

Procuración General de la Nación

S u p r e m a C o r t e :

I

La Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal declaró inadmisibile el recurso de revisión interpuesto por la defensa de Mario Francisco Da Costa contra el cómputo de pena efectuado tras la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 16 que lo condenó a la pena única de cinco años de prisión (fs. 53/vta. de la causa N° 4224 que corre por cuerda).

Contra esa resolución se interpuso el recurso federal extraordinario cuya denegación dio lugar a las presentaciones directas del nombrado, dándose intervención a la Sra. Defensora Oficial ante la Corte (fs. 55/59 vta. y 65/66 del citado expediente, y fs. 1 del presente y su acumulado -ver fs. 12-).

II

1. Encausando técnicamente las presentaciones efectuadas por el condenado ante la cámara de casación, la defensa oficial alega que se ha incurrido en un error material en el cómputo practicado, al unificarse la pena impuesta por el Tribunal Oral N° 16 con aquella fijada en la sentencia del Juzgado de Instrucción N° 42 (ex Juzgado de Sentencia letra "A") por cuanto esta última, a su vez, se unificó con una pena anterior que se encontraba prescripta al momento de fallar -la dispuesta por el ex Juzgado de Sentencia letra "Ch"- (art. 65, C.P.).

2. Para declarar la inadmisibilidad del recurso, la casación descartó que la petición de la defensa se adecuara a alguno de los supuestos del artículo 479 del Código Procesal Penal de la Nación; señalando que, según sus precedentes, las cuestiones vinculadas al cómputo de pena deben tramitarse incidentalmente ante los jueces de ejecución.

3. Con fundamento en que la sentencia se sustenta en

afirmaciones dogmáticas que la privan de fundamento como acto jurisdiccional, la defensa oficial -a raíz de la voluntad recursiva manifestada por el condenado, según se hace constar-, interpuso el recurso federal extraordinario.

4. Al fundamentar técnicamente esta queja in pauperis la defensora denuncia una "nueva causal de revisión determinada por la reciente promulgación, en materia de prescripción de la acción penal, de una ley penal más benigna que condiciona la suerte del planteo precedente", circunstancia que, según se alega, habilita la jurisdicción originaria y oficiosa del Tribunal, por el carácter de orden público reconocido a la prescripción y en tanto debe ser resuelta en forma previa a cualquier decisión sobre el fondo.

Argumenta entonces que por aplicación de esta nueva ley la acción estaba prescripta al momento de dictarse sentencia en la causa del Juzgado de Instrucción Nº 42 (ex Sentencia letra "A"), en la que oportunamente se rechazó tal planteamiento al considerarse que la declaración de rebeldía y consecuente pedido de captura interrumpieron su curso.

Sin perjuicio de ello, criticó por su argumentación arbitraria y rigorista la denegación del recurso extraordinario, insistiendo en que la alegada arbitrariedad dota al recurso de materia federal al pretenderse la revisión de una sentencia que efectúa una exégesis normativa contraria a los preceptos constitucionales; poniendo de resalto que la sentencia del Juzgado de Instrucción Nº 42 fue dictada dieciséis años después de la condena que unificó.

III

Adelanto desde ahora que, a mi manera de ver, se verifican en el sub lite circunstancias que obstan el andamiento de esta presentación directa ante V.E.

En primer lugar, el fallo de la casación que viene

Procuración General de la Nación

impugnándose no reviste en el sub examen el carácter de definitivo a los fines del artículo 14 de la ley 48, puesto que, teniendo en cuenta los términos en que fue resuelta y de adverso al postulado de la parte, no pone fin a la cuestión, ni impide un nuevo pronunciamiento de los jueces de grado.

Esto porque la decisión no contiene un juicio sobre la pretensión rescisoria sino un juicio de admisibilidad formal, esto es, sobre si la articulación de la parte se ajusta a los presupuestos procesales que rigen la especie, cuyo carácter taxativo, cabe agregar, es propio de una impugnación dirigida a modificar una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

De tal manera, el fallo se asienta en la interpretación que el a quo asigna a las normas y disposiciones procesales en juego, cuestiones que por regla son ajenas al conocimiento del Tribunal, y que además condice con la tesitura adoptada por reconocida doctrina en cuanto a que, en sustancia, la revisión en estos casos es un aspecto incidental de la ejecución.

Por otro lado, y en tanto la defensa introduce una cuestión novedosa: peticiona ante V.E. la aplicación de la ley penal más benigna en materia de prescripción de la acción penal con relación a la sentencia del Juzgado de Instrucción N° 42 (ex Sentencia letra "A"), debo decir que, a mi manera de ver, esta pretensión tampoco puede habilitar la jurisdicción del Tribunal en este caso.

Esto porque, a diferencia de las alegaciones de la defensa, aquí no se persigue ni se trata tan sólo del mero transcurso del tiempo como vía idónea para la cesación de la potestad punitiva estatal, que se produce de pleno derecho y debe ser declarada de oficio por cualquier tribunal, en cualquier estado de la causa (Fallos: 313:1224; 321:2002; 322:300,

717; 323:982, 1785); sino de determinar si la modificación legislativa capta el caso concreto de manera más favorable al condenado por sentencia firme.

Al respecto, cabe agregar que ya he tenido oportunidad de suscribir la tesitura de Jorge A. Clariá Olmedo ("Tratado de Derecho Procesal Penal", tomo VII, páginas 388 a 397, Editorial Ediar, año 1968) en el sentido de que las cuestiones que remiten a la necesidad de revisar una sentencia por aplicación de una ley penal más benigna (artículo 2 del Código Penal), son trámites de naturaleza incidental respecto del procedimiento de ejecución de la pena, sin que obste a ello que los regímenes procesales los hubieren incluido entre los supuestos del denominado recurso de revisión (del dictamen publicado en Fallos: 322:1376, a cuyos fundamentos y conclusiones se remitió la Corte).

En resumen, es mi opinión que, por un lado, la defensa no demuestra, ni se advierte que lo resuelto por el a quo sea pasible de la tacha de arbitrariedad que se alega, ni tampoco que esa decisión cierre definitivamente la suerte de su pretensión. Y por el otro, el trámite procesal escogido para solicitar la aplicación de una ley penal más benigna no es la vía idónea para escuchar sus agravios, los que deberán encausarse ante los jueces de la causa.

IV

En consecuencia opino que V.E. puede rechazar la presente queja.

Buenos Aires, 8 de Noviembre 2005.

ES COPIA

LUIS SANTIAGO GONZALEZ WARCALDE