º) ¿Se ha inobservado lo dispuesto por el artículo 67, primer párrafo del Código Penal?

2º) ¿Qué resolución corresponde dictar?

Las señoras Vocales emitirán sus votos en el siguiente orden: Aída Tarditti, María Esther Cafure de Battistelli y María de las Mercedes Blanc G. de Arabel.

A LA PRIMERA CUESTION:

La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo:

I. Por auto n° 39, del 24 de agosto de 2012, la Cámara en lo Criminal y Correccional de San Francisco resolvió: "*...Ordenar el archivo de la presente causa*

en virtud de no poderse proceder (art. 427, último párrafo, en su remisión al art. 334 del CPP)..." (fs. 24 vta.).

II. El Dr. Santiago Alfredo Ruiz, invocando su calidad de abogado patrocinante del Querellante, Marcos Daniel Ferreyra, interpone recurso de casación contra dicha resolución (fs. 26/28).

Al amparo del **motivo sustancial** de casación (CPP, 468 inc. 1°), denuncia la errónea aplicación del art. 334 del CPP al haberse archivado las presentes actuaciones por entender que no se puede proceder en razón de encontrarse cumplido el plazo de prescripción.

Sostiene que la prescripción de la acción se encontraba suspendida por prejudicialidad de acuerdo a lo previsto por el art. 67 CP, puesto que para poder tener certeza de la falsedad de los dichos calumniosos e injuriantes denunciados, se requería el sobreseimiento del imputado, el cual se obtuvo en el año 2011, por lo que es a partir de esta fecha que debe volver a computarse la prescripción y, siendo así, resulta claro que los delitos denunciados no se encuentran prescriptos.

Asimismo, refiere que la prescripción se compone de dos elementos: el transcurso del tiempo y la inacción, planteando que en el caso el último de ellos no se encuentra presente puesto que el querellante ejerció su defensa, obtuvo el cese de la prisión preventiva que se le dispuso en la causa en la que se lo acusó falsamente y luego prosiguió sometido a proceso hasta obtener el sobreseimiento.

Entiende que afirmar lo contrario, genera un grave perjuicio en el supuesto de aquellas personas que han estado detenidas por dos años o más y luego resultan sobreseídas, puesto que se verían imposibilitadas de ejercer las acciones por

calumnias e injurias por el hecho de estar privadas de actuar. Ello evidencia, a su vez, que lo lógico y razonable es que la prescripción quede interrumpida hasta el pronunciamiento que condena o absuelve al imputado.

Señala, también, que sustentar la postura contraria podría traer aparejado el dictado de sentencias contradictorias toda vez que podría condenarse a una persona por injurias o calumnias y luego, en la acción penal iniciada por sus dichos, encontrar al imputado culpable.

Solicita, en suma, se revoque por contrario imperio la resolución objetada y se admita la presente querrela, imprimiéndole el trámite de ley.

III. En lo que aquí interesa, la causa presenta las siguientes constancias:

* El querellante Marcos Daniel Ferreyra fue imputado por la Fiscalía de Instrucción del 1° Turno de la ciudad de San Francisco como presunto autor de los delitos de abuso sexual con acceso carnal y privación ilegítima de la libertad por un hecho de fecha 3 de abril de 2009 (fs. 5).

* Por sentencia de fecha 5 de febrero de 2011, el Juzgado de Control de San Francisco, sobreseyó totalmente a Ferreyra de los delitos que se le atribuían en dicha causa (fs. 10).

* Con fecha 28 de junio de 2012, Ferreyra formuló querrela contra Nelson Ricardo Carrizo por injurias y calumnias con motivo de las declaraciones que efectuadas a un medio periodístico con fecha 8 de diciembre de 2009 en relación a la imputación que pesaba en su contra, previamente referida (fs. 1/4).

* La Cámara en lo Criminal y Correccional de San Francisco ordenó el archivo de la querrela formulada por considerar que al momento de su interposición había

operado la prescripción de la acción de conformidad con lo señalado en el art. 62 inc. 5 del CP, computable *"desde la fecha de comisión del hecho, sin que dicho término aparezca interrumpido por la comisión de un nuevo delito, según se desprende de las constancias actualizadas en autos a fs. 20/vta. y 22"* (fs. 24 *in fine*).

IV.1. Como cuestión preliminar, debe señalarse la resolución objetada, que rechaza el acto promotor de la acción privada y ordena el archivo de las actuaciones por prescripción, resulta impugnabile en casación por cuanto por sus efectos, puede razonablemente equipararse a una sentencia de sobreseimiento al importar el cierre definitivo de la causa (CPP, 349) e impedir un nuevo proceso por iguales hechos en contra del mismo imputado, de conformidad con lo señalado por esta Sala en precedentes similares (TSJ, Sala Penal, "Querella Barontini c/Argüello", Sent. n° 175, 7/8/2007 -archivo por atipicidad del hecho-).

2. Asimismo, cabe precisar que si bien en el escrito recursivo se ha consignado como impugnante al abogado patrocinante del querellante, quien como tal carece de legitimación para deducir recurso de casación (TSJ, "Querella formulada por Ferreyra c/Boneto", A. n° 53, 19/3/2012), la firma del escrito casatorio por parte del querellante (fs. 28 y 4 vta.) subsana el defecto formal señalado, habilitando la admisibilidad del recurso en función de encontrarse asimilado al Ministerio Público en orden a sus facultades recursivas (cfr. "Querella formulada por Ferreyra c/Boneto", cit.).

3. Corresponde, pues, ingresar al examen de procedencia de la crítica traída por el quejoso que, correctamente enmarcado en el **motivo sustancial** de casación (art. 468 inc. 1° CPP), denuncia -esencialmente- la inobservancia del art. 67, primer párrafo, del CP que dispone la suspensión de la prescripción de la acción penal en los

casos de delitos para cuyo juzgamiento sea necesaria la resolución de cuestiones previas o prejudiciales, supuesto que entiende configurado en el caso ante la existencia de un proceso penal a cuyo resultado debía estarse para "*poder tener certeza de la falsedad de los dichos calumniosos e injuriosos*" atribuidos al querellado (fs. 27).

La cuestión se circunscribe, entonces, a determinar si se ha configurado en el caso una "cuestión previa o prejudicial" que haya operado como causal de suspensión de la prescripción conforme lo previsto por la norma que se tacha de inobservada (art. 67 CP).

4. Esta Sala se ha expedido sobre similar planteo en autos "Querrela presentada por GAÑAN c/CANOVA" (S. n° 287, 5/11/2010), cuyos argumentos resultan de aplicación a la presente, determinando la improcedencia del recurso incoado.

a. Sostuvimos allí que del análisis del art. 67, primer párrafo, del CP y art. 9 del CPP que señala los efectos que produce la declaración de prejudicialidad se desprende claramente que:

1) para que la acción penal se vea suspendida es necesario que exista alguna causal que la suspenda;

2) las **cuestiones previas o prejudiciales** son causales de suspensión de la acción penal;

3) la prejudicialidad penal existe cuando **la solución de un proceso penal depende de la solución de otro proceso penal** y no corresponde la acumulación de ambos;

4) existiendo ambos procesos, el ejercicio de la acción penal se suspende en el proceso para el cual previamente se necesita la resolución del otro, hasta tanto se dicte sentencia firme.

Señalamos, en consecuencia, que para que la prescripción de la acción penal sea suspendida por mediar un supuesto de prejudicialidad penal (art. 67, primer párrafo del CP), resulta un presupuesto **necesario e ineludible** que dicha acción haya sido **previamente iniciada** a través del legitimado (CP, arts. 71 inc. 2do. y 75; CPP, 424).

b. En el presente, la acción penal **no fue iniciada en el término de prescripción** previsto por el art. 62 en función de los arts. 109 y 110 del CP (texto según ley 26.551, vigente al momento del hecho), por lo cual mal puede pretenderse que se hubiera suspendido y de tal manera encontrarse en pie dicha acción en la actualidad pues, sencillamente y tal como se desprende claramente del art. 9 del CPP, no puede suspenderse lo que nunca se inició.

De ello se colige, que nunca existió una cuestión de prejudicialidad que haya operado suspendiendo el curso de la prescripción de los delitos de calumnias e injurias, toda vez que no hubo un proceso en el cual se haya declarado la existencia de la misma.

Si bien es cierto que la decisión sobre la querrela que ahora se intenta dependía de la decisión a que se arribara en el proceso penal iniciado en contra del querellante, el yerro del recurrente gravita en considerar que esa sola circunstancia ya suspendía la prescripción de la acción penal, sin necesidad de ejercitar la acción penal en tiempo propio y sin que la prejudicialidad que invocan haya sido declarada concretamente.

El querellante debió, entonces, iniciar la acción penal antes de que opere la prescripción por los delitos de instancia privada y, una vez iniciada, alegar la existencia del otro proceso del cual dependía la solución del recientemente iniciado a los fines de que se suspenda, a fin de que operara la prejudicialidad penal que producía la suspensión de la acción penal.

Es que, para la existencia de la causal de prejudicialidad penal era necesario que existiera un proceso en el cual se haya declarado la existencia de la misma, la que operaría suspendiendo dicho proceso, la que, a su vez, provocaría la suspensión del curso de la prescripción. Y si bien era imposible la acumulación de ambos procesos por tramitar a través de procedimientos distintos, ello no eximía al ofendido del deber de incoar la querella en el término previsto por el art. 62 CP, para impedir la prescripción de la acción penal por el transcurso del tiempo (art. 9 CPP).

No existiendo, entonces, una cuestión de prejudicialidad que suspenda el curso de la prescripción en los términos del art. 67, primer párrafo, del CP, el archivo de la querella resulta ajustado a derecho (art. 334 en función del art. 427 del CPP) toda vez que desde la fecha de comisión del hecho denunciado (8 de diciembre de 2009) a la interposición de la querella (28 de junio de 2012), había transcurrido con exceso el término de prescripción (dos años) de conformidad con lo establecido por el art. 62 inc. 5 en función de los arts. 109 y 110 del CP (texto según ley 26.551 -B.O. 27/11/2009- vigente al momento del hecho), sin que haya mediado causal de suspensión o interrupción alguna.

Así voto.

La señora Vocal doctora María Esther Cafure de Battistelli, dijo:

La señora Vocal preopinante da, a mi juicio, la razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello adhiero a su voto, expidiéndome en igual sentido.

La señora Vocal doctora Maria de las Mercedes Blanc G. de Arabel, dijo:

La señora Vocal del primer voto da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello adhiero a su voto, expidiéndome en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTION:

La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo:

Atento el resultado de la votación precedente, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto por el querellante Marcos Daniel Ferreyra, con el patrocinio letrado del Dr. Santiago Alfredo Ruiz, con costas (arts. 550 y 551 CPP).

Es mi voto.

La señora Vocal doctora María Esther Cafure de Battistelli, dijo:

La señora Vocal preopinante da, a mi juicio, la razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello adhiero a su voto, expidiéndome en igual sentido.

La señora Vocal doctora Maria de las Mercedes Blanc G. de Arabel, dijo:

Estimo correcta la solución que da la señora Vocal del primer voto, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma.

En este estado, el Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de la Sala Penal;

RESUELVE: Rechazar el recurso de casación interpuesto por el querellante Marcos Daniel Ferreyra, con el patrocinio letrado del Dr. Santiago Alfredo Ruiz, con costas (arts. 550 y 551 CPP).

Con lo que terminó el acto que, previa lectura y ratificación que se dio por la señora Presidente en la Sala de Audiencias, firman ésta y las señoras Vocales todo por ante mí, el Secretario, de lo que doy fe.

Dra. Aída TARDITTI
Presidenta de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia

Dra. María Esther CAFURE DE BATTISTELLI
Vocal del Tribunal Superior de Justicia

Dra. María de las Mercedes BLANC G. de ARABEL
Vocal del Tribunal Superior de Justicia

Dr. Luis María SOSA LANZA CASTELLI
Secretario Penal del Tribunal Superior de Justicia