Dictamen de la Procuración General:

La Sala Cuarta de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de La Plata resolvió no hacer lugar al pedido de declaración de prescripción de la acción penal en orden a los delitos de apremios ilegales e incumplimiento de los deberes de funcionario público respecto de Walter Rubén Abrigo -Arts.55, 62 inc.2°, 144 bis inc.3° y 248 del Código Penal (fs.473/474 vta.).

Contra dicho pronunciamiento el Sr.Defensor Particular del imputado dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs.495/497).

Dicho remedio fue concedido por V.E. a fs.523.

Denuncia violación del art.62 inc.2° del Código Penal.

Con apoyo en la "teoría del paralelismo", brega por la declaración de prescripción de la acción derivada de los mentados delitos.

Opino que el recurso no puede ser acogido favorablemente.

En efecto, al plantear en su agravio la implicancia del concurso real en el plazo de prescripción, no lo acompaña con la norma legal supuestamente violada -a la sazón, el art.55 del Código Penal- (conf.P.62248, S.24-8-99).

Amén de lo expuesto y en concordancia con la postura de esa Corte a favor de la "tesis de la acumulación", esta Procuración General viene sosteniendo que: "Desde que se presenta un concurso real, desaparecen jurídicamente las escalas penales correspondientes a cada uno de los delitos que lo integran. Y si ello es así con referencia a las penas aplicables, no se advierte por qué no lo sería respecto del régimen del art.62 -prescripción- que precisamente remite a las penas." (conf.dictámen en causa P.60482 del 15-7-96).

Por lo expuesto, aconsejo a V.E. el rechazo del recurso interpuesto.

Así lo dictamino.

La Plata 21 de noviembre __de 2000 - **Eduardo Matias De La Cruz**

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 27 de diciembre de dos mil uno, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Ghione, San Martín, Pisano, Negri, Salas**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa P. 75.014, "Abrigo, Walter Rubén. Incumplimiento de los deberes de funcionario público, daño, amenazas y apremios ilegales".

A N T E C E D E N T E S

La Sala Cuarta de la Excma. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de La Plata resolvió -en cuanto aquí interesa- que no se encontraba prescripta la acción penal por los delitos previstos en los arts. 144 bis inc. 3 y 248 del Código Penal, en concurso real, imputados a Walter Rubén Abrigo.

El señor defensor particular interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

Oído el señor Procurador General, dictada la providencia de autos y hallándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte decidió plantear y votar la siguiente

C U E S T I O N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I O N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Ghione dijo:

1.- Como consideración preliminar debo decir que no es posible abrir debate sobre la admisibilidad del remedio extraordinario deducido ya que esta Corte se ha pronunciado afirmativamente sobre esta cuestión a fs. 523.

2.- El señor defensor solicita se declare la prescripción de la acción penal en relación a los delitos previstos en los arts. 248 y 144 bis inc. 3 del Código Penal señalando que la sentencia impugnada transgrede el art. 62 inc. 2 del mismo.

Sostiene que el art. 55 del Código Penal no es aplicable al caso pues de acuerdo con la denominada tesis del paralelismo y según doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que cita en el "... supuesto de concurso real de ilícitos, la prescripción de la acción corre y se opera con relación a cada uno de ellos en forma separada..." -fs. 496 vta.-.

3.- No coincido con el señor Procurador General en cuanto señala que en el recurso se omitió la denuncia de transgresión del art. 55 del Código de fondo pues el recurrente lo citó en varios párrafos de su escrito y de allí resulta que se agravia de su aplicación al caso.

Pero no es procedente.

a) Tiene resuelto esta Corte (P. 36.653, sent. del 3-V-1988 en "Acuerdos y Sentencias", 1988-II-54) que: "desde que se presenta un concurso real (arts. 55 y 56, C.P.) desaparecen -jurídicamente- las escalas penales correspondientes a cada uno de los delitos que lo integran. De modo que cuando un delito concurre materialmente con otro u otros ya no puede entenderse que le corresponde la pena que para él en particular prevé la ley en la parte especial del Código Penal".

"Y si ello es así con referencia a las penas aplicables no se advierte porqué no lo sería respecto del régimen del art. 62 que, precisamente, remite a las penas".

"Pero en la situación descripta **supra** no sólo jurídicamente desaparecen, en el concurso, las escalas individuales sino que también cesa su existencia en todo sentido".

"Entonces así como dentro de la escala penal correspondiente a un concurso real -que no contiene, por cierto, una mera suma- no pueden individualizarse las penas supuestamente originadas por cada uno de los delitos integrantes del conjunto, así tampoco ello puede ocurrir respecto de la prescripción de la acción".

"Es irrelevante la circunstancia de referirse el art. 62 a las penas de los delitos en particular, pues lo mismo ocurre en la totalidad de la parte especial. Y si la concurrencia real de delitos transforma esa penas

individuales en las previstas en los arts. 55 y 56 es entonces sobre éstas que se aplica el art. 62”.

“Se ha argumentado que los arts. 55 y 56 se refieren sólo a las penas. Sin embargo también el art. 62 remite a ellas. Y en el caso del concurso real las penas no resultan de la parte especial sino de los arts. 55 y 56, que desplazan conceptual, jurídica y cuantitativamente los regímenes punitivos previstos para cada delito”.

“Desde el punto de vista sistemático cabe preguntarse porqué cuando se trata de un delito el término de prescripción se basa en la pena aplicable y, en cambio, tratándose de un concurso real el sistema sería otro”.

“Y, a mayor abundamiento, ese otro régimen se referiría a penas jurídicamente inexistentes pues habrían sido desplazadas -según se ha visto- por dichos arts. 55 y 56”.

“Así, la doctrina del paralelismo resulta asistemática -y ello es decisivo en materia de interpretación de la ley- porque impone a la prescripción de la acción en el concurso real un régimen de naturaleza y estructura distintas de las correspondientes a la de un delito, basadas en una relación de ciertas características entre la pena aplicable y el término de prescripción”.

“Si la pena prevista para el concurso real es mayor que la que hubiera correspondido a uno de los delitos implicados, no se advierte por qué frente al concurso la ley abandonaría la relación entre la pena aplicable y el término de prescripción para remitir a penas menores -la acción respecto de seis hurtos prescribiría en el mismo término que la de un hurto- e inaplicables al concurso. Con olvido del fundamento y de la finalidad de la prescripción, que así dejarían de ser invocables en el caso del concurso real”.

“Por cierto que las escalas de los arts. 55 y 56 quedan a su vez sometidas, tratándose de la prescripción de la acción, a las limitaciones que prevé el art. 62”.

b) En estos autos la Excma. Cámara decidió "Que conforme la calificación de los hechos imputados que se habrían cometido con fecha 7 de septiembre de 1992, aún no ha transcurrido el plazo previsto por el art. 62 inc. 2° del Código Penal por lo que no debe hacerse lugar a la prescripción solicitada (arts. 55, 144 bis inc. 3° y 248 del C.P.)" -fs. 473-.

De lo expuesto resulta que el **a quo** consideró imputados al procesado Abrigo una pluralidad de hechos. Y de las constancias de prueba citadas en la misma sentencia -fs. 473 vta.- surge **prima facie** que tales hechos incluyen las violencias a que fueron sometidas dos personas, Horacio Alberto Tomé y Julio César Medina, mientras se encontraban detenidas.

Por lo tanto, y según el estado actual del proceso, el concurso real atribuido a Walter Abrigo incluye al menos dos hechos que encuadran también **prima facie** en el art. 144 bis inc. 3 del Código Penal escogido por el **a quo** para la calificación legal (sin perjuicio de la concurrencia además con el art. 248 del mismo código según decisión de la Excma. Cámara).

De modo que con sólo considerar tal concurso material ya se obtiene para este caso un término mínimo de prescripción de la acción de diez años (arts. 144 bis inc. 3, 55 y 62 inc. 2 del C.P.).

Término que no ha transcurrido desde la fecha que el tribunal **a quo** ha considerado como de ejecución de los hechos, el 7 de septiembre de 1992 -fs. 473-, hasta la actualidad.

Voto por la **negativa.**

Los señores jueces doctores **San Martín**, **Pisano**, **Negri**, **Salas**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Ghione, votaron la cuestión planteada también por la **negativa.**

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, oído el señor Procurador General, se resuelve rechazar el recurso extraordinario de

inaplicabilidad de ley interpuesto, con costas (art. 69, C.P.P. -según ley 3589 y sus modif.-).

Difiérese para su oportunidad la regulación de los honorarios por los trabajos profesionales desarrollados ante esta instancia.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.