

Proceso Penal Querellante Legitimacion Requisitos Damnificado

JURISPRUDENCIA

Proceso penal. Querellante. Legitimación. Requisitos. Damnificado

Se confirma la resolución que rechazó el pedido del apoderado de una Federación de Comercio para ser querellante en una causa en la que se investigan supuestas irregularidades en la concesión para construir un centro comercial, pues no se acreditó el perjuicio directo y real que los hechos investigados le generan. En la Ciudad de Buenos Aires, a los 2 días del mes de marzo de dos mil quince, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por el doctor Mariano Hernán Borinsky como Presidente y los doctores Juan Carlos Gemignani y Gustavo M. Hornos como Vocales, asistidos por el Secretario actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 45/55 vta. de la presente causa n° CFP 12063/2012/1/CFC1 del registro de esta Sala, caratulada 'D. J., I. s/recurso de casación', de cuyas constancias RESULTA: I. Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Ciudad de Buenos Aires, en la causa n° CFP 12063/2012/1/CFC1 de su Registro, en la sentencia de fecha 5 de mayo de 2014, dispuso confirmar la resolución del juzgado de instrucción en cuanto resolvió no hacer lugar al pedido de ser tenido por parte querellante a I. D. J., apoderado de la Federación de Comercio e Industria de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cfr. fs. 42/43 y 12/14, respectivamente). II. Que contra dicha resolución interpuso a fs. 45/55 vta. recurso de casación I. D. J., en su carácter de pretense querellante, con el patrocinio letrado del Dr. Octavio Aráoz de Lamadrid, el que fue concedido por el tribunal a quo a fs. 59/59 vta., y mantenido a fs. 63. III. Que el recurrente encarriló sus agravios en el inc. 2° del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación. Así las cosas, sostuvo que 'el establecimiento de un Centro Comercial de las dimensiones del proyectado trae un perjuicio a los intereses de la zona. ¿Cómo puede competir un comercio 'a la calle' con otros que ofrecen seguridad, estacionamiento, limpieza, esparcimiento, comida, etc.?' (cfr. fs. 50). Señaló que 'si bien es verdad que esta 'competencia' desventajosa, injusta, desequilibrada y desproporcionada ya existe y es una realidad innegable, lo cierto es que en el presente caso, esa 'posición dominante o ventajosa' que perjudica directa y concretamente a los comerciantes de la zona, la han conseguido los imputados valiéndose de numerosas maniobras 'al menos irregulares' como reconoce V.S., que es preciso investigar (a más de la posible anuencia o colaboración de funcionarios públicos nacionales y locales).'; circunstancias por las cuales entendió cumplidos todos los requisitos exigidos por el art. 82 del C.P.P.N. para revestir la calidad de querellante (cfr. fs. 50/50 vta.). En este sentido, entendió violadas las garantías constitucionales contenidas en los arts. 14, 16 y 42 de la Constitución Nacional (cfr. fs. 50 vta.). Finalmente, concluyó que 'ha quedado demostrado' que VV.EE se han pronunciado -en ese caso- de acuerdo con su íntima convicción, en lugar de hacerlo conforme con las reglas de la sana crítica, y por tanto, consentir este pronunciamiento implicaría dar validez a un acto que es producto más de la espiritualidad de los señores juzgadores que de la recta evaluación de los elementos invocados y reunidos en autos a la luz de las reglas de la lógica y la experiencia' (cfr. fs. 54 vta./55). Por último, a fs. 55 hizo reserva del caso federal. IV. En la oportunidad prevista por los arts. 465, cuarto párrafo, y 466 del C.P.P.N., el señor Fiscal General ante esta Cámara, Dr. Javier Augusto De Luca, presentó el escrito glosado a fs. 68/69, por medio del cual solicitó que se haga lugar al recurso interpuesto por la parte querellante. V. Habiendo las partes renunciado a los plazos procesales (fs. 70 y 72), las actuaciones quedaron en estado de ser resueltas (fs. 73). Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Mariano Hernán Borinsky, Gustavo M. Hornos y Juan Carlos Gemignani. El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo: I. A fin de brindar debida respuesta al planteo del recurrente y para una mejor comprensión de la cuestión traída a estudio del Tribunal, resulta oportuno efectuar una breve reseña de las presentes actuaciones. De esta manera, conforme surge de autos, la presente investigación tuvo su origen en virtud de una denuncia efectuada por el Sr. Fiscal General, Dr. Germán Moldes, como consecuencia de lo actuado en el expediente N° 1304 de la dependencia a su cargo. Según consta en la resolución puesta en crisis, en el requerimiento fiscal de instrucción obrante en los autos principales se 'consideró corroborado que los responsables de la gestión del ONABE y su continuadora ADIF, habían contratado a la firma IRSA S.A., como concesionaria de un predio conocido como la estación 'Palermo' que comprende las Avenidas Santa Fe y Juan B. Justo y las calles Godoy Cruz y Paraguay'. Asimismo, en el auto impugnado se señala que según la denuncia 'la autorización para las modificaciones a realizarse' por una parte resultan exorbitantes de las normas que rigen esas situaciones y por otra, que uno de los beneficiarios de esa situación irregular sería familiar de uno de los agentes públicos autorizantes de la obra'. Finalmente, agregan los jueces de la instancia previa que dicha concesión se otorgó por un lapso de veinte años contra el pago de un canon anual irrisorio (cfr. fs. 42 vta.). En el marco de esta investigación, el señor I. D. J., en su carácter de apoderado de la Federación de Comercio e Industria de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires 'FECOBA', se presentó solicitando ser tenido como parte querellante, fundado su interés en que la construcción de un

gran centro comercial como el llamado 'Distrito Arcos' perjudica directa y concretamente a los comerciantes de la zona, cuyos intereses defiende la organización que él representa. La petición del recurrente fue rechazada por el juez de instrucción, de conformidad con la opinión del representante del Ministerio Público Fiscal de primera instancia. Dicha resolución fue apelada por el pretense querellante y confirmada por la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal. Para así decidir, el tribunal a quo señaló que ?? teniendo en cuenta los hechos que conforman el objeto procesal de esta investigación? la legitimación que se reclama al menos de momento, no resulta procedente, por cuanto? no se observa la afectación de modo especial y directo que se exige en la especie? (cfr. fs. 42 vta.). Asimismo, argumentó que ?? amén del carácter hipo-tético del perjuicio en que sustenta su reclamo? y sin dejar de advertir el interés de su poderdante, el pretense querellante no ha acreditado al presente que respecto de FECOBA se verifique es plus exigido para constituirse en parte?. De esta manera, el tribunal de la instancia previa concluyó su razonamiento, indicando que ?? en tanto los derechos del recurrente se hallan de momento debidamente resguardados con la intervención en el proceso del representante del Ministerio Público Fiscal, la decisión atacada ha de ser homologada.? (cfr. fs. 43).

II. Sentado cuanto antecede, observo que la cuestión a dirimir radica en determinar si I. D. J., apoderado de la Federación de Comercio e Industria de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tiene derecho a constituirse en parte querellante en la presente causa. Al respecto, caber recordar que el artículo 82 del Código Procesal Penal de la Nación prescribe que 'toda persona con capacidad civil particularmente ofendida por un delito de acción pública tendrá derecho a constituirse en parte querellante?'. Sobre el particular, he sostenido que 'la expresión 'particularmente ofendido' abarca tanto al titular del bien jurídico que resulta lesionado por el obrar investigado 'sujeto pasivo del delito?', como así también a quien resulte damnificado, por haber sufrido un perjuicio real y concreto que lo habilita para accionar?' (cfr. mi voto 'al que adhirió los distinguidos colegas de esta Sala IV?' en causa N° 11.439 'Macri, Mauricio s/recurso de casación?', Reg. nro. 286/12, rta. el 14/03/12). En ese orden de ideas, esta Cámara de Casación Penal ha establecido que 'la invocación del bien jurídico protegido para determinar la legitimación procesal activa no resulta una pauta definitoria, puesto que no se ha de excluir la protección subsidiaria de otros bienes garantizados, ya que siempre que se derive un perjuicio directo y real, quien lo sufre se encuentra legitimado para ejercer el rol de querellante?' (cfr. causa N° 1379 de esta Sala IV, caratulada 'Gómez, Jorge E. s/recurso de casación?', Reg. nro. 1946, rta. 15/05/99; en el mismo sentido, causa N° 2709 de la Sala III de esta Cámara, caratulada 'Besa, Sandra y otros s/recurso de casación, Reg. nro. 64/01, del 28/03/01). En ambos casos, se hace alusión a toda persona que 'de modo especial, singular, individual y directo se presenta afectada por el daño o peligro que el delito comporta?' (cfr. D'ALBORA, Francisco J., Código Procesal Penal de la Nación. Anotado. Comentado. Concordado, Buenos Aires, Editorial Lexis Nexis, Séptima edición corregida, ampliada y actualizada por Nicolás F. D'Albora, 2005, pág. 199). Ahora bien, a la luz de los parámetros esbozados, la pretensión del impugnante no puede recibir favorable acogida en la instancia, en la medida en que, por el momento, no ha logrado demostrar el perjuicio directo y real que los hechos investigados en autos le generan. Sin que implique abrir un juicio de valor sobre el objeto procesal de la presente pesquisa ? conforme surge del requerimiento fiscal de instrucción supra reseñado? se advierte que el agraviado inmediatamente por el supuesto delito en cuestión no resulta ser el recurrente ni sus representados; toda vez que no hay una relación directa entre las supuestas irregularidades denunciadas y la repercusión económica en los comercios de la zona. Así las cosas, considero que el fallo recurrido resulta ajustado a derecho y ha satisfecho el requisito de motivación, previsto por los artículos 123 y 404, inciso 2°, del Código Procesal Penal de la Nación, al exponer claramente los motivos por los cuales denegó la pretensión de ser tenido por parte querellante al recurrente, de conformidad con la ley aplicable al caso y a las constancias de la causa, por lo que la tacha de arbitrariedad no puede prosperar. En tal sentido, el recurrente no ha conseguido demostrar los vicios jurídicos que alega, toda vez que no se ha hecho cargo de rebatir adecuadamente los razonados y completos argumentos en los cuales se sustentó la denegatoria de su pretensión de querellar en estos obrados. En definitiva, la resolución impugnada se encuentra razonablemente sustentada y los agravios sólo evidencian una opinión diversa sobre la cuestión debatida y resuelta (C.S.J.N. Fallos 302:284; 304:415); decisión que cuenta, además, con los fundamentos jurídicos necesarios y suficientes, que impiden su descalificación como acto judicial válido (Fallos: 293:294; 299:226; 300:92; 301:449; 303:888).

III. Por todo lo expuesto, propicio el rechazo del recurso de casación interpuesto por el pretense querellante, con costas (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). Tener presente la reserva del caso federal. El señor juez doctor Gustavo M. Hornos dijo: Comparto sustancialmente las consideraciones expuestas en el voto del colega que lidera el acuerdo, pues examinado el caso de autos a la luz de los principios generales allí enunciados, concluyo que no se advierte ni ha logrado demostrar el recurrente la existencia a su respecto de un perjuicio directo y real en relación al objeto procesal de esta causa, 'el que, tal como señala el juez de grado, aún no se encuentra precisamente delimitado (cfr. fs. 12)?; por lo que, por el momento, no corresponde concederle la legitimación que reclama. Por lo expuesto, adhiero a la solución que viene propuesta. El señor juez doctor Juan Carlos Gemignani dijo: Que por coincidir en lo sustancial con las consideraciones efectuadas por el colega que lidera el acuerdo, habrá de adherir a la solución allí propuesta. Así

voto. Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal: RESUELVE: I. RECHAZAR el recurso de casación interpuesto a fs. 45/55 por el pretense querellante, con costas (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). II. TENER PRESENTE la reserva del caso federal efectuada. Regístrese, notifíquese y oportunamente comuníquese (Acordada CSJN 15/13 y Lex 100). Remítase al tribunal de origen, sirviendo la presente de atenta nota de envío. MARIANO HERNÁN BORINSKY JUAN CARLOS GEMINGNANI GUSTAVO M. HORNOS Correlaciones: P., M. G y otros s/tentativa de estafa reiterada - Trib. Oral Crim. - N° 23 - 5/11/2012 000257E