

## Recurso De Casacion Parte Querellante Delitos De Accion Publica Habilitacion De Jurisdiccion

### JURISPRUDENCIA

### Recurso de casación. Parte querellante. Delitos de acción pública.

Habilitación de jurisdicción Se rechaza el recurso de casación interpuesto contra la resolución que no hizo lugar a la pretensión de ser aceptado como parte querellante, por cuanto la acción penal pública no fue ejercida por su titular -Ministerio Público Fiscal- y tampoco se constató un supuesto de habilitación de la jurisdicción por otras de las formas legalmente previstas para el inicio de la instrucción (artículos 186 y 195, primera parte del Código Procesal Penal de la Nación). En la

ciudad de Buenos Aires, a los 11 días del mes de julio del año dos mil dieciocho, 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 de fs. 31/34vta. de la presente causa nro. 4171/2016/2/CFC2 del registro de esta Sala, caratulada: "E., R. D. s/recurso de casación"; de la que RESULTA:

I. Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de esta ciudad, con fecha 19 de diciembre de 2017, dispuso, en lo que aquí interesa, confirmar la resolución del juez de primera instancia que no hizo lugar a la pretensión de E., R. D. de ser aceptado como parte querellante y declarar abstracta su apelación contra la desestimación ordenada por dicho magistrado (Cfr. fs. 29). II. Que contra la resolución de fs. 29 el doctor Juan Ignacio Cacault, apoderado del pretense querellante, E., R. D., interpuso recurso de casación, que fue concedido a fs. 37 y mantenido a fs. 40. III. Que el recurrente, luego de relatar los antecedentes de la presente causa, explicó en su recurso que a su entender E., R. D. debe ser tenido como parte querellante al ser un ciudadano perseguido por la Oficina Anticorrupción (en adelante, O.A.). Entendió que en el caso debe investigarse el accionar de A., L., titular de la O.A. no sólo en su faz omisiva -ausencia de persecución a funcionarios afines-, sino también comisiva -persecución selectiva que pesa sobre E., R. D. -. Consideró la existencia de un "cambio de circunstancias" desde su presentación anterior -en la cual también había solicitado ser tenido como querellante-, que estaría dado por "la pretensión formal del fiscal de mayor rango del caso que, explícitamente, pretende se investigue el direccionamiento de las investigaciones" de la O.A. Asimismo, el impugnante consideró que se modificó el escenario valorado oportunamente debido a los nuevos hechos imputados al funcionario de la O.A. I., I. M. Al respecto, entendió que el nombrado se presentó en la causa aportando información y haciendo consideraciones materiales que fueron utilizadas por A., L., incumpliendo con el requerimiento del tribunal interviniente, lo que según la parte constituye el delito de "peculado de servicios?". Hizo reserva del caso federal. IV. A fs. 42/43vta., durante el término de oficina, se presentó el representante del Ministerio Público Fiscal ante esta instancia, doctor Javier Augusto de Luca, quien se remitió al dictamen que efectuara con fecha 11 de mayo de 2017 (Nro. 11074) en otro incidente de estos mismos actuados -CFP 4171/2016/1/CFC1-. V. Que superada la audiencia prevista en los arts. 465, último párrafo y 468 del C.P.P.N., oportunidad en la cual comparecieron los doctores Mario Laporta en representación del pretense querellante, E., R. D. y la doctora Marta Elsa Nercellas asistiendo a A., L., de lo que se dejó constancia en autos (Cfr. fs. 51), 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 Mariano Hernán Borinsky, Gustavo M. Hornos y Juan Carlos Gemignani. El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo: I. A fin de dar respuesta al recurso de casación impetrado, corresponde recordar que, tal como fue fijado por el "a quo" oportunamente, el objeto procesal a investigar en las presentes radica "en determinar si pudo haber existido un actuar arbitrario configurativo de abuso de poder por parte de la O.A.". Se aclaró que el eje de la investigación no debía apuntar a los casos en que si se involucró el organismo como querellante, sino en aquellos en que dejó o deja de hacerlo. (Cfr. fs. 225/226 del expediente principal). Así, el señor Fiscal interviniente, al contestar la vista dispuesta por el Art. 180 del C.P.P.N., dictaminó que debe determinarse en las presentes "si pudo haber existido, en los términos denunciados y señalados por la Excma. Cámara del fuero, un actuar arbitrario por parte de la titular de la Oficina Anticorrupción, Licenciada A., L., configurativo de abuso de poder, destinado a beneficiar o no accionar en determinados casos, en desmedro de las finalidades propias del organismo a su cargo" (Cfr. fs. 231/233 del expediente principal). Sentado ello, cabe indicar que E., R. D. ya había solicitado ser tenido por parte querellante en estas actuaciones, petición a la cual ni el juez de primera instancia ni la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta ciudad hicieron lugar. Por dicha razón, el nombrado presentó recurso de casación, que fue resuelto por esta Sala IV de la C.F.C.P. con fecha 29 de junio de 2017 (Registro 815/17.4), ocasión en la cual se rechazó el recurso de casación interpuesto, toda vez que el impugnante no había demostrado el perjuicio directo y real que los hechos investigados en autos le generaron, ni rebatido adecuadamente los razonados y completos argumentos en los que se sustentó la denegatoria de su pretensión

de ser tenido como parte querellante. Así las cosas, nuevamente se presenta E., R. D. a fin de ser tenido como querellante, considerando que existe un cambio de circunstancias dada por la pretensión formal del fiscal de mayor rango del caso que, explícitamente, pretende se investigue el direccionamiento de las investigaciones. Ahora bien, al presentarse en término de oficina en este incidente, el Fiscal General de Casación ante esta Instancia, doctor Javier Augusto de Luca, entendió que todos los temas introducidos en el recurso de casación por el pretense querellante ya fueron desarrollados por esa parte en el dictamen Nro. 11074 de fecha 11/5/2017 -Cfr. fs. 42/43vta.-, que fue evaluado por esta Sala IV en oportunidad de pronunciarse en la resolución precitada del día 29 de junio de 2017 (Reg. 815/17.4), fallo que se encuentra firme. Conforme lo indicado, tal como afirmó el "a quo" y lo mencionado por el propio fiscal de casación en este incidente, no se ha demostrado la existencia de nuevas circunstancias ni se realizaron alegaciones que modifiquen el escenario valorado oportunamente, razón por la cual no se hará lugar a la petición de E., R. D. de ser tenido como querellante.

II. Por otra parte, y con relación a la desestimación de la denuncia respecto al hecho que se atribuyó al funcionario de la O.A. I., I. M., del análisis de las actuaciones se desprende que, al dar respuesta a la vista conferida por el juez en los términos del art. 180 del C.P.P.N., el agente fiscal instructor solicitó la desestimación de la denuncia a ese respecto, a tenor de lo normado por el art. 180 "in fine" del C.P.P.N. (Cfr. fs. 4/9vta.) Por ello, el señor juez de instrucción con fecha 8 de noviembre de 2017 dispuso desestimar la denuncia introducida por el doctor Laporta respecto al suceso que se atribuye al nombrado I., I. M. (Cfr. fs. 10/13). Apelada que fue dicha resolución, con fecha 14 de diciembre de 2017 la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de esta ciudad declaró abstracto el recurso de apelación interpuesto por el nombrado contra la desestimación dispuesta por el señor juez interviniente (Cfr. fs. 29). Ahora bien, tal como se desprende de la resolución impugnada, el razonamiento del "a quo" resulta ajustado a derecho. En efecto, con relación a la cuestión vinculada a la actuación de la víctima en el proceso penal, resulta de aplicación al caso "mutatis mutandi" lo establecido por el suscripto en reiteradas oportunidades a las que me remito por razones de brevedad (cfr., en lo pertinente y aplicable, C.F.C.P., Sala IV: causa n° 12.898, "JUAREZ, Ángel s/ recurso de casación", Reg. 881/12.4 del 24/05/12; causa n° 12.858, "WAINBERG, Elizabeth Viviana s/ recurso de casación", Reg. n° 815/13.4 del 27/05/13; 1595/2013 del Registro de esta Sala, causa n° 1595 "MORENO, Mario Guillermo s/recurso de casación", Reg. n° 1276 del 24/06/14; causa n° 21/14 "RIUS VILELA, Javier y otros s/ recurso de casación", Reg. n° 1906 del 22/09/14; causa n° 33006095/2012/2/1/CFC1 "BARBIERI, Andrés s/recurso de casación", Reg. 1533/2015 del 13/08/2015 y causa n° FSM 32236/2015/5/1/CFC1 "DIEGUEZ HERRERA, Esteban Julián s/recurso de casación", Reg. 1761/17 del 15/12/2017. En Sala I: causa n° 14.989 "MUÑOZ DE TORO, Lucas s/ recurso de queja", Reg. n° 19.483/12.1 del 09/05/12. En Sala I: causa CCC 4368/2013/1/CFC1 "PECORELLI, Marcelo Emilio", Reg. n° 1588/16 del 31/8/2016. En Sala III: causa n° 16.316, "NAVAL, Gustavo s/ recurso de casación", Reg. n° 1748/13.3 del 23/09/13; causa n° 16.896, "QUEBECOR WORD PILAR S.A. y otros s/ recurso de casación", Reg. n° 2118/13.3 del 07/11/13, entre otras). En dicho marco, cabe señalar que el "sub lite" no se inició por prevención o información policial (arts. 186 y 195, primera parte del C.P.P.N.) sino por denuncia (art. 174, ss. y ccs. del C.P.P.N.) y que, como se señaló precedentemente, la acción penal pública no fue impulsada por el Ministerio Público Fiscal (cfr. arts. 180 y 188 del C.P.P.N.). Las circunstancias apuntadas demuestran que no se encuentran reunidas en el caso de autos las condiciones para que el proceso penal pueda ser promovido por el pretense querellante en soledad. Ello es así, en atención a que en los delitos de acción pública el impulso inicial de la acción penal pública necesario para generar la actuación del órgano jurisdiccional en la persecución penal con motivo de una denuncia es potestad del Ministerio Público Fiscal. En efecto, en el "sub examine", la acción penal pública no fue ejercida por su titular -Ministerio Público Fiscal- (cfr. art. 120 de la C.N., arts. 5, 65, 180 y 188 del C.P.P.N. y art. 25, inc. "c", de la Ley Orgánica del Ministerio Público N° 24.946, B.O. 23/03/98) y tampoco se constató un supuesto de habilitación de la jurisdicción por otras de las formas legalmente previstas para el inicio de la instrucción (prevención o información policial, arts. 186 y 195, primera parte, del C.P.P.N.). En virtud de lo señalado, resulta ajustada a derecho y a las constancias comprobadas de la causa la resolución del "a quo" que declaró abstracto el recurso de apelación interpuesto en autos.

III. Por lo expuesto, corresponde:

I. Rechazar el recurso de casación interpuesto por el pretense querellante. Con costas en esta instancia (arts. 530 y 531 "in fine" del C.P.P.N.).

II. Tener presente la reserva del caso federal. El señor juez Gustavo M. Hornos dijo: Coincido en cuanto a que el recurso de casación interpuesto debe ser rechazado, con costas en esta instancia. En su presentación el señor Fiscal General ante esta Cámara Federal de Casación Penal sostiene que las consideraciones efectuadas por esa parte en su anterior intervención, de fecha 11 de mayo de 2017, abarcaron todos los temas introducidos por el pretense querellante en el recurso de casación interpuesto en esta oportunidad, los que ya fueron evaluados por esta Sala IV en el precedente citado. En el señalado contexto, y compartiendo la conclusión del "a quo" de que no se han producido circunstancias ni se realizaron alegaciones que modifiquen el escenario valorado oportunamente, no corresponde hacer lugar a la petición de E., R. D. de ser tenido por parte querellante. Propicio entonces el rechazo del recurso de casación interpuesto por el pretense querellante contra la resolución obrante a fs. 29, por la que se confirma la decisión adoptada en tal sentido por el juez a

cargo de la instrucción del presente proceso y, en consecuencia, se declara abstracta la apelación interpuesta contra la desestimación de la denuncia introducida por el doctor Mario Laporta asistiendo a E., R. D. Con costas (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). El señor juez Juan Carlos Gemignani dijo: I) Que en lo atinente a las circunstancias concretas de la causa me remito al pormenorizado relato efectuado por el señor juez que lidera el acuerdo, doctor Mariano Hernán Borinsky. II) Que la cuestión sometida nuevamente a estudio de esta Sala -la posibilidad de que E., R. D. sea tenido por parte querellante- ya ha recibido adecuado tratamiento por esta Sala al expedirse "in re" E., R. D. s/recurso de casación?, causa N° CFP 4171/2016/1/CFC1, reg. N° 815/17.4, rta. el 29 de junio de 2017, sin que desde mi personal perspectiva se hayan verificado hechos o se hayan aportado argumentos novedosos que permitan apartarse de lo allí decidido. Tanto es así, que el señor Fiscal General ante esta instancia, doctor Augusto Javier De Luca al dictaminar a fs. 42/43 vta. puntualizó que "...todos los temas introducidos en el recurso de la pretensa querellante han sido desarrollados por este Ministerio Público Fiscal en el dictamen N° 11.074, de fecha 11/5/17...?", dictamen éste que fue efectuado previamente a que esta Sala resolviera en su primigenia intervención (reg. N° 815/17.4) en forma desfavorable a la posibilidad de que el nombrado Echegaray sea tenido por parte querellante. Por todo lo expuesto, adhiero a los fundamentos y conclusiones vertidas en el voto del juez Gustavo M. Hornos y, en consecuencia, emito el mío en idéntico sentido. Tal es mi sufragio. Por ello, y en mérito del acuerdo que antecede, este Tribunal, RESUELVE: I. RECHAZAR el recurso de casación interpuesto por E., R. D., como pretenso querellante, representado por el doctor Mario Laporta. Con costas en esta instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). II. TENER PRESENTE la reserva del caso federal. Regístrese, notifíquese y comuníquese (Acordadas C.S.J.N. N° 15/13 y 24/13 y 42/15). Remítase la causa a su procedencia y sirva la presente de atenta nota de envío. MARIANO HERNÁN BORINSKY JUAN CARLOS GEMIGNANI GUSTAVO M. HORNOS Ante mí: SOL M. MARINO Secretaria de Cámara Correlaciones: D. V., G. s/recurso de casación - Cám. Nac. Casación Penal-Sala II-20/08/2009 - Cita digital IUSJU062623C 029439E