

## Procedimiento Penal Falta De Impulso Impulso De Oficio Nulidades Caracter Restrictivo Existencia De Perjuicio

### JURISPRUDENCIA

Nulidades. Carácter restrictivo. Existencia de perjuicio decretada, declarándose la validez de lo resuelto por el juez de instrucción en cuanto dispuso instruir sumario con el impulso de la parte querellante.

En la ciudad de Buenos Aires, a los 23 días del mes de diciembre del año 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. 52/60 de la presente causa nro. CFP 4723/2012/3/CFC3 del Registro de esta Sala, caratulada:

?MORENO, Mario Guillermo s/recurso de casación?; de la que RESULTA: I. Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de esta ciudad resolvió, el día 8 de octubre de 2015, en el marco de la causa de referencia, en lo que aquí interesa ?...REVOCAR la decisión obrante a fs. 13/17vta. y DECLARAR la NULIDAD del auto de fs. 600/601 y de todo lo obrado en consecuencia, debiendo el a quo proceder conforme a lo señalado en los considerandos...? (fs. 41/46 vta.). II. Que contra esa resolución interpusieron recurso de casación los querellantes Dres. Alejandro Pérez Chada y María Masanti, el que fue denegado por el a quo a fs. 62/63; concedido por la vía directa a fs. 99/99 vta. y mantenido en esta instancia a fs. 108. III. Que los recurrentes encuadraron su pretensión en ambos incisos del artículo 456 del C.P.P.N. Luego de discurrir sobre la admisibilidad del recurso y recordar los antecedentes de la causa, consideraron que el resolutorio puesto en crisis no respetaba los preceptos del artículo 123 del Código Procesal Penal de la Nación por resultar arbitrario. En tal dirección, se agraviaron del excesivo rigor formal de la resolución puesta en crisis, ya que luego de la resolución de esta Sala IV, se le exigió al juez de instrucción que explicara las razones por las cuales se dio primacía a aquel fallo y se apartó de lo dictaminado por el Fiscal.

Luego de reseñar los argumentos vertidos por esta Sala IV de la C.F.C.P. en su anterior intervención, se recordó que en dicho resolutorio se habían dado las razones suficientes en orden a la necesidad de continuar con la investigación. De tal suerte, consideraron los recurrentes que la viabilidad del pedido de la parte querellante respecto del avance de la investigación había sido ya resuelto por este tribunal. Finalmente, hicieron reserva del caso federal. IV. Que en la etapa prevista en el artículo 465 bis en función de los artículos 454 y 455 del C.P.P.N., la defensa presentó el memorial obrante a fs. 112 y la parte querellante hizo lo propio a fs. 113/118. Superada la etapa, de lo que se dejó constancia a fs. 119, quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Juan Carlos Gemignani, Gustavo M. Hornos y Mariano Hernán Borinsky. El señor juez Juan Carlos Gemignani dijo: I. Que en orden a la admisibilidad del recurso, la cuestión ha sido zanjada en ocasión de resolver la queja interpuesta por la parte querellante, resolución de fecha 26/11/15 reg. 2238/15, obrante a fs. 99/99 vta. II. Sorteado el test de admisibilidad, cabe recordar que la presente incidencia se inició con motivo de la presentación del Dr. Alejandro Rúa quien dedujo nulidad contra el decreto de fs. 600/601, por el cual el juez de instrucción dispuso instruir el sumario con el solo impulso de la parte querellante. Según explicó el defensor, el Dr. Bonadio no analizó la viabilidad ni el mérito de la postura desestimatoria del Ministerio Público Fiscal ni tampoco porqué se privilegió la postura de la querrela en detrimento de lo dictaminado por el acusador público. La pretensión de la defensa fue rechazada por el juez de instrucción pero apelada ante la Sala I de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal, encontró acogida favorable en la mayoría del tribunal, que decretó la nulidad de todo lo actuado de fs. 600/601 en adelante.

Para así resolver, los jueces se adentraron en el análisis del fallo vertido por esta misma Sala IV de la CFCP en su intervención anterior, el que consideraron carente de motivación suficiente dada la ausencia de un criterio común que convalide la decisión de la mayoría. Sostuvieron que ?...si bien el Dr. Juan Carlos Gemignani y el Dr. Gustavo M. Hornos coincidieron en la solución propuesta -anular la decisión de esta Cámara de fs. 488/489vta.-, generando así la mayoría necesaria para resolver, lo cierto es que cada uno lo hizo transitando un camino distinto, al menos en lo referente a la posibilidad de que el acusador privado lleve adelante el proceso en soledad ante la ausencia de requerimiento fiscal?. En ese sentido, razonaron que ?...más allá de la común solución que brindó la intervención del ad quem, por un lado se sostuvo que aún ante la ausencia de un requerimiento Fiscal, la sola existencia de un pretensio querellante resultaba suficiente para habilitar su participación en el proceso como único impulsor de la acción, mientras que por otro se exigía previamente para habilitar la jurisdicción la realización de un análisis sobre la viabilidad del pedido.?. Para finalizar explicaron que ?[e]sa diferencia de criterio es la que impide que con la sola remisión a la decisión de la Cámara Federal de Casación Penal se pueda tener por motivado al auto cuestionado y, además, devela la necesidad de un análisis

previo por parte del Magistrado de grado que explique las razones por las que, por un lado, ignoró la posición del Ministerio Público Fiscal y, por el otro, eligió seguir el razonamiento de uno de los jueces de esa Cámara?. La nulidad decretada por el a quo, fue objetada entonces por la querrela, lo que motiva la nueva intervención de este tribunal. III. Ahora bien, adentrándome en el análisis de los agravios vertidos por los recurrentes, se advierte que el fallo recurrido ha adunado al resolutorio de esta Sala IV, elementos de interpretación que exceden la concreta y específica medida que surge del dispositivo de este tribunal. En efecto, de la lectura de las piezas procesales pertinentes, se desprende que el juez de instrucción procedió a ejecutar el resolutorio de esta Cámara en el que se ordenaba la continuidad de la investigación, aun contra lo dictaminado por el Fiscal Federal de instrucción, en virtud de que la acción se hallaba impulsada por la querrela. Habré de detenerme sobre este punto. He manifestado en diversas oportunidades que la acusación, como componente de una de las formas esenciales del proceso, limita al órgano jurisdiccional no sólo prohibiendo que se arribe a una sentencia condenatoria alterando la base fáctica del juicio sino también a la pretensión punitiva delimitada en aquélla. Sin embargo, no puede soslayarse que esto procede en los casos en que el accionar del fiscal se ajusta a los parámetros legales, lo que en el particular, no se ha verificado, por cuanto el acusador público dejó al proceso con el solo impulso del querellante (ver en ese sentido mi voto en causa nro. 1009/2013 de esta Sala IV de la C.F.C.P. caratulada ?García, Cristian Martín s/ recurso de casación, Reg. 467/14, rta. el 28/03/2014). En esa inteligencia, es dable recordar una vez más que en las sociedades organizadas según el principio de la libertad, esto es, en aquellas que dejan librado a cada quien la organización de su vida, sus bienes etc. -en orden a lo cual no pueden caber dudas sobre la Argentina-, el correlato necesario a ello está constituido, entre otras prestaciones estatales, por el diligente proceder del Ministerio Público Fiscal, toda vez que él resulta recipiario, según el mandato constitucional de legalidad-seguridad del derecho humano de todos los argentinos a vivir en libertad según los modelos de la ley, con la garantía de que si esa libre organización personal fuera cercenada mediante la agresión de un con-ciudadano, definido como delito, el mismo habrá de ser pertinentemente sancionado. Quedan comprendidos en la protección de la garantía ciertamente también, los delitos que afectan no solamente los bienes personales, sino todos, dado que sobre ellos existe el consenso que está implícito en la circunstancia de su protección mediante pena legal. Un proceder licencioso de los responsables de la vindicta pública genera incerteza sobre la efectiva vigencia de la protección estatal y sobre la organización de la vida social según la definición de la ley, esto es, anomia, y entonces suele suceder, como puede advertirse en la sociedad argentina de un tiempo a esta parte, que los ciudadanos retoman legítimamente la defensa de sus derechos, con los nefastos resultados que ello necesariamente supone. Sobre las circunstancias de la anomia, he tenido oportunidad de expedirme con más extensión en el fallo ?Galeano, Juan José s/recurso de casación? (causa nro. 8987 de la Sala II, rta. el 14/08/2013, reg. nro. 1125/2013). En efecto, desde mi perspectiva funcionalista sistémica, la función del derecho penal dentro de la sociedad es restablecer, en el plano de la comunicación, la vigencia perturbada de las normas siendo, en consecuencia, la actividad principal de los representantes del Ministerio Público Fiscal promover ese restablecimiento normativo y la identidad social que se vio perturbada por el delito imputado (entendido este como afirmación que contradice la norma). Pues bien, la presentación obrante a fs. 12/12 vta. carece de los elementos básicos que todo escrito judicial exige; por cuanto no cualquier desatinada acumulación de actos procesales es un proceso, ni cualquier conjunto de construcciones gramaticales constituye una sentencia o dictamen, si se pretende proceder con ajuste a lo que reclaman los baremos constitucionales pertinentes. En razón de ello, exigirle al juez de instrucción sopesar la opinión de la querrela contra la del fiscal como pretenden la defensa y el a quo, resulta absolutamente imposible, por cuanto no puede confrontarse un acto procesal nulo -carente de toda cita legal y con remisiones abstractas- con otro válido. Así las cosas, se advierte que no era otra que la finalmente adoptada la conducta debida por el juez federal de instrucción, quien ante el impulso de la querrela procedió a abrir la investigación, conforme el principio de oficialidad, según el cual la persecución penal, entendida ésta en sentido amplio, esto es, no sólo como actividad de la fiscalía, sino también como actividad del tribunal, constituye una ?obligación del Estado?. (Cfr. Roxin, Claus, Derecho Procesal Penal, Ed. Del Puerto, 2.000, pag. 83). En razón de ello, no existe elemento alguno que permita tachar de nulo el criterio adoptado por el juez de instrucción a la luz de los principios que rigen en el proceso penal respecto de este tipo de sanción (confr. Fallos: 328:58, entre muchos otros). IV. Por lo demás, las consideraciones efectuadas por el tribunal de grado respecto del resolutorio del superior, por encima de sus facultades, evidencian un acto de gravedad institucional extrema, por cuanto ?...más allá del lenguaje utilizado por los magistrados y el formato dado a su resolución, lo cierto es que toda decisión de un tribunal colegiado no es sino el reflejo de una deliberación previa en el que resulta necesario resolver las distintas cuestiones involucradas en la decisión final siguiendo un orden lógico. Así, por ejemplo, constituiría un absurdo que los jueces determinen la pena por la comisión de un delito sin haber alcanzado una decisión mayoritaria, primero, en torno a cuál fue el delito cometido...?. (ver el voto del Dr. Hornos de esta Sala IV, causa CCC 247/2005/TO1/4/CFC3, rta. el 21/09/15, reg. 1773/2015.4). En ese sentido, aparece como fuera de toda lógica buscar supuestas divergencias en la mayoría conformada por el tribunal cuando incluso se realizó un análisis profundo no sólo de la facultad de la querrela de actuar en soledad

sino también de la cuestión de fondo. Ello, por otra parte, no fue recurrido por la defensa, todo lo cual lo que lleva a considerar que el auto recurrido no resulta una derivación razonada del derecho vigente. Ello así, corresponde no sólo declarar la nulidad del auto impugnado, sino también proceder al apartamiento del tribunal de grado del conocimiento de la presente causa, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 471 del C.P.P.N. V. Por todo ello, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de casación interpuesto por los querellantes Dres. Alejandro Pérez Chada y María Masanti, anular la decisión recurrida, apartar a la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal del conocimiento de la presente causa y estar a lo resuelto a fs. 13/17 vta. de esta incidencia, declarando válido el decreto de fs. 600/601 y todos los actos procesales dictados en consecuencia. Sin costas en la instancia (arts. 456 inc. 2, 471, 530 y 531 del C.P.P.N.). Así voto.- El señor juez Gustavo M. Hornos dijo:

I. Llegan las presentes actuaciones nuevamente ante esta instancia en virtud del recurso de casación interpuesto por la parte querellante (concedido por esta Sala IV, cfr. fs. 99/99vta.) contra la resolución dictada con fecha 8 de octubre de 2015 por la Sala I de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal por medio de la cual se revocó la decisión obrante a fs. 13/17 vta. y se declaró la nulidad del auto de fs. 600/601 y de todo lo obrado en consecuencia, debiendo el ?a quo? proceder conforme lo señalado en los considerandos (fs. 41/46 vta.). La parte querellante -recurrente en autos- cuestiona mediante la pieza impugnativa presentada la decisión adoptada por el ?a quo?, alegando la falta de fundamentación de la nulidad dispuesta al exigir el análisis de las razones por las cuales se dio primacía al fallo dictado por esta Sala IV frente al pedido desestimatorio adoptado por el agente fiscal. Argumentó que la viabilidad de la investigación dispuesta por el juez instructor en el acto anulado por el ?a quo? fue evaluada concretamente en el fallo dictado por esta Sala IV en el que se ordenó el avance de la pesquisa con argumentos autosuficientes. Por ello, consideró que la nulidad declarada constituye un excesivo rigor formal en tanto esta Sala IV al revocar el fallo que confirmó el archivo de las presentes actuaciones, no sólo explicó las razones por las cuales el juez podía investigar la conducta denunciada en autos ante el concreto pedido formulado por la parte querellante, aun cuando no hubiera impulso fiscal, sino que además estimó mediante un análisis de los elementos obrantes en las presentes actuaciones que la decisión resultaba prematura. Así, concluyó que no resultaba necesario que el juez analizara la viabilidad del pedido formulado por la parte querellante cuando dichos fundamentos habían sido considerados concretamente por esta Cámara al argumentar que los hechos denunciados podrían ser constitutivos de los delitos previstos en los arts. 212 y 261 del C.P. II. El presente incidente se inició mediante la presentación de la defensa de Guillermo Moreno, doctor Alejandro Rúa obrante a fs.1/2 vta., por medio de la cual solicitó la declaración de nulidad del acto de fs. 600/601 (cuya copia luce agregada a fs. 3/4) por el cual el juez a cargo de la instrucción, doctor Claudio Bonadío, con fecha 9 de febrero de 2015, dispuso: ?I. Por recibido, agregúese y téngase presente lo manifestado por el Sr. Fiscal -Dr. Federico Delgado- a fs. 594 y en atención a lo resuelto a fs. 551/560 por la Sala IV, de la Excm. Cámara Federal de Casación Penal, existiendo querrela en el marco de la presente, continúese con la investigación (cfr. C.S.J.N. ?Santillán, Francisco Agustín - S. 1009.XXXII, rta. 13/08/98)?, y ordenó la realización de una serie de medidas probatorias. Luego de oídas las partes, mediante la vista conferida a fs. 5, el juez, con fecha 19 de mayo de 2015, rechazó el pedido de nulidad formulado por la defensa (fs. 13/17 vta.). En lo medular, argumentó que ?...en contraposición a lo sostenido por la defensa, se dio debida respuesta al planteo desestimatorio postulado por el Ministerio Público Fiscal, por cuanto con remisión a los fundamentos vertidos en la resolución de la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, de fs. 551/560 del principal -en la que se analiza profundamente la calificación de los hechos denunciados, y se dispone en consecuencia que sean investigados-, este Juzgado, al contar con acusador privado (Ver. fs. 422/432 y 593 del principal), continuó con el trámite del expediente (Cfr. fs. 600/601). En dicha inteligencia, consideró que el objeto procesal de la presente causa se encontraba debidamente delimitado por las presentaciones efectuadas, mediante las cuales la parte querellante impulsó la acción penal. Bajo dichos argumentos, recordó que el régimen de nulidades previsto en nuestro ordenamiento legal resulta de carácter restrictivo y consideró que la pretensión de la defensa no había logrado demostrar la existencia del perjuicio concreto, efectivo y actual que le causaba la resolución impugnada. Por su parte y ante el recurso de apelación deducido por la defensa (fs. 22/23 vta.), la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal consideró que correspondía revocar la decisión dictada por el juez y anular el auto por medio del cual el juez instructor dispuso la continuación de la investigación y todo lo obrado en consecuencia. El ?a quo? evaluó que la mera remisión efectuada por el juez de grado al fallo dictado por la mayoría de esta Sala IV en el que se analizó el archivo de las presentes actuaciones dispuesto por el juez frente al pedido del fiscal y la posibilidad de la querrela de impulsar el proceso en soledad, no resultaba suficiente para continuar con el trámite de la presente causa. Consideró el tribunal ?a quo? que el magistrado instructor debió, en este caso, analizar la viabilidad del pedido efectuado por la parte querellante y explicar la razón por la cual descartaba el pedido desestimatorio sostenido por el agente fiscal en las diversas oportunidades en las que se le diera intervención. Es que, si bien, sostuvieron, en algunos casos la alusión a una pieza procesal resulta una circunstancia aceptada como motivación suficiente, dicho precepto no podía ser aplicado al sub lite ?ante la ausencia de un criterio común que convalide la decisión de la mayoría? del fallo

dictado por la Sala IV de esta Cámara Federal de Casación Penal. A criterio del ?a quo?, si bien los votos de mi colega Juan Carlos Gemignani y del suscripto alcanzan una mayoría necesaria para resolver, ?lo cierto es que cada uno lo hizo transitando un camino distinto, al menos en lo referente a la posibilidad de que el acusador privado lleve adelante el proceso en soledad ante la ausencia de requerimiento fiscal? (fs. 44 vta.). Sobre el punto, dijo que ?más allá de la común solución que brindó la intervención del ad quem, por un lado se sostuvo que aún ante la ausencia de requerimiento Fiscal, la sola existencia de un pretense querellante resultaba suficiente para habilitar su participación en el proceso como único impulsor de la acción, mientras que por otro se exigía previamente para habilitar la jurisdicción la realización de un análisis sobre la viabilidad del pedido? (fs. 45). Concluyó entonces que ?esa diferencia de criterio es la que impide que con la sola remisión a la decisión de la Cámara Federal de Casación Penal se pueda tener por motivado el auto cuestionado y, además, devela la necesidad de un análisis previo por parte del Magistrado de grado que explique las razones por las que, por un lado, ignoró la posición del Ministerio Público Fiscal, y por el otro, eligió seguir el razonamiento de uno de los jueces de esa Cámara? (fs. 45). Entonces, conforme lo expuesto, el ?a quo? consideró que debía anularse el acto procesal impugnado por la defensa y todo lo obrado en consecuencia, debiendo el juez instructor dictar un nuevo pronunciamiento. El doctor Eduardo Farah en su voto coincidió con la solución propuesta por sus colegas, pero postuló, además, la declaración de nulidad del dictamen del Fiscal Delgado obrante a fs. 551/560 de los autos principales, en tanto ?ninguna razón de hecho y de derecho se ha dado allí para descartar ab initio y sin investigación la comisión del presunto delito de acción pública (peculado, en los términos del art. 261 del Código Penal) que los jueces del Tribunal de casación han puesto de resalto como posiblemente configurada a partir de los hechos denunciados? (fs. 46).

III. Ahora bien, corresponde en primer término recordar que la intervención anterior que tuvo esta Sala IV (causa n° 1595/2013, caratulada ?Moreno, Guillermo s/recurso de casación?, Reg. Nro. 1276.14.4, rta. el 24/06/2014), se originó en virtud de la resolución dictada por la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, que confirmó el archivo de las presentes actuaciones por no proceder, dictado por el juez instructor. En dicha oportunidad, si bien recordé la facultad autónoma de la querrela para impulsar el procedimiento al comienzo de proceso frente a la ausencia de requerimiento de instrucción fiscal, los argumentos por los cuales la mayoría de esta Sala IV resolvió hacer lugar al recurso de casación y anular la decisión que confirmó el archivo de las presentes actuaciones, se centraron en el fondo de la cuestión analizada. En primer término y en relación a la facultad de la querrela sostuve que ?si bien la Cámara a quo no hace alusión en sus fundamentos a la imposibilidad de proceder por carecer de impulso fiscal, habré de recordar que ya he tenido oportunidad de señalar que los argumentos centrales expuestos en el precedente de la CSJN ?Santillán? resultaban aplicables a todos los momentos procesales donde se requiere el impulso de la parte acusatoria o requirente?. Entonces, si bien es cierto que como mencionara el ?a quo? en la intervención anterior que tuvo esta Sala IV se precisó la facultad autónoma de la parte querellante de impulsar la acción aun frente a la ausencia de requerimiento de instrucción por parte del agente fiscal, los argumentos centrales del fallo estuvieron dirigidos a evaluar los concretos planteos que habían sido deducidos por el entonces recurrente relativos a la arbitrariedad del decisorio de la Cámara Federal que confirmó el archivo de la denuncia dispuesta por el juez instructor. En ese entonces, la impugnación que había sido deducida por la parte querellante se centraba en cuestionar la sentencia dictada por el ?a quo? al descartar que los hechos denunciados pudieran ser encuadrados en el tipo penal previsto en el art. 212 del C.P. En dicho precedente, como cuestión medular, se analizaron las concretas circunstancias que el ?a quo? había omitido analizar para concluir que el hecho descripto no constituía delito. Allí, manifesté que la resolución recurrida ?no ha analizado si quiera mínimamente los argumentos de la querrela en relación a que puede concluirse válidamente que el entonces Secretario de Comercio, con su accionar efectivamente ha estimulado a actuar contra el grupo Clarín, en tanto otros funcionarios que secundan al licenciado Moreno han exhibido elementos de la misma frase e incluso aparecen pancartas y afiches en diversos sitios públicos con el mencionado slogan?. Remarqué que ?el artículo 212 del C.P. reprime al que públicamente incitare a la violencia colectiva contra grupos o personas o instituciones, por la sola incitación. Así se ha sostenido que esa clase de delito no tienen como consecuencia un daño o lesión concreta, sino que crean un peligro con real afectación en el ánimo de quienes integran la comunidad, tendiendo las disposiciones que regulan su punibilidad a la prevención de otros delitos que sí son susceptibles de causar lesión (D'Alesio, Andrés José ?Código Penal de la Nación? Tomo II, ed. La Ley, Bs. As 2009; pag. 1060)?. Y que ?con estos ilícitos se protege a la sociedad de conductas que provocan perturbación social y alteraciones serias en el desenvolvimiento normal de la vida civil. El uso de la violencia colectiva que hace referencia el tipo penal, debe recaer sobre un grupo de personas o instituciones. Por lo tanto, en lo que se refiere a las personas, el grupo debe tener algún tipo de características comunes, que permita su individualización, ya sea por su raza, religión, nacionalidad, profesión, pensamiento político, quedando comprendidas las incluidas en el concepto de institución todas las personas de existencia ideal del art. 33 del CC., es decir asociaciones, fundaciones, organismos estatales, sociedades comerciales, simples asociaciones?. En base a ello, expuse que ?no puede descartarse sin más que las afirmaciones del licenciado Moreno y el cotillón utilizado con la frase ?CLARÍN miente? en un acto público no haya tenido como objeto inducir a actuar en

contra del grupo mediático en cuestión individualizado por un pensamiento político determinado, perturbando el orden social que es en definitiva lo que protege la norma?. Y agregué que ?tampoco puede afirmarse, como lo hace la resolución del a quo, que estemos ante ?la mera difusión de ideas opuestas y/o divergentes? cuando se trata de una frase concreta de contenido hostil contra un grupo empresario privado, manifestada por un alto funcionario del Poder Ejecutivo Nacional, y en el marco de un acto público? y que ?en la decisión impugnada surge que han sido completamente ignorados los concretos planteos formulados, tanto en la denuncia primigenia, como en el recurso de apelación interpuesto, en relación al delito de peculado?. También, sostuve que ?ninguna referencia surge en la sentencia respecto del planteo de la querrela relativo a que se investigue con qué fondos Moreno costeó los gastos del cotillón y demás elementos que utiliza con la frase ?Clarín Miente?, toda vez que según afirma la parte querellante no es posible descartar que para ello se utilicen fondos públicos?. Manifesté que ?ante la existencia de un particular damnificado constituido en parte querellante que impulsa la acción -aún en contra de la opinión del Ministerio Público Fiscal-, el juez se ve obligado a analizar la viabilidad del pedido, pudiendo desestimarlos cuando surja con claridad la inexistencia del hecho, su atipicidad o bien una causa de justificación o de inculpabilidad que permita descartar la comisión de una conducta típica antijurídica y culpable?. En dicha oportunidad, también, se evaluó que la Cámara había omitido analizar el concreto pedido de la querrela de que se investigue la posible comisión del delito previsto en el art. 261 del C.P. Concluí, entonces, que correspondía hacer lugar al recurso de la querrela ?en cuanto señala que una sentencia de estas características resulta en este aspecto arbitraria por prematura pues no se ha realizado la investigación pertinente, cerrándose de manera definitiva la investigación sin llevar a cabo las medidas propuesta por esa parte?. De la reseña efectuada se advierte que los fundamentos tenidos en cuenta por el ?a quo? para declarar la nulidad del auto por medio del cual el juez a cargo de la investigación dispuso continuar con la misma y ordenó la realización de una serie de medidas probatorias, resulta arbitrarios y carentes de fundamentación, en tanto la cuestión sobre la facultad de la querrela para impulsar en soledad el proceso constituyó el holding de la decisión adoptada por esta Sala IV y era una cuestión que quedó resuelta por la mayoría de este Tribunal, conformada por el voto del doctor Juan Carlos Gemignani y el suscripto. De manera que, también, se analizaron allí los elementos de la presente causa, y se estimó, en definitiva, que el pedido de la parte querellante resulta viable, por lo que debía continuarse con la investigación. Por ello, el auto de fs. 600/601 (cuya copia obra en las presentes actuaciones a fs. 3/4) luce suficiente motivado y no presenta los vicios que el ?a quo? alega, en tanto al remitirse al fallo dictado por este tribunal en el que no sólo se analizara la facultad de la parte querellante para impulsar el proceso, sino, también, la aptitud de la presentación formulada por el entonces pretense querellante, al entender que la decisión de disponer el archivo de las presentes actuaciones resultaba prematura en tanto cerraba definitivamente la investigación sin llevar a cabo las medidas propuestas por esa parte, el juez instructor cumplió con la fundamentación exigida por el art. 123 del C.P.P.N. Por lo demás, en la presente causa no se advierte la violación del debido proceso, ni el derecho de defensa en juicio. El impulso del proceso válidamente formulado por la parte querellante mediante las distintas presentaciones efectuadas en las cuales ha delimitado el objeto procesal sobre el cual pretende que se lleve adelante la investigación de la presente causa, permitió al juez llevar a cabo la investigación de los delitos imputados a Guillermo Moreno, conforme el principio de oficialidad que rige en nuestro ordenamiento jurídico. Por lo demás, desconoce el ?a quo? la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia de nulidades en cuanto establece que la declaración de nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, pues no procede su declaración en el sólo interés del formal cumplimiento de la ley (Fallos:298:312), resultando inaceptable en el ámbito del derecho procesal la declaración de la nulidad por la nulidad misma (Fallos: 322:507). Entonces y por los argumentos expuestos anteriormente, los fundamentos de la Cámara que declara la nulidad del decisorio de fs. 600/601 y todo lo obrado en consecuencia, se presentan arbitrarios y carentes de fundamentación. Por último, comparto las consideraciones efectuadas en el voto que antecede en cuanto propone el apartamiento de los jueces integrantes de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal. Por todo lo expuesto, adhiero a la solución propuesta por el doctor Juan Carlos Gemignani. El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo: La cuestión traída a estudio ya fue resuelta en la anterior intervención de esta Sala IV, en el sentido opuesto al adoptado, ahora, por el a quo. En aquella oportunidad esta Sala determinó, por mayoría, que en el caso la investigación se encuentra habilitada por la actuación en soledad de la querrela (cfr. Reg. 1276/14, rta. 24/06/14). Por las razones expuestas, adhiero a la solución propuesta por el doctor Juan Carlos Gemignani, que ya cuenta con la adhesión del doctor Gustavo M. Hornos. Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por los querellantes Dres. Alejandro Pérez Chada y María Masanti, ANULAR la decisión recurrida, APARTAR a la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal del conocimiento de la presente causa y estar a lo resuelto a fs. 13/17 vta. de esta incidencia, declarando válido el decreto de fs. 600/601 y todos los actos procesales dictados en consecuencia. Sin costas en la instancia (arts. 456 inc. 2, 471, 530 y 531 del C.P.P.N.). Regístrese, notifíquese y comuníquese (Acordada N° 15/13, CSJN -Lex 100-). Remítanse las presentes actuaciones al tribunal de origen, sirviendo la presente

de muy atenta nota de envío  
HORNOS

MARIANO HERNÁN BORINSKY  
006913E

JUAN CARLOS GEMIGNANI

GUSTAVO M.