

Corte de Justicia de Catamarca

SENTENCIA NÚMERO: TREINTA Y SEIS

En la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca, a los cinco días del mes de agosto dos mil veinticinco la Sala Penal de la Corte de Justicia de Catamarca, integrada por la doctora María Fernanda Rosales Andreotti, como Presidenta, por el doctor Néstor Hernán Martel y por la doctora Rita Verónica Saldaño; se reúnen en acuerdo para entender en el Recurso de Casación deducido en el expediente Corte n° 014/25 caratulado “**Deprattiz, Daniel Alejandro -Ibáñez, Héctor Sebastián s/ rec. de casación interpuesto por el MPF c/ AI n° 208/24 de expte. n° 114/24**”.

I). Por Auto Interlocutorio (AI) n° 208 del 05 de noviembre de 2024, la Cámara de Apelaciones en lo Penal y de Exhortos, en lo que aquí interesa, resolvió: “1) No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la Dra. Yésica A. Miranda, Fiscal de Instrucción de 1° Nominación, contra el AI n° 438 del 23/09/2024 dictado por el Juzgado de Control de Garantías de 4° Nominación y en consecuencia, confirmar el resolutorio de mención en todo lo que fue materia de agravios y en orden a los fundamentos del presente (...)”.

En contra de esta decisión, la Sra. Fiscal de Instrucción de 1° Nominación, Dra. Yésica A. Miranda, plantea el presente recurso de casación, dirigido a obtener la anulación del AI impugnado.

Del memorial recursivo surge que la impugnante centra sus críticas en la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, conforme lo previsto por el art. 454, inc. 1° del CPP.

Señala la recurrente que discrepa con el razonamiento y los argumentos expuestos, tanto por el Juez de Control de Garantías como por el tribunal de la Cámara de Apelaciones, porque -entiende- realizaron una interpretación equivocada de las normas que regulan los institutos de la

prescripción y la tentativa para concluir que la acción penal del delito enrostrado a los acusados está prescripta y así dictar su sobreseimiento.

Por otra parte, impedir que la causa llegue a juicio ocasiona un serio perjuicio, en tanto, el fallo se funda en consideraciones de derecho que demuestran que la acción no se encuentra alcanzada por las previsiones legales antes aludidas, sino que el hecho se encuentra vigente.

Entonces, el tribunal de la Cámara de Apelaciones confirmó el sobreseimiento dictado por el Juez de Control en favor de los imputados por el delito de estafa en grado de tentativa (art. 172 en función del art. 42 y 44 del CP), al entender que la acción penal se encuentra extinguida (art. 62, inc. 2º del CP). Sin embargo, se debe tener presente lo establecido por los arts. 42 y 44 de la ley de fondo, respecto a la disminución de la pena cuando se trate de delitos en grado de tentativa, estableciéndose dicha disminución de un tercio a la mitad de la escala penal prevista por el delito consumado.

En este sentido, alude a los argumentos del Dr. Rosales y sostiene en que no ha operado la prescripción de la acción penal respecto del delito imputado a los letrados Deprattiz e Ibáñez, por ende, no se ha extinguido la acción penal, lo que torna improcedente el dictado de sobreseimiento en base a tal causal (art. 346, inc. 4º del CPP), lo que determina la continuidad del trámite de las actuaciones.

El delito tiene una pena máxima de 6 años, por lo que la acción penal prescribe el 30/08/2026, si se tiene en cuenta que el primer acto interruptor (art. 67, CP), son las declaraciones indagatorias de fecha 10/08/2020.

En este contexto, los arts. 44 y 45 del CP establecen las reglas relativas a la aplicación de la pena en los delitos tentados. Con arreglo a ello, sostiene que el instituto de la tentativa opera en la determinación de la

Corte de Justicia de Catamarca

pena, circunstancia que ha de producirse al momento de su aplicación en el caso concreto, sin que sus efectos puedan proyectarse y modificar las previsiones del art. 62, inc. 2º del CP.

Sostiene que causaría un gravamen irreparable el continuar con el criterio manifestado por la Cámara de Apelaciones, no solo en la presente causa y en relación con los hechos investigados, que adquirirán calidad de cosa juzgada a raíz de una interpretación que se considera errónea, cerrando el proceso e impidiendo el juzgamiento de los mismos, sino, en modo trascendente, a cada uno de los casos que el MPF investiga, a los cuales el decisorio se proyectaría, tanto por el irremediable destino que los mismos alcanzarían en situaciones análogas.

En este sentido, existen otras teorías respecto del modo en que debe computarse la prescripción en materia de delitos tentados, circunstancia que por sí sola pone de manifiesto la falta de seguridad jurídica para los sometidos a proceso y a los justiciables en general, no solo por la existencia de distintos plazos a considerar, según la doctrina adoptada por el tribunal juzgador, sino ante la posibilidad de que dichos pronunciamientos puedan ser cuestionados por la falta de construcción normativa que dé sustento a tales decisiones, sin lugar a controversias, atento que aquella fue edificada conforme a la interpretación de otras normas penales, distintas a la que regula la prescripción de la acción penal, en base a cálculos contruidos como de interpretación general, que incluso se aleja de la legalidad penal, de modo que frente al mismo delito tentado, dos hechos podrían prescribir en mayor o menor cantidad de años.

Destaca la impugnante que no desconoce la existencia de cierta tendencia en algunos precedentes que señalan el modo en que debe computarse la prescripción en materia de delitos en grado de tentativa, sin

embargo -entiende-, que aquellos no operan sino como fuente material del derecho, sin que adquieran un carácter vinculante, sino en cuanto a su valor conviccional, pudiendo apartarse de los mismos, en tanto se esgriman las razones de tal proceder.

De esta manera, dictar el sobreseimiento, implicaría un tratamiento desigual ante la ley, lo que en forma clara lesiona los principios de igualdad, legalidad y reserva penal, que exigen una predeterminación legal de la pena para todos los hechos tentados, sin admitir distintas escalas penales y, consecuentemente, la extinción que para aquella pena habrá de operar y que no es otra que la del art. 62 del CP. La aplicación práctica de tales postulados en modo alguno se produce en modo uniforme y deja abierta la grave posibilidad de sentencias contradictorias e injustas.

En el caso, los acusados cuando plantearon la excepción de previo y especial pronunciamiento fundada en la prescripción de la acción (año 2020), al computar la tentativa, disminuyeron el mínimo en un tercio y el máximo en la mitad; no obstante, cuando solicitaron el sobreseimiento en el año 2024 fundaron su pedido en la posición doctrinaria y mayoritaria en relación al cómputo, el que implica reducir el mínimo en la mitad y el máximo en un tercio, por lo que la pena para el delito de estafa en grado de tentativa sería de 15 días a 4 años de prisión (arts. 42,44 y 172 del CP).

De esta manera, sostiene la recurrente que no existen fundamentos para resolver el instituto en esta instancia procesal, atento a su falta de encuadre en las previsiones del art. 346, inc. 4º del CPP.

Bajo el título “Inobservancia al principio de mutabilidad de la calificación legal”, la recurrente esgrime que si bien el sobreseimiento cierra el proceso en forma definitiva, debe tenerse en cuenta que dicha calificación legal es mutable, no solo durante la IPP, sino durante toda la tramitación de la

Corte de Justicia de Catamarca

causa y hasta el dictado de una sentencia definitiva. No obstante, quedó clara la voluntad persecutoria respecto al delito y, en tanto la investigación no sea clausurada, dicha calificación puede variar y ser subsumida en una distinta. En consecuencia, el sobreseimiento fue dictado en base a una calificación legal mutable y por ende cuestionable. Cita el principio *iura novit curia*.

Entonces, considerar que el argumento de la mutabilidad de la calificación legal es empleado para evitar la prescripción, importa privar al proceso de una valoración completa que acarrearía una decisión razonada e incuestionable desde lo técnico y siempre que se hubieran abordado todos los extremos. De esta manera, el sobreseimiento no tuvo como antecedentes la clausura de la IPP, es decir, no resultó de una oposición a un requerimiento fiscal de elevación a juicio, aspecto éste que demuestra que la investigación aún no concluyó, sino que continuaba en su etapa de producción de prueba, por lo que la hipotética posibilidad de mutabilidad de la calificación legal está abierta.

Por último cuestiona la modalidad de la supuesta estafa articulada por los encausados, en tanto genera un perjuicio para el MPF al intentar involucrar a la institución y a uno de los funcionarios que lo representan a la maquinación fraudulenta, sumado a la calidad de profesional de los imputados, de la que se valieron para cometer el ilícito.

Estas circunstancias denotan la gravedad de evitar el juzgamiento y posterior condena que reprima las conductas delictivas cometidas. La sentencia impugnada priva de una tutela efectiva no solo a los intereses particulares comprometidos, sino a los de la propia organización del Poder Judicial en general y del MPF, órganos destinados a la administración de justicia.

De conformidad a lo expuesto, solicita se revoque el fallo atacado para poder continuar con la investigación.

De acuerdo con el resultado del sorteo efectuado para determinar el orden de votación (fs. 64), nos pronunciaremos de la siguiente manera: 1º Dr. Martel, 2º Dra. Saldaño y 3º Dra. Rosales Andreotti.

Así las cosas, el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones:

1º) ¿Es admisible el recurso?

2º) En la sentencia cuestionada ¿Fue inobservada o erróneamente aplicada la ley sustantiva? ¿Qué solución corresponde dictar?

A la Primera Cuestión, el Dr. Martel dijo:

La presentación resulta formalmente admisible en tanto se dirige contra una resolución que confirmó el sobreseimiento parcial y definitivo de los acusados, poniendo fin al pleito e impidiendo su continuación (art. 345 del CPP), y por ello es asimilable a sentencia definitiva.

A la Primera Cuestión, la Dra. Saldaño dijo:

Adhiero a la solución propugnada por el Sr. Ministro preopinante y voto en igual sentido.

A la Primera Cuestión, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

Convocada a emitir mi voto, debo señalar que el presente recurso de casación reúne los requisitos de admisibilidad formal establecidos en el art. 460 del CPP debido a que es interpuesto en forma y en tiempo oportuno, por parte legitimada (art.456 CPP).

Por otro lado, estimo que el recurso resulta formalmente admisible, dado que el planteo se dirige contra una resolución que resuelve el sobreseimiento parcial y definitivo de los acusados, lo que conlleva el cierre irrevocable y definitivo el proceso en los términos del art.345 del CPP.Así voto.

A la Segunda Cuestión, el Dr. Martel dijo:

I. Cuestiones Preliminares

Corte de Justicia de Catamarca

a. De manera preliminar y antes de abocarme al análisis de los agravios que trae el recurso de casación presentado por la representante del Ministerio Público Fiscal, se hace pertinente recordar, que conforme surge del Decreto de determinación del hecho de fecha 30/07/2020, a Daniel Alejandro Daprattiz y Héctor Sebastián Ibáñez le imputaron en esta causa, la supuesta comisión del delito de estafa en grado de tentativa en calidad de coautores, y con fecha 10 de agosto del 2020, a los encausados se les recibió declaración indagatoria.

b. De un pormenorizado análisis del legajo traído a estudio, surge la existencia de sustanciales planteos interpretativos, que en definitiva proponen rebatir los fundamentos del resolutorio atacado.

Por un lado, interroga sobre la fórmula empleada por el artículo 44 del Código Penal para indicar el modo en que se deben disminuir las escalas sancionatorias de los tipos penales cuando los mismos hayan quedado en grado de tentativa, lo que adelanto, mantendré el criterio seguido por este Alto Tribunal, y cuya doctrina se mantiene a la fecha, la que sostiene que para la pena aplicable a los delitos tentados (art. 44 del C.P.), habrá de disminuirse en un tercio del mínimo y en la mitad del máximo, prevista para el delito consumado.

La otra cuestión, cuya interpretación se debate en los presentes actuados, es si la acción penal respecto al hecho por el que se imputa a Daprattiz e Ibáñez, se encuentra o no prescripta, partiendo del interrogante de si la prescripción de la acción penal en casos de tentativa se calcula considerando la pena concreta aplicable al delito tentado, o por el contrario del delito consumado.

Con ello, queda circunscripto el análisis lógico jurídico a la interpretación operativa de las normas en cuestión y respecto de las posturas

sustentadas y motivadoras del presente recurso, de cómo debe ser entendida la reducción de la escala penal en el caso de la tentativa y si la prescripción de la acción penal en casos de delitos tentados debe calcularse considerando la pena concreta aplicable al delito tentado, o por el contrario del delito consumado.

c. Indiscutiblemente, sobre las cuestiones aludidas, existe un amplio debate doctrinario, como diversas posturas judiciales o jurisprudenciales que sostienen posturas o concepciones sobre la temática.

Por ello, importantes derivaciones conlleva y previene el modo de computar la reducción de pena para la tentativa en relación a la prescripción de la acción, y por ende, acontece esencial subrayar, en razón de certeza jurídica y dispendio jurisdiccional, que corresponde a este Tribunal, en función de no existir claros y especiales fundamentos sobre el tema, precisar esta variante interpretativa para una mayor coherencia y unidad sistemática de la solución.

d. De la lectura detenida del texto casatorio y resoluciones dictadas en la causa, advierto que las aserciones de contenido fáctico efectuadas en las instancias anteriores, respecto de la individualización en el tiempo de los hechos objeto de investigación y debate, como de las resoluciones dictadas en consecuencia, no han sido objetadas por la recurrente, por lo que cabe, en honor a la brevedad, atenerse a las mentadas determinaciones, remitiéndose “*brevitatis causa*”, a lo allí expuesto.

Empero, tratándose de precisiones conducente a la resolución del caso, sintéticamente distinguir, lo que consagran cada uno de los jueces y Fiscal que intervinieron en estos actuados, en relación a lo que debería considerarse como fecha a partir de las cuales empezó a correr el plazo de la prescripción de la acción.

Corte de Justicia de Catamarca

Así, el Juez de Control de Garantías, establece que el acto interruptivo de la prescripción fue el llamado a declaración indagatoria, notificado el día 10 al imputado Depatrizz y el día 19 a Ibáñez, ambos del mes de agosto del año 2020.

La Cámara de Apelaciones, tomó como fecha el día 30 de julio de 2020, y la recurrente la fecha de la declaración indagatoria del imputado el día 10/08/2020.

II. La decisión impugnada

El Juez de Control de Garantías de cuarta nominación y la Cámara de Apelaciones en lo Penal y de Exhortos, en sendos pronunciamiento (Sentencias N° 208/02024 y 438/2024 respectivamente), interpretaron que el delito imputado a Deprattiz e Ibáñez no se consumó, por lo cual aplicó los arts. 172 y 42 del Código Penal y el plazo de prescripción resultaría el de tres (3) años. Por consiguiente, consideraron, y declararon, la extinción de la acción penal, coincidiendo en el criterio, en cuanto a que el cómputo debía hacerse sobre la pena en concreto correspondiente al delito en grado de conato y en virtud de ello, transcurridos los tres años desde la fecha consignadas, según el criterio expuesto por cada uno para el cómputo, propiciaron se declare extinguida la acción y se sobreseyera a los imputados.

III. El recurso de casación.

La Casacionista luego de efectuar un sucinto desarrollo del instituto de la prescripción de la acción penal, de la pena que eventualmente podría imponérseles a los involucrados y de ello los efectos de computar el término de prescripción según las distintas teorías, concluye que resulta evidente que en el presente no se dan los presupuestos establecidos por la legislación y que, por lo tanto, la acción que emerge del delito endilgado no se encuentra prescripto conforme el Código Penal.

Alegó la errónea aplicación de la ley sustantiva aplicable al caso, en particular de los artículos 42/44 y 62 inc 2º del Código Penal en cuanto establecen la escala penal para los delitos cometidos en grado de tentativa y el instituto de la prescripción. Así también de la inobservancia al principio de la mutabilidad de la calificación legal.

Por último y dentro de estas consideraciones respecto los parámetros planteados en su recurso por a Agente Fiscal, debo indicar, que si bien la recurrente plantea tres motivos de agravios (errónea aplicación de la ley sustantiva - inobservancia al principio de la mutabilidad de la calificación legal - y la especial gravedad de los hechos investigados en función de la calidad profesional de los imputados) que sustentan la queja deducida, se refieren al mismo punto, es decir, a la misma cuestión que considera incorrectamente resuelta por la sentencia, por consecuencia, adelanto que no obstante las consideración que a continuación expongo, he de abocarme al tratamiento conjunto de los mentados agravios.

El argumento pretendido por la casacionista respecto a que la mutabilidad de la calificación penal y la especial gravedad de los hechos investigados por la calidad profesional de los imputados, deberían ser considerados pues influenciarían en la prescripción de la acción, no puede ser de recibo.

Los agravios pretendidos, no se encuentran previstos por nuestro código de rito como presupuestos válidos para el progreso de la defensa que intenta, ya que y como sabemos, dicho recurso es un medio extraordinario de impugnación procesal y para su procedencia se requiere que el error que se le imputa a la sentencia esté taxativamente tipificado por la ley procesal (inaplicabilidad, nulidad e inconstitucionalidad).

Corte de Justicia de Catamarca

Además, es dable destacar también, respecto del segundo agravio descrito, que al tiempo disponerse el procesamiento de los imputados, se determinó, que los mismos resultaban prima facie, autores del delito de estafa en grado de tentativa en calidad de coautores, calificación, como se desprende del expediente bajo análisis, es la conducta investigada y el núcleo fáctico de la acusación, que ha permanecido invariable, y la idea de que eventualmente pueda recalificarse el hecho con posterioridad, carece de un respaldo legal y no podría jamás enervar al instituto de la prescripción y sus consecuencias.

IV. Solución del caso.

a. El artículo 62 inc. 2 del Código Penal, en lo pertinente, establece que la acción penal prescribe "después de transcurrido el máximo de duración de la pena señalada para el delito...".

Dicha norma, nada dice respecto a los plazos de prescripción de la acción en caso de delitos tentados, previendo solo que tratándose de hechos reprimidos con pena la prisión, aquélla operará después de transcurrido el máximo de duración de la pena señalada en abstracto para el delito que se trate, no pudiendo en ningún caso, el término de la prescripción, exceder de doce ni ser menor de dos años.

Al respecto, el Código Penal Comentado y Anotado de Arce Aggeo, Baez y Asturias, señala que *“La pena a la que se refiere el art. 62 del CP, es la conminada por la ley en la disposición legal correspondiente a la imputación delictiva hecha al supuesto responsable. Por consiguiente puede ser la pena de un delito consumado o tentado, o del delito simple, calificado o atenuado o la pena de uno u otro modo de participación criminal. Pero siempre resulta necesario precisar de qué delito se trata, pues solo así se conocerá la duración máxima de la pena que corresponde. Por ende el término*

de la prescripción de cada especie delictiva no es el que corresponde a la figura básica, sino que cada figura agravada o calificada tiene su término de prescripción. (ob. Citada página 311).

Se colige así de ello, que el cálculo del transcurso temporal frente a un planteo de prescripción de un delito tentado no debe hacerse en base al máximo de la pena de esa conducta en abstracto sino en consideración a la pena que le correspondería en concreto. Y ello deviene de esa forma, pues efectivamente esa es la pena que eventualmente podría imponérseles a los acusados, en virtud a las circunstancias del suceso en el que se vieron involucrados.

Siempre recordando que sólo nos estamos refiriendo a la tentativa de delitos reprimidos con penas temporales de prisión, diré, que a los fines de computar el término de la prescripción se debe tener en cuenta, como ya lo exprese, la reducción de pena prescripta por el art. 44 del CP, esto es, la disminución del monto máximo de pena prevista para la tentativa. *“Una interpretación contraria implicaría otorgar injustificadamente al Estado, un plazo para la prescripción penal de los delitos en grado de tentativa mucho mayor al máximo de la pena que podría aplicarse legalmente a sus autores en caso de condena. (Hairabedián, Maximiliano y Zurueta, Federico. La prescripción en el proceso penal. 4º Edic. Córdoba, Ed. Mediterránea - pag. 72/73).*

“...para el cómputo del término de prescripción en los supuestos de grados de tentativa, si bien debe partirse de la pena abstractamente conminada en la ley, en modo alguno puede prescindirse de las reducciones previstas para dichos casos ya que tienen un marco penal propio y constituyen a los efectos legales figuras delictivas independientes...”; “...y si bien los delitos en grado de tentativa no difiere en su naturaleza con los tipos

Corte de Justicia de Catamarca

consumados, si tienen un marco penal propio y escalas penales específicas que los distinguen en relación a sus consecuencias legales. En efecto, para determinar los términos de prescripción de la acción penal, deberán considerarse estas escalas y no las contempladas para los delitos consumados, que no son aplicables a esos supuestos...”; “..Así también lo entiende la jurisprudencia mayoritaria que tiene dicho que “la pena máxima establecida para el delito consumado no define el término de la prescripción correspondiente a la tentativa, pues es esta última la delincuencia en que habría incurrido el agente a cuyo respecto corre una prescripción separada ...en consecuencia, la pena que delimita el término de prescripción de la acción en los casos de tentativa (arts. 42 y 44 CP), es el máximo de la escala penal propia determinada por la ley para tal forma de imputación... integrando entonces por analogía in bonam partem la legislación vigente.”. (ob. citada- pag. 72/73/74 -).

Igual criterio es el sostenido por la Cámara Nacional de Casación Penal al señalar que: *“El plazo de prescripción al que alude el art.62 inc. 2° del C.P. debe ser determinado, en relación con el delito tentado, en función de la escala penal reducida prevista por el art. 44 del C.P., disminuyendo en un tercio el máximo y en la mitad el mínimo de la pena correspondiente al delito consumado. Así las cosas resulta evidente que el máximo de la escala penal reducida es el que deberá tenerse en cuenta a los fines de la prescripción de la acción penal cuando se trate de un delito tentado, pues es la que en definitiva corresponde a la conducta en que habría incurrido el agente, respecto de la cual corre un plazo diferente para el caso del delito consumado”.* (conf. C.N.C.P., Sala II - S.G., J.A de fecha 10/3/05 y, en el mismo sentido, C.N.C.P., Sala I - C.R., W.M. de fecha 31/3/05).

b. La reseña efectuada precedentemente, permite advertir, que la cuestión interpretada mediante la hermenéutica y perspectiva realizada por los tribunales a quo, es la correcta y por ende la acción penal emergente del delito investigado en autos se hallaría prescripta.

Así lo entiendo, pues no puede invocarse una fórmula como la pretendida por la recurrente, para evitar la prescripción penal en perjuicio de los imputados, ya que de esta forma se corre el riesgo de legitimar intervenciones punitivas por encima de los niveles permitidos constitucionalmente.

Entonces, colocados en una disyuntiva de esta índole, entiendo que a los fines de su dilucidación, corresponde asignarle a la misma, una inteligencia que posibilite acotar los ámbitos de punibilidad a sus mínimas manifestaciones, coherente con una comprensión política que confiere al derecho penal un papel de última ratio del control social y mecanismo subsidiario de resolución de los conflictos.

De allí que, no le asiste razón a la Sra. Fiscal en cuanto a que en el sub lite la acción penal se encuentra vigente, pues insisto, sea cual fuere la fecha que se tome desde el último acto interruptivo del curso de la prescripción (10 o 19 del mes de agosto/2020 según juez de control de garantías - 30 del mes de julio/2020 a decir de la Cámara de Apelaciones, o 10 del mes de agosto/2020 conforme lo entiende la recurrente) ha transcurrido a la fecha el plazo previsto por el art. 62, inciso 2° del Código Penal.

En virtud de lo expuesto hasta acá, comparto los fundamentos que sustentan los Magistrados que opinaron en instancias anteriores, en el sentido de que la pena a tener en cuenta a los efectos de computar el término de prescripción es la correspondiente al delito tentado y no la pena en abstracto, y en función de ello, y habiendo transcurrido los tres años

Corte de Justicia de Catamarca

desde la fecha de la última causal interruptiva de la prescripción, propiciaron que se declare extinguida la acción y se sobresean a los imputados.

Ello, toda vez y con aplicación del mentado criterio, la pena máxima prevista para el delito que se imputa a Deprattiz e Ibáñez, no superaría los tres (3) años de prisión en razón a que el delito del que se los acusa tiene una pena máxima de seis (6) años (estafa en grado de tentativa en calidad de coautores), y al ser en grado de tentativa y al disminuirse la mitad de ese máximo quedaría en tres (3) años.

La interpretación alcanzada, lejos está de ser una especulación abstracta, y en virtud de los principios antes indicados, repercutirá en la forma de determinar la prescripción para los delitos tentados, debiendo quedar expresada en una de sus exteriorizaciones más benignas, esto es, que el cómputo deberá realizarse sobre la pena en concreto correspondiente al delito en grado de conato.

Los Jueces de sentencias han sido lo suficientemente claro, concreto y preciso en cuanto al análisis de las circunstancias fácticas acaecidas en el derrotero de la presente causa, como así también con la subsunción de dichos hechos a la normativa legal aplicable a fin de fundamentar suficientemente en derecho la resolución dictada, expresando en la misma el respaldo doctrinario y jurisprudencial que sustenta tal resolutorio, y por ende, comparto en su totalidad el criterio sustentado en el fallo atacado.

Que en consideración a lo expuesto y dados los fundamentos desarrollados, entiendo que corresponde el rechazo del Recurso de Casación articulado y la confirmación en todas sus partes de la sentencia recurrida. Así voto.

A la segunda cuestión, la Dra. Saldaño dijo:

El Dr. Martel, a mi juicio, da las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la segunda cuestión, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

I. Analizada la causa y emitida la opinión por quienes me preceden en el orden de votación, considero que la solución que proponen resulta correcta, pero resulta pertinente dar los fundamentos que se ajustan a la decisión a la que arribo.

En primer lugar, cabe destacar que el recurso se funda en la causal prevista en el art. 454 inciso 1 del CPP, esto es inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva.

En tal sentido, la recurrente refiere concretamente en su memorial tres agravios que le causa la decisión que recurre, los que analizaré seguidamente.

a) Como primer motivo de agravio señala la Fiscal que el tribunal realiza una equívoca interpretación de las normas que regulan los institutos de la prescripción (art. 62 inc. 2 CP) y la tentativa (art. 42 y 44 CP).

Así es que, a los fines de examinar el agravio propuesto, deviene necesario efectuar un breve relato de las circunstancias acaecidas en la presente causa, que resultan relevantes para decidir sobre la cuestión.

Con fecha 30/07/2020, la Fiscalía de Instrucción de Primera Nominación imputo a los Sres. Daniel Alejandro Deprattiz y a Héctor Sebastián Ibáñez, la supuesta comisión del delito calificado como estafa en grado de tentativa, ambos en calidad de coautores (art. 172,42 y 45 del CP.)

El día 10/08/2020, se les recepcionó a ambos imputados su declaración en los términos previstos por el art. 305 1° parte del CPP. Oportunidad en la que el Sr. Ibáñez solicitó la presencia del Sr. Juez de Control

Corte de Justicia de Catamarca

de Garantías, por lo que la audiencia fue suspendida, efectuándose el día 19/08/2020.

El día 13/08/2020, el acusado Deprattiz interpone excepción de prescripción en la causa, fundado en la calificación legal atribuida al supuesto hecho que se le imputa y el tiempo transcurrido.

Así es que, formado el incidente de prescripción de la acción penal, la Fiscalía de Instrucción emitió opinión n° 164/20 (31/08/20) sobre el pedido del acusado, manifestando que no se debía hacer lugar a la pretensión.

Elevada las actuaciones, el Juzgado de Control de Garantías de Tercera Nominación, mediante Auto Interlocutorio n° 1167/20 (11/12/20), decidió no hacer lugar a la excepción de previo y especial pronunciamiento por extinción de la pretensión penal.

Recurrida la decisión, la Cámara de Apelaciones el día 28/06/21 por decreto conforma el tribunal colegiado para decidir sobre el planteo del acusado. Posteriormente se fija fecha de audiencia de expresión de agravios para el día 10/12/2021, audiencia que fue suspendida por el tribunal a pedido del acusado Deprattiz, sin que allí se fijará nueva fecha, sino que se supedita al calendario del tribunal.

Con fecha 15/11/2023, Deprattiz desiste del recurso de apelación y hace saber al tribunal que solicitó a la fiscalía el sobreseimiento total y definitivo por prescripción. Planteó que es resuelto por el tribunal el día 16/02/2024 mediante AI n° 15/24.

Con fecha 06/11/23, los acusados solicitan a la fiscalía el sobreseimiento total y definitivo por prescripción, lo que es rechazado mediante Resolución n° 363/24 (19/08/24). Así, en virtud de la oposición efectuada por los acusados, el Juez de Control de Garantías de Cuarta Nominación, mediante

Sentencia n° 438/24 (23/09/24), decidió hacer lugar al planteo de Deprattiz e Ibáñez y en consecuencia, dictar el sobreseimiento parcial y definitivo del delito que se les endilgara.

Esta decisión fue apelada por la Sra. Fiscal de Instrucción (26/09/24). Finalmente, recibida la causa en la Cámara de Apelaciones, por AI n° 208/24 de fecha 05/11/24, resolvió por unanimidad no hacer lugar al recurso de apelación y confirmar el AI n° 438/24 del Juzgado de Control de Garantías de Cuarta Nominación.

Relatado lo acontecido en la presente causa, deviene necesario recordar a los fines del análisis del cómputo del plazo de la prescripción que a Deprattiz e Ibáñez se les atribuía el delito de estafa en grado de tentativa en calidad de coautores (art. 172, 42 y 45). Con lo cual, a partir de una interpretación armónica del art. 172 con el art. 44 del CP , considero que la escala penal del delito imputado es de 20 días a 3 años. En consecuencia, será este el parámetro de la pena a tener en cuenta para ingresar en el análisis del instituto que aquí se discute.

Luego, corresponde evaluar si conforme lo establece el art. 62 inc. 2 del CP, ha transcurrido el máximo de duración de la pena señalada para el delito y, si ha operado alguna causal de interrupción o suspensión (art.67 CP).

De las constancias de la causa surge que, el último acto con carácter interruptivo fue el llamado a prestar declaración indagatoria a ambos acusados (art.67 inc. b del CP), notificado el 06/08/20 y recepcionado el 10/08/20. Con lo cual, computado el plazo de 3 años desde aquel momento, surge de manera evidente que ha transcurrido sobradamente dicho término, sin que se verifique ninguna otra causal suspensiva o interruptiva de dicho plazo.

Corte de Justicia de Catamarca

De ese modo, la propuesta de la Fiscal de considerar como criterio de interpretación el plazo máximo de 6 años que corresponde a la escala penal del delito consumado, debe ser rechazado, pues si se atribuye la comisión del hecho en grado de tentativa ello implica que la pena a imponer será la que resulte de las pautas previstas por el art. 44 del CP, por lo tanto debe ser esta escala penal la que se tendrá en cuenta para analizar el instituto de la prescripción.

De allí que este agravio debe ser rechazado pues ha operado el plazo señalado por la ley para que opere la prescripción de la acción penal.

b) No obstante la solución propuesta precedentemente corresponde dar respuesta al resto de los agravios que propone la recurrente.

Como segundo agravio se señala que el tribunal omite analizar que el sobreseimiento dictado en favor de los imputados lo es en base a una calificación legal que resulta mutable y por ende, cuestionable en el presente estadio procesal.

Al respecto cabe recordar que es precisamente sobre los hechos y la calificación jurídica señalada en la acusación, respecto de la cual el imputado podrá ejercer adecuadamente su derecho de defensa.

De esa manera, si bien es cierto como menciona la recurrente que durante la IPP la calificación jurídica puede variar en virtud de elementos probatorios que se introduzcan a la causa, el límite a esa mutabilidad lo constituye el derecho de defensa del acusado y siempre que se garantice el contradictorio, pues no debe olvidarse que el MPF es una parte del proceso y por lo tanto cualquier modificación en los hechos o la calificación legal durante la IPP deben ser conocidos por el acusado a los fines de su control y refutación.

En consecuencia, como se expresa en la sentencia atacada “admitir la mutabilidad de la calificación como obstáculo para declarar la prescripción implicaría una afectación directa de los derechos del imputado, quien quedaría indefenso frente a un cargo incierto, lo que genera una clara inseguridad jurídica y sería contrario al principio de legalidad procesal (art. 18 de la Constitución Nacional).

De allí que a los fines de decidir en este caso la cuestión sometida a análisis (prescripción) debe considerarse la calificación legal determinada por la Fiscal en la IPP como parámetro para analizar el instituto de la prescripción. La pretensión de la recurrente de que el tribunal contemple la posible modificación del encuadre jurídico en el juicio, no resulta admisible, ya que ello se estatuye como una facultad del tribunal de juicio, la que tiene lugar al momento del dictado de la sentencia (art. 405 del CPP), luego de producida la prueba en el debate, y siempre que se haya garantizado el derecho de defensa del acusado y el principio de contradicción.

En consecuencia, propongo que este agravio sea rechazado.

c) Como último agravio refiere la recurrente que los hechos investigados revisten especial gravedad dado la calidad profesional de los imputados y el perjuicio que acarrea para el Ministerio Público al involucrar a la institución y a un funcionario en el fraude.

Menciona que la sentencia impugnada priva de una tutela efectiva no solo a los intereses particulares comprometidos sino al propio Poder Judicial y en particular al Ministerio Público.

Considero que este argumento postulado por la recurrente resulta inaceptable, pues, sin perjuicio de confirmar que en este caso ha operado la prescripción de la acción por los fundamentos jurídicos y normativos antes expuestos, no puede pasar inadvertida que la gravedad institucional que

Corte de Justicia de Catamarca

Menciona en realidad no se ajusta con su actuación en la investigación del hecho por el que acusa a los letrados Deprattiz e Ibáñez, circunstancia que luce con claridad de las constancias de la causa a partir de la verificación de los plazos para que opere la prescripción.

También se observa inactividad procesal inadmisibile por parte de la Cámara de Apelaciones, toda vez que apelado el Auto Interlocutorio n° 1167/20 (11/12/20) que había resuelto no hacer lugar a la excepción de previo y especial pronunciamiento por extinción de la pretensión penal, transcurrieron más de dos años sin que se fijará la audiencia prevista por el art. 452 del CPP. Recurso que incluso fue desistido por el apelante (15/11/23) justificado en la solicitud de sobreseimiento total y definitivo ante la Fiscalía de Instrucción. Presentación que recién fue resuelta por el tribunal mediante AI n° 15/24 el 16/02/24.

De esa forma, no puedo dejar de expresar la preocupación institucional que genera la falta de diligencia de los operadores judiciales que hoy se muestran preocupados por la gravedad institucional ante el hecho consumado. La inacción prolongada por parte del MPF y de la Cámara de Apelaciones, carente de justificación legal o fáctica, es la que ha motivado la extinción de la pretensión punitiva del Estado.

Por ello, a diferencia de lo que refiere la Fiscal, su inactividad en la causa es la que vulnera el deber de garantizar la tutela judicial efectiva, el debido proceso y la confianza de la sociedad en la administración de justicia. En consecuencia, consideró conveniente recomendar a la Fiscalía de Instrucción y a la Cámara de Apelaciones, tramitar las causas con la diligencia que exige su actuación. Remitir copia de los antecedentes a la Sala de Sumarios de la Corte de Justicia, a fin de que evalúe la posible responsabilidad

administrativa de los funcionarios/as intervinientes en el cumplimiento de sus funciones en la presente causa. Así voto.

Por los resultados del acuerdo que antecede y por unanimidad la Sala Penal de la CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA,
RESUELVE:

1) Declarar formalmente admisible la impugnación interpuesta por la Agente Fiscal de Instrucción de 1º Nominación, Dra. Yésica A. Miranda en contra del AI nº 208/24 dictado por la Cámara de Apelaciones.

2) No hacer lugar al recurso de casación interpuesto y, en consecuencia, confirmar el fallo impugnado.

3º) Sin costas (arts. 536 y 537 del C.P.P.).

4º) Protocolícese, hágase saber y, oportunamente, bajen estos obrados a origen, a sus efectos.

FIRMADO: Dres. María Fernanda Rosales Andreotti -Presidenta-, Néstor Hernán Martel y Rita Verónica Saldaño. **ANTE MI:** Dra. María Fernanda Vian -Secretaria- **ES COPIA FIEL** de la sentencia original que se protocoliza en la Secretaría a mi cargo. Doy fe.