

## *Cámara Nacional de Casación Penal*

**REGISTRO Nro.:7585**

///la Ciudad de Buenos Aires, a los 6 días del mes de mayo del año dos mil cinco, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el Dr. W. Gustavo Mitchell como Presidente y los Dres. Juan E. Fégoli y Pedro R. David como vocales asistidos por la Secretaria, doctora Liliana Amanda Rivas, a los efectos de resolver el recurso interpuesto contra la resolución de fs. 291/292 de la causa n° 5424 del registro de esta Sala, caratulada: "Parravicini, Rubén Edgardo s/recurso de casación", representado el Ministerio Público por el señor Fiscal General doctor Ricardo Gustavo Wechsler; Flora Lacave e hijos por la parte querellante, con el patrocinio del doctor Eduardo Maffia y la Defensa por el señor Defensor Público Oficial interinamente a cargo de la Defensoría n° 2 ante esta Cámara, doctor Juan Carlos Sambuceti.

Habiéndose efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el doctor Juan Edgardo Fégoli y en segundo y tercer lugar los doctores David y Mitchell, respectivamente (fs. 346).

El señor juez doctor **Juan E. Fégoli** dijo:

### **I-**

1º) Que la Sala "A" de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario resolvió confirmar la resolución n° 60 dictada el 25 de marzo de 2004 en cuanto decretó la extinción de la acción penal por prescripción respecto de Rubén Edgardo Parravicini con relación a los delitos de múltiple homicidio y múltiples lesiones culposas (cfr. fs. 292 y 258vta.).

Contra dicha decisión, el Fiscal General, doctor Claudio Marcelo Palacín, interpuso recurso de casación a fs. 296/306, el que concedido a fs. 308/309, fue mantenido a fs. 327.

2º) Que el recurso de casación lo estimó procedente en virtud de lo

establecido en el art. 456, incs. 1° y 2° del C.P.P.N.

Consideró que la resolución recurrida resulta a su juicio desacertada por cuanto incurre “en una incorrecta aplicación del ordenamiento jurídico vigente respecto del instituto de la prescripción de la acción penal (artículos 59 inciso 3° y 62 inciso 2° del Código Penal); como asimismo no se observan las normas que el Código Procesal Penal de la Nación establece bajo pena de nulidad absoluta”, ello así al “carecer de adecuado sustento fáctico y jurídico, no constituir derivación razonada de las constancias de autos a la luz del derecho aplicable; todo lo que permite afirmar que sólo posee fundamentación aparente” (fs. 246vta./247).

Indicó a continuación que en la decisión aquí atacada la Cámara a quo “luego de reconocer que en el tópico que nos ocupa se debe, previamente a resolver si la acción penal se encuentra prescripta o no, calificar legalmente el hecho que se le incrimina al beneficiario, sostiene que: ‘...sin embargo, consideramos, contrariamente al recurrente, que ello fue cumplimentado por el Juez’ (v. fs. 291), afirmación ésta que se desvanece a poco que se analicen las constancias de autos” (fs. 300).

Así, explicó que “con sólo observar el auto de fs. 257/258 se ve claramente que el señor Juez Federal no encuadró jurídicamente la conducta reprochada al imputado -lo que tampoco fue suplido por la Excma. Cámara con posterioridad-, toda vez que el juzgador se limitó a señalar que ‘la conformación de causa respecto de Rubén E. Parravicini, lo fue ‘atento el requerimiento efectuado por esa misma Fiscalía en escrito que obra glosado a fs. 161/176 (punto específico: fs. 166/167vta.)’, es decir el delito previsto y reprimido por el art. 84 y 94 del Código Penal (múltiple homicidio culposo y múltiples lesiones culposas)”, (fs. 300vta.).

Atento a ello señaló que, a su entender, no se ha cumplido con el deber de motivar las resoluciones previsto en el art. 123 del C.P.P.N. y que “tampoco el juez de instrucción federal puede remitirse sin más a la liminar y provisoria calificación jurídica esbozada por el fiscal en su requerimiento inicial,

## *Cámara Nacional de Casación Penal*

para fundar una resolución de los alcances de un auto de sobreseimiento” y que “el vicio que anida en el decisorio de primera instancia se ha trasladado al auto de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, el que carece de la real expresión de las causas que lo determinan” (fs. 300vta./301).

Manifestó que además “el juez federal al dejar sin efecto el llamado a prestar declaración indagatoria de Parravicini -confirmado por la Excma. Cámara de Apelaciones- ha frustrado con su proceder la consecución de los fines de la instrucción (art. 193 del C.P.P.N.)”, y que tampoco ha cumplido “con el mando impuesto por el artículo 194 del C.P.P.N., en cuanto ordena al juez de instrucción, directa e inmediatamente, a investigar los hechos que aparezcan cometidos en su circunscripción judicial” (fs. 301).

Y que “al abortar la declaración indagatoria del imputado, en el marco de sucesos de tanta gravedad y conmoción pública, como los que tuvieron lugar en lo que corrientemente se conoce como ‘la masacre de Ramallo’, tampoco se ha cumplimentado en esta causa con el artículo 304 del C.P.P.N. que exige al juez, como deber ineludible, investigar todos los hechos y circunstancias pertinentes y útiles a que se hubiere referido el imputado en la indagatoria (artículo 299 C.P.P.N.), y que en tal sentido “no sería descabellado pensar en la calificación de homicidio simple reiterado (por dolo eventual) y lesiones graves dolosas reiteradas, máxime si se hubiese ahondado la investigación y se hubiese recibido declaración indagatoria al imputado” (fs. 301vta.).

Consideró irrazonable “tronchar apresuradamente la investigación de una gravísima imputación materializada contra un importante funcionario de la Policía de la provincia de Buenos Aires, con alta responsabilidad de mando el día de la masacre de Ramallo, recurriendo al simple expediente de remitirse a una primera y provisoria calificación jurídica del Ministerio Público Fiscal, quien apeló el decisorio de primera instancia, instando la declaración indagatoria de Parravicini, con fundamentos suficientes que fueron desoídos en primera instancia, al igual que en la alzada” (fs. 302vta./303).

Señaló que “tampoco el juez a quo enunció las circunstancias que lo condujeron a encuadrar el accionar de Rubén Edgardo Parravicini en el delito de homicidio culposo y múltiples lesiones culposas”, que “tal omisión no resulta intrascendente pues de ese encuadre jurídico deriva la frustración de la acción penal, con el consecuente perjuicio para este Ministerio Público Fiscal pues se le impide proseguir con el ejercicio de una acción penal, que se entiende no ha prescrito” y que “la falta de fundamentos que precede a la calificación jurídica de la conducta del imputado, realizada por S.S. no se ve saneada con la remisión al requerimiento de la Fiscalía de primera instancia” (fs. 303vta.).

Explicó que “se solicitó se recibiera declaración indagatoria a Rubén E. Parravicini, se realizó una descripción de los hechos y se encuadró provisoriamente la conducta del imputado, pero estas circunstancias no eximen al juzgador de realizar la valoración que corresponde”, y que entonces “el encuadre jurídico atribuido al accionar de Parravicini es infundado, además de prematuro” (fs. 303vta.).

Por último advirtió que “la declaración de prescripción fue efectuada en un estadio inicial del proceso, sin considerar que posteriormente podrían surgir nuevos elementos probatorios susceptibles de producir variación de la calificación legal adoptada, prematuramente, en autos”, razón por la cual solicitó se case el decisorio atacado (fs. 304).

Finalmente, hizo reserva del caso federal a efectos de recurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por vía del recurso extraordinario previsto en el art. 14 de la ley n° 48 (fs. 306).

**3°)** Durante el plazo del art. 465 del C.P.P.N. y en la oportunidad del art. 466 ibídem, el señor Defensor Público Oficial, doctor Juan Carlos Sambuceti, presentó el escrito glosado a fs. 334/335 en el que indicó que “resulta improcedente el planteo sobre la calificación hecho por el recurrente, y ello por cuanto el sobreseimiento por prescripción se realiza en primer lugar en orden a un hecho que provisoriamente está calificado como tal o cual delito. Pero si

## *Cámara Nacional de Casación Penal*

esperamos a que el hecho sea calificado definitivamente entonces no sería aplicable nunca el instituto de la prescripción, porque ninguna acción se extinguiría por esta causal" (fs. 334vta.).

Concluyó señalando que "el Sr. Juez dictó su resolución basándose en la calificación propuesta por el Ministerio Fiscal, calificación que ahora viene apelada por el mismo órgano", y por ello consideró que "deviene improcedente, por ende, la pretensión de querer revocar un acto basado exclusivamente en una calificación del hecho que ese mismo órgano propuso" (fs. 334vta.).

4º) Que a fs. 346 se dejó debida constancia de haberse superado la etapa prevista en el art. 468 del C.P.P.N.

### **II-**

Llegadas las actuaciones a este Tribunal estimo que el recurso de casación interpuesto con invocación de lo normado en el art. 456, incs. 1º y 2º del C.P.P.N. es formalmente admisible toda vez que del estudio de la cuestión sometida a inspección jurisdiccional surge que el recurrente invocó fundadamente la errónea aplicación de la ley sustantiva y procesal; además el pronunciamiento mencionado es recurrible en virtud de lo dispuesto por el art. 457 del C.P.P.N.

### **III-**

Tal como quedó dicho el planteo introducido por el recurrente gira en torno a determinar qué calificación jurídica -presupuesto indispensable para establecer el plazo correspondiente a una determinada conducta delictiva- debe tomarse en cuenta al momento de analizar la posible prescripción de una acción penal.

Al respecto esta Cámara ha sostenido que para establecer el término de la prescripción de la acción en un proceso penal debe estarse a la pena del delito más severamente reprimido de los atribuidos al inculpado y a la posible calificación más gravosa que razonablemente pueda corresponderle (cfr. esta Sala *in re*: "D'Ortona, Francisco N. y otros s/recurso de casación", causa n° 994, reg.

n° 1515; “Gutiérrez, Alicia Noemí s/recurso de casación”, causa n° 1027, reg. n° 1516; “D’Ortona, Francisco N. y otros s/rec. de casación”, causa n° 1097, reg. n° 1517, todos del 10/7/97 e “Imexar S. A. s/rec. de casación”, causa n° 1230, reg. n° 1640 del 9/10/97; y en igual sentido cfr. Sala III *in re*: “Weinstein, Rubén G. s/recurso de casación”, causa n° 2277, reg. n° 175/00 del 10/4/00 y “Saksida, Walter Raúl s/recurso de casación”, causa n° 3309, reg. n° 305, del 21/5/01; Sala IV: “Clebañer, Felipe Armando s/recurso de casación”, causa n° 1856, reg. 3133, rta. 19/2/01).

Si la acción imputada puede configurar *prima facie* un delito u otro, debe estarse al de mayor gravedad en el incidente de prescripción, sin perjuicio que al tiempo del pronunciamiento definitivo, en el principal, se concluya en una significación jurídica más benigna, declarándose entonces, y recién allí, la prescripción de la acción, luego del debate en que las partes hayan tenido la oportunidad de probar y alegar sobre las características del suceso para darle uno u otro encasillamiento legal, ya que, de adverso, podría prescribirse una causa por un hecho que a la postre se hubiere podido probar fehacientemente que era un delito más grave a cuyo respecto no había corrido el término para ese beneficio, impidiéndose así, arbitraria e ilegalmente, su juzgamiento.

En tal sentido, cabe señalar que no es correcto limitar la consideración del objeto procesal penal a lo puramente fáctico (hecho desnudo), sino que a ese hecho debe agregársele la condición de ser penalmente relevante, situación que conduce a la desestimación de la instancia promotora cuando el hecho no encuadra en una norma penal; el objeto se mantendrá como tal mientras subsista la posibilidad delictual que impulse el proceso hacia el fallo que la defina, y cuando esa posibilidad desaparezca por haberse extinguido o agotado la pretensión penal, deberá sobreseer o absolverse; pero el objeto no faltará (cfr. Clariá Olmedo “Derecho Procesal Penal”, Tomo I, pág. 229, Ed. Marcos Lerner).

En el caso de autos la Representante del Ministerio Público Fiscal, al formular el dictamen previsto en el art. 188 del C.P.P.N., si bien solicitó se le

## *Cámara Nacional de Casación Penal*

recibiera declaración indagatoria a Rubén Edgardo Parravicini, atribuyéndole el siguiente hecho: “por no haber ejercido una debida coordinación entre los distintos grupos policiales presentes a raíz del robo de la Suc. Villa Ramallo (Pcia. de Bs. As.) del B.N.A., lo cual generó desorden y falta de control sobre sus subordinados, quienes abrieron fuego en forma indiscriminada contra el automóvil VW Polo, provocando la muerte de Carlos Chavez, Carlos Santillán y Javier Hernández y las lesiones graves sufridas por la Sra. Flora Lacave y Carlos S. Martínez”, conducta que consideró correspondía calificar como “múltiple homicidio culposo (art. 84 C.P.) y múltiples lesiones culposas (art. 94 C.P.)” (fs. 166/vta. y 167vta. del presente incidente, respectivamente), lo cierto es que luego de ello, al momento de correrse vista en el respectivo incidente de prescripción de Parravicini, tuvo en cuenta que “no existe aún calificación alguna ni imputación de los hechos que se le recriminan al mismo por parte del órgano jurisdiccional” y que “las nuevas constancias probatorias que pudieran surgir del curso de la investigación podrían hacer variar la calificación previamente realizada por este Ministerio Fiscal” (fs. 243 y 255 respectivamente).

En virtud de lo expuesto considero que, tal como señala el recurrente, la calificación de los hechos por la cual se solicitó se indague a Parravicini resulta cuanto menos provisoria, siendo prematuro adoptar una decisión como la aquí recurrida sin realizar una amplia investigación previa en relación a la conducta desplegada por el nombrado, máxime cuando se sostuvo que se podría tratar en el caso de un posible homicidio simple reiterado (por dolo eventual) y lesiones graves dolosas reiteradas (cfr. fs. 301vta.), y que de las constancias de autos no puede descartarse aún tal hipótesis.

En esa línea, cabe recordar que **el artículo 399 del Código Procesal Penal enumera como uno de los requisitos de la sentencia el de “enunciación del hecho”, y cuando sanciona con nulidad en el artículo 404 inciso 3º ídem, la falta de tal “enunciación de los hechos imputados”, está exigiendo que el juzgador formule la descripción de los elementos constitutivos del delito, la**

**participación que le atribuye al acusado, y las circunstancias de modo, tiempo, lugar y personas referidas a su comisión (cfr. esta Sala *in re*: “Pinna, Daniel Eduardo s/recurso de casación”, causa n° 23, rta. el 15/09/93).**

Sentado cuanto antecede y resultando necesario que se completen las probanzas reunidas -entre ellas la recepción de la declaración indagatoria oportunamente ordenada respecto de Parravicini (cfr. fotocopias de fs. 208)-, o que aquéllas sean sometidas al posible examen, control y dilucidación en el juicio contradictorio del plenario, no procede declarar prescripta la acción si no se ha podido calificar con exactitud el delito y no ha transcurrido el término de la posible calificación más grave (cfr. Vera Barros, Oscar N., “La prescripción penal en el Código Penal”, ed. Bibliográfica Argentina, Bs. As., 1960, pág. 105).

**Al respecto resulta aplicable al caso la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en punto a que si bien consideraciones relacionadas con la seguridad jurídica y la economía procesal fundan las normas legislativas que determinan la prescripción extintiva de las acciones represivas, no puede negarse la existencia de situaciones en las cuales la aplicación del instituto aludido redundaría en desmedro de valores fundamentales para la conservación del cuerpo social y de su ordenamiento constitucional (Fallos: 307:1466).**

#### **IV-**

Atento a lo expuesto, propongo hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 296/306, sin costas, casar el decisorio de fs. 291/292, y remitir las presentes actuaciones al juzgado de origen a fin de que continúe con su tramitación según su estado y con sujeción a lo aquí resuelto (arts. 62 inc. 2° del Cód. Penal, 456 inc. 1° y 470 del C.P.P.N.). Tal es mi voto.

El señor juez doctor **Pedro R. David** dijo:

Que adhiere al voto emitido por el distinguido colega preopinante y expide el suyo en igual sentido.



## *Cámara Nacional de Casación Penal*

El señor juez doctor **W. Gustavo Mitchell** dijo:

Salvo en casos excepcionales -que no se dan en autos- y a los que he detallado en mi voto en la causa n° 4069 de la Sala III de esta Cámara del 6/02/03 "Galarza, Marcelo M. s/rec. de casación", Reg. n° 02.03.3, debe estarse siempre, entre las posibles, a la calificación más gravosa, como señala el preopinante y se ha sostenido en los numerosos precedentes que cita. Por ello y sus fundamentos, adhiero al voto del Dr. Fégoli.

En mérito al resultado habido en la votación que antecede la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal **RESUELVE**: Hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 296/306, sin costas, casar el decisorio de fs. 291/292, enviar copia de la presente resolución a la Sala "A" de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario a fin de que tome razón de lo aquí decidido, y remitir estas actuaciones al Juzgado Federal n° 2 de San Nicolás con el objeto de que continúe con su tramitación según su estado y con sujeción a lo aquí resuelto (arts. 62 inc. 2° del Cód. Penal, 456 inc. 1°, 470 y 532 del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese y notifíquese en la audiencia designada a los fines del art. 400, primera parte del Código Procesal Penal de la Nación en función del art. 469, tercer párrafo del mismo ordenamiento legal, sirviendo la presente de atenta nota de estilo. FDO. DR. FÉGOLI, DR. DAVID, DR. MITCHELL. ANTE MÍ: DRA LILIANA A. RIVAS.