

Montevideo, veintisiete de octubre de dos mil dieciséis

SENTENCIA

Nº

1.731/2016

Dra. Elena MARTINEZ ROSSO	MINISTRO S.C. de J.
Dr. Jorge Omar CHEDIAK GONZALEZ	MINISTRO S.C. de J.
Dr. Felipe Javier HOUNIE SANCHEZ	MINISTRO S.C. de J.

VISTOS:

Para sentencia interlocutoria estos autos caratulados: “**DENUNCIANTE: AA - INDAGADO: BB Y OTROS – DENUNCIA - CRIMENES DE LESA HUMANIDAD Y GENOCIDIO – LEY No. 18.026 – EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD ARTS. 2 Y 3 DE LA LEY NRO. 18.831 - CASACION PENAL**”, IUE: **2-13762/2011**, venidos a conocimiento de la Suprema Corte de Justicia en virtud del recurso de casación interpuesto por la Defensa de CC contra la Sentencia Interlocutoria No. 357/2014 dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 2do. Turno.

RESULTANDO:

I) A fs. 112 compareció la Defensa del indagado solicitando que se dispusiera la clausura y el archivo del expediente por haber operado la prescripción del delito por el que se lo indaga.

II) Por Sentencia Interlocutoria No. 1029/2013, dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Penal de 7o. Turno, se resolvió desestimar la excepción opuesta (fs. 128/138).

III) Posteriormente, la Defensa de CC opuso la excepción de inconstitucionalidad de los arts. 2 y 3 de la Ley No. 18.831, la que fue desestimada por la mayoría de la Suprema Corte de Justicia (Sentencia No. 4/2014 a fs. 231/248).

IV) Devueltos los autos a la Sede de origen, ésta desestimó el recurso de reposición y franqueó el de apelación, el que fue resuelto por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 2o. Turno por Sentencia No. 357/2014, confirmando la interlocutoria apelada (fs. 299/302 vto.).

V) La Defensa de CC interpuso recurso de casación e invocó, en síntesis, que:

- La recurrida vulneró los arts. 7, 10 y 72 de la Constitución, el art. 9 del Pacto de San José de Costa Rica, el art. 11 nal. 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y las normas relativas a la prescripción consagradas en el Código Penal (arts. 1, 15, 16, 117 y 119).

- La impugnada se fundó en lo dispuesto por la Ley No. 18.831 y descartó, de plano, considerar las normas que regulan la prescripción en términos generales y para todos los casos.

- Si bien en la presente causa no se declaró la inconstitucionalidad de la Ley No. 18.831, ello obedeció a razones de forma, siendo que la Corte no se pronunció sobre el fondo de la cuestión. Por el contrario, la Corporación se limitó a rechazar el planteo de inconstitucionalidad por considerar que la mencionada norma no era de aplicación en el caso.

Sin embargo, la norma era tan aplicable al caso que fue el fundamento utilizado por el Tribunal de Apelaciones para fallar. Ello evidencia que asistía razón a la Defensa cuando señaló que la Ley No. 18.831 -aunque no fue mencionada por la Sede "a quo"- era de aplicación ineludible en esta causa.

- Sólo a la Ley penal le corresponde crear los delitos y establecer sus penas (arts. 10 de la Constitución y 1 del Código Penal), lo cual conlleva vincular el principio de legalidad con el de irretroactividad de la Ley penal más gravosa. Si una conducta no era delictiva en un tiempo determinado, no puede serlo "a posteriori" (arts. 7, 10 y 72 de la Constitución).

En definitiva, solicitó que se case la sentencia recurrida y que, en su lugar, se declare la prescripción del delito y la clausura y archivo de la causa.

VI) Por Providencia No. 119/2015 (fs. 316), la Suprema Corte de Justicia resolvió dar ingreso al recurso de casación interpuesto.

VII) A fs. 322-332 vto., el Sr. Fiscal Letrado Nacional en lo Penal de 5o. Turno evacuó el traslado del recurso de casación abogando por su rechazo.

VIII) Por su parte, el Sr. Fiscal de Corte, por las razones que expuso en el Dictamen No. 0539/2015, consideró que correspondía declarar inadmisibile el recurso de casación interpuesto (fs. 336).

IX) Por Providencia No. 405/2015 se dispuso el pasaje a estudio y se llamaron los autos para sentencia (fs. 339).

X) Durante el transcurso del término de estudio en casación, la Defensa de CC opuso, por segunda vez, la excepción de inconstitucionalidad de los arts. 2 y 3 de la Ley No. 18.831 (fs. 346/356 vto.), que la Corte, en mayoría, desestimó por Sentencia No. 153/2016 (fs. 382/409 vto.).

XI) Por Providencia No. 972/2016 se dispuso que los autos volvieran a estudio de los integrantes de la Corporación (fs. 414), acordando el dictado de la presente sentencia.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por el quórum legalmente requerido (art. 56 inc. 2 de la Ley No. 15.750) y por diversa fundamentación, desestimará el recurso de casación interpuesto.

II) Respecto a la admisibilidad del recurso, quienes concurren en mayoría a formar la decisión sostienen soluciones diversas.

Los Sres. Ministros Dres. Felipe Hounie y Jorge Chediak tuvieron oportunidad de pronunciarse respecto de un caso análogo al presente, sobre la admisibilidad del recurso de casación en hipótesis donde se discute la prescripción de delitos investigados en etapa presumarial (cf. Sentencia de la Corporación No. 2.123/2014 de la Corporación).

Por su parte, la redactora reitera la posición que sostuvo en discordia extendida en Sentencia No. 50/2016, en la medida en que la recurrida se trata de una decisión de naturaleza interlocutoria de segunda instancia que confirma la de primera la que, a su vez, desestima la solicitud de clausura de las actuaciones, por lo que no integra el elenco de las sentencias casables, al no revestir la calidad de sentencia interlocutoria que ponga fin al proceso penal y haga imposible su continuación (Cf. Sentencias de la S.C.J. Nos. 1017/1994, 263/2000, 139/2003, 1317/2004, 574/2015 y discordia extendida por el Dr. Ricardo Pérez Manrique en Sentencia Interlocutoria No. 2123/2014).

Por tal motivo, esta redactora considera que la recurrencia resulta inadmisibles.

III) Respecto a la alegada prescripción que enervaría la posibilidad de investigar los delitos presuntamente cometidos por el indagado, los Sres. Ministros Dres. Hounie y Chediak consideran que la parte recurrente no cumplió, a cabalidad, con las exigencias previstas en el art. 272 del Código del Proceso Penal.

Efectivamente, la argumentación formulada por el Tribunal fue muy clara y sencilla: el instituto de la prescripción no resulta aplicable al presente caso en virtud de la vigencia de la Ley No. 18.831, la cual no fue declarada inconstitucional para este caso concreto.

En efecto, a juicio de los Sres. Ministros mencionados, desde que el único agravio del recurrente se fundó en la aplicación de la Ley No. 18.831 por parte del órgano de segunda instancia, Ley que está vigente y cuya constitucionalidad, en este caso concreto, fue declarada por la Corte, no cabe más que desestimar el recurso,

puesto que nada cabe reprochar a un Tribunal que lo único que hizo fue resolver la excepción de prescripción opuesta en aplicación de una Ley vigente (cf. Sentencia No. 257/2016 de la Suprema Corte de Justicia).

Por los fundamentos expuestos y las normas citadas, la Suprema Corte de Justicia,

RESUELVE:

DESESTIMASE EL RECURSO DE CA-SACION INTERPUESTO, DECLARANDOSE DE OFICIO LAS COSTAS CAUSADAS.

OPORTUNAMENTE, DEVUELVA.