

Cámara Nacional de Casación Penal

Año del bicentenario

MARTÍN JOSÉ GONZALES CHAVES

Prosecretario de Cámara

REGISTRO NRO. 14.213 .4

//la ciudad de Buenos Aires, a los 2 días del mes de diciembre del año dos mil diez, se reúne la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el doctor Mariano González Palazzo como Presidente, y los doctores Augusto M. Diez Ojeda y Gustavo M. Hornos como Vocales, asistidos por el Prosecretario de Cámara, doctor Martín Gonzáles Chaves, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 142/162 vta. de la presente causa Nro. 12767 del Registro de esta Sala, caratulada: “**ÁLVAREZ, Roberto Raúl s/recurso de casación**”; de la que **RESULTA:**

I. Que la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, en la causa Nro. 38.837 de su Registro, con fecha 20 de mayo de 2010, RECHAZÓ la petición de asumir la calidad de parte querellante efectuada por el doctor Juan Pablo Sassano, en su carácter de titular de la Dirección Nacional de Fiscalización de Desarmaderos y Autopartes del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación y el doctor Adrián O. Bonnet en su carácter de Coordinador Operativo de dicha Dirección (fs. 112/113).

II. Que contra dicha resolución, los nombrados, con el patrocinio letrado de la doctora Jacqueline GOLDSZER, interpusieron recurso de casación (fs. 142/162 vta), el que fue concedido a fs. 165/165 vta.

III. Que los recurrentes sustentaron su recurso en lo dispuesto por el art. 456, inc. 2º) del C.P.P.N. en cuanto la resolución recurrida carece de motivación y fundamentación, ya que se arribó a tal pronunciamiento mediando yerros en la aplicación de

la ley procesal arts. 84, 90, 432 del C.P.P.N.

Adujeron que la legitimación activa de la D.N.F.D.A. se funda en el decreto P.E.N. 242/2009, ratificado y ampliado por el Decreto P.E.N. 1657/2009, mediante los cuales se lo designó a Sassano en el cargo de Director Nacional de Fiscalización de Desarmaderos y Autopartes, dependiente de la Subsecretaría de Seguridad Ciudadana de la Secretaría de Seguridad Interior del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación; y en el decreto P.E.N. 1637/09, ratificado y ampliado por el decreto P.E.N. 421/10 por el cual se designó a Bonnet, Coordinador Operativo con función ejecutiva de la Dirección Nacional de Fiscalización de Desarmaderos y Autopartes dependiente de la Subsecretaria de Seguridad Ciudadana, de la Secretaría de Seguridad Interior del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación y en la obligación impuesta a la D.N.F.D.A. a través de la resolución N° 3662, de fecha 3 de diciembre de 2008.

Siguieron con que entre las funciones de la D.N.F.D.A. se encuentra la persecución de ilícitos previstos en la ley 25.761 y la aplicación de infracciones y multas previstas en dicha ley como así también efectuar el seguimiento judicial de las causas hasta el cierre de las mismas, y que es un deber de dicha Dirección contribuir a la promoción de la actuación de justicia y de los intereses generales de la sociedad.

En ese orden de ideas, ahondaron en que la D.N.F.D.A. tiene un interés legítimo en el resultado de los procesos en los que se investigue la presunta comisión a la infracción del art. 13 de la ley 25.761 y que en el comercio de venta ilegal de autopartes se encuentra comprometido el interés y orden público ya que la mayoría de la autopartes usadas provienen del robo de automotores,

Cámara Nacional de Casación Penal

Año del bicentenario

MARTÍN JOSÉ GONZALES CHAVES

Prosecretario de Cámara

actividad que en los últimos años, debido a la utilización de armas de fuego, pasó de afectar no sólo la propiedad sino también la salud y vida de los ciudadanos.

Señalaron que, como consecuencia de la lesión a los bienes colectivos, no se les debe negar la posibilidad de constituirse como querellantes.

Señalaron que la intención de la D.N.F.D.A. al constituirse en parte querellante es la de contribuir con la eficacia del órgano interviniente en la lucha contra el mercado negro de los repuestos.

Remarcaron que no existe superposición de funciones entre la D.N.F.D.A. como querellante y el Ministerio Público Fiscal, advirtiéndose la distinta índole de sus actuaciones ya que aquel ejerce obligatoriamente la persecución pública de los delitos mientras que la D.N.F.D.A. la ejerce de modo facultativo y con limitaciones.

Realizó un análisis de los hechos, citó variada jurisprudencia y doctrina para avalar su pretensión

IV. Que realizada la audiencia prevista por el art. 465 bis, en función del art. 454 del C.P.P.N. (texto según Ley 26.374), 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 González Palazzo, Augusto M. Diez Ojeda y Gustavo M. Hornos.

El señor juez Mariano González Palazzo dijo:

I. Recordemos que la presente causa se inició como consecuencia de una inspección realizada por la Policía Federal Argentina en colaboración con la D.N.F.D.A., mediante la cual se procedió a controlar establecimientos de comercialización de autopartes usadas en la zona comercial de la Avenida Warnes y sus

adyacencias con el fin de verificar el cumplimiento de lo normado por la ley 25.761.

Así, se detectaron infracciones a la normativa vigente en el local que funciona con el nombre de fantasía “AUTOPARTES ROJAS”, sito en la calle Rojas 2290 de esta ciudad.

Como consecuencia de esto fue que con fecha 10 de marzo de 2010, se presentaron como querellantes Juan Pablo Sassano, Director Nacional de Fiscalización de Desarmaderos y Autopartes, dependiente de la Subsecretaria de Seguridad Ciudadana, de la Secretaria de Seguridad Interior del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación, y Adrián O. Bonnet, Coordinador Operativo con función ejecutiva de la Dirección Nacional de Fiscalización de Desarmaderos y Autopartes dependiente de la Subsecretaria de Seguridad Ciudadana de la Secretaria de Seguridad Interior del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación. La solicitud fue denegada por el *a quo*.

Ahora bien, en lo referente a la legitimación procesal activa para ser querellante dijo el juez correccional “... *en lo que respecta a la existencia o no de perjuicio en los derechos o facultades de damnificados, lo cierto es que necesariamente se requiere que la afectación por el daño que el delito podría acarrear sea directa como condición indispensable para otorgar dicha legitimación, que implica la afectación inmediata de un interés o derecho de quien pretende detentar esa calidad...*” y siguió “...*estimo que el evento materia de pesquisa en estos actuados no alcanza a afectar en forma inmediata un interés o derecho de quien aquí pretende asumir la calidad de querellante, y que éste no ha podido demostrar un “plus” distinto al que ejerce en este legajo el*

Cámara Nacional de Casación Penal

Año del bicentenario

MARTÍN JOSÉ GONZALES CHAVES

Prosecretario de Cámara

representante del ministerio publico... ” (ver fs. 112/112 vta.).

La decisión que se cuestiona confirmó el auto de fs. 112/112 vta., rechazando el pedido de ser tenido por parte querellante del recurrente en razón de que “...del propio decreto 3662/08, dictado en el ámbito del Ministerio de Justicia y Seguridad y Derechos Humanos, no se desprende la facultad de querellarse (en la calidad de) Director Nacional de Fiscalización de Desarmaderos y Autopartes, sino, a partir de su lectura, sólo puede concluirse en que le corresponde “entender en la presentación de denuncias ante la justicia, en las causas y/o hechos administrativos que así lo ameriten” y “efectuar el seguimiento judicial de las causas de su competencia hasta el cierre de los actuados” (Anexo I, incisos 7 y 8), cometidos que en modo alguno pueden identificarse con la posibilidad de querellar, facultad que debe recordarse, reconoce la ley procesal a partir de lo dispuesto en su artículo 82... y siguió...los intereses a los que alude el pretense querellante se hallan suficientemente garantizados por la actuación del Ministerio Público Fiscal -art. 120 de la Constitución Nacional-... ” (ver fs. 136).

II. Sentado lo dicho, habré de analizar si corresponde tener a la Dirección Nacional de Fiscalización de Desarmaderos y Autopartes por parte querellante en las presentes actuaciones.

En primer lugar corresponde recordar lo establecido por el art. 82 del C.P.P.N.: “...toda persona con capacidad civil particularmente ofendida por un delito de acción pública tendrá derecho a constituirse en parte querellante y como tal impulsar el proceso, proporcionar elementos de convicción, argumentar sobre ellos y recurrir con los alcances que en este código se establezcan...”

Ahora bien, en la presente causa se analiza la posible

infracción cometida por un comerciante al art. 13 de la ley 25.761. Sin embargo, tal como se desprende del decreto 3662/08 y asistiéndole razón al tribunal *a quo*, no se desprende de las acciones que puede asumir la D.N.F.D.A., la de ser parte querellante en ningún tipo de procedimiento sino solamente la de “*entender en la presentación de denuncias ante la justicia, en causas y/o hechos administrativos que así lo ameriten*” y “*efectuar el seguimiento judicial de las causas de su competencia hasta el cierre de los actuados*” (conforme Anexo I, puntos 7 y 8). Así, esta norma tampoco asigna facultades acusadoras a la Dirección que a través de su coordinador pretenden constituirse en parte querellante.

Finalmente, creo que le asiste razón al *a quo* en el sentido de que los intereses del Estado Nacional se hallan satisfechos con la intervención del Ministerio Público Fiscal cuya función es la de promover la actuación de la justicia en defensa de los intereses generales de la sociedad.

III. Por las razones expuestas, propongo al acuerdo, no hacer lugar al recurso de casación articulado, sin costas y confirmar la resolución recurrida. (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

Así voto.

El **señor juez Augusto M. Diez Ojeda** dijo:

Que adhiere al voto que antecede.

El **señor juez Gustavo M. Hornos** dijo:

Que de conformidad con los motivos que desarrollaré a continuación habré de adherir a la propuesta efectuada por el colega que lidera el orden de votación.

En primer lugar, cabe tener presente que conforme se desprende de la Resolución N° 3662 del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, Secretaría de Seguridad Interior,

Cámara Nacional de Casación Penal

Año del bicentenario

MARTÍN JOSÉ GONZALES CHAVES

Prosecretario de Cámara

Subsecretaría de Seguridad Ciudadana, Anexo I, el organismo cuya titularidad ostentan los aquí recurrentes tiene entre sus funciones la de perseguir las figuras previstas en la ley 25.671 (puntualmente, art. 13); entender en la presentación de denuncias ante la justicia (punto 7), en la aplicación de las infracciones y multas allí contempladas (punto 4) y la de efectuar el seguimiento judicial de las causas de su competencia hasta el cierre de los actuados (punto 8).

De modo tal que conforme la exégesis literal del texto, dicha normativa no le otorga a la Dirección Nacional de Fiscalización de Desarmaderos y Autopartes la facultad de querellar en un proceso penal sino tan sólo la de disponer la intervención de las Fuerzas de Seguridad y/o policiales para la realización de inspecciones, verificaciones y actividad de control en todo el territorio, formular denuncias y colaborar en las tareas de inteligencia y prevención a través de la información recabada por sus agentes, en lo que a su concreta actividad respecta.

Corresponde tener en cuenta que, según lo prescripto en el art. 120 de la Constitución Nacional y aquello normado por el art. 1° de la Ley Orgánica de Ministerio Público 24.946, es el Ministerio Público Fiscal el órgano estatal que tiene por función la promoción de la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, *en coordinación* con las demás autoridades de la República. Coordinación que, a mi modo de ver, no necesariamente comporta la posibilidad de ejercer una acusación autónoma en el marco de un proceso penal, sino que antes bien, se encuentra esencialmente vinculada, como la misma Resolución Ministerial lo establece, a la colaboración en las investigaciones en las que se encuentre involucrada la infracción al art. 13 de la ley 25.761 y al mero seguimiento de los procesos que con motivo de

tales actividades ilícitas se formen.

Por otra parte, no puede perderse de vista lo normado en el art. 82 del ordenamiento adjetivo, en cuanto prescribe que “*Toda persona con capacidad civil particularmente ofendida por un delito de acción pública tendrá derecho a constituirse en parte querellante...*”, lo que impone precisar entonces, qué persona resulta “particularmente ofendida” en los términos de la ley, para poder así determinar quién se encuentra habilitado para intervenir como querellante en un proceso donde se haya iniciado una acción penal pública.

Al respecto, tradicionalmente se ha dicho que “*...dicha condición es propia de la persona que, de modo especial, singular, individual y directo se presenta por el daño o peligro que el delito comporta*” (D’Albora, Francisco, Código Procesal Penal de la Nación, pág. 142, edit. Abeledo Perrot, Bs. As., 1997); y que el daño ocasionado por el delito “*...ha de recaer, especial, singularmente, sobre dicha persona...*” (Abalos, Raúl Washington, Código Procesal Penal de la Nación, Tomo I, pag. 227, Ediciones Jurídicas Cuyo, Santiago de Chile, 1994).

Es cierto también que comúnmente se ha hecho una distinción entre los conceptos de “**ofendido**” y de “**damnificado**”. Al primero siempre se le ha reconocido legitimación para constituirse en parte querellante, por cuanto es el titular del bien jurídico tutelado que el hecho delictuoso lesiona, y por ende, se erige como persona que ha sufrido las consecuencias del delito de un modo directo e individual, resultando ser el sujeto pasivo del delito. El “damnificado”, en cambio, si bien no es el titular del bien jurídico afectado por el ilícito, es quien ha recibido un perjuicio real y concreto que lo habilita para accionar.

Cámara Nacional de Casación Penal

Año del bicentenario

MARTÍN JOSÉ GONZALES CHAVES

Prosecretario de Cámara

De este modo, no se protege solamente el bien jurídico tutelado por la norma penal y que aparece violado por la conducta que constituye el contenido de la imputación, sino que no quedan excluidos aquellos bienes garantizados secundaria o subsidiariamente. Al respecto, señala D'ALBORA: “...es que la invocación del bien jurídico protegido para determinar la legitimación procesal activa no resulta una pauta definitiva, puesto que no se ha de excluir la protección subsidiaria de otros bienes garantidos, siempre que derive un perjuicio directo y real, quien lo sufre se encuentra legitimado para ejercer el rol de querellante...” (ob. cit., pag. 143).

Se trata de situaciones en las que existe una suerte de desprendimiento, por el cual el sujeto pasivo típico no coincide con el eventual “ofendido” o titular del bien jurídico lesionado que se encuentra protegido por la norma penal y, no obstante ello, está facultado para constituirse en parte querellante.

Es este mismo sentido, expresa Carlos CREUS que “...la calidad de ofendido que habilita para ser querellante atañe tanto a aquel que es sujeto pasivo en un bien propio –dependiente- de aquel otro y no simplemente sufre las consecuencias dañosas - objetivamente causadas- a raíz del delito...” (“Derecho Procesal Penal”, pag. 260, edit. Astrea, Bs. As. 1996).

En el caso, entiendo que la alegación de los recurrentes relativa al interés legítimo que posee la D.N.F.D.A en el resultado de los procesos en los que se investigue la infracción al art. 13 de la ley 25.671, y que el comercio de venta ilegal de autopartes compromete el interés el orden público “ya que la mayoría de las autopartes usadas provienen del robo de automotores, actividades que en los últimos años, debido a la utilización de armas de fuego, pasó de afectar no sólo la propiedad, sino también la salud y la

vida de los ciudadanos”, no resulta suficiente para acreditar la calidad de damnificado o particular ofendido por el delito que aquí se investiga, en los términos exigidos por la ley procesal, circunstancia que, en definitiva, resulta determinante para resolver la viabilidad de su reclamo.

A tenor de lo expuesto, es que considero que en supuestos como el de autos, la representación de los intereses invocados se debe encontrar satisfecha con la intervención del Ministerio Público Fiscal, órgano natural de persecución penal y del ejercicio de la acción pública, en representación de los intereses generales de la sociedad, por lo que me pronunciaré por el rechazo del recurso de casación deducido.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal

RESUELVE:

NO HACER LUGAR el recurso de casación interpuesto a fs. 142/162 vta. por los doctores Juan Pablo Sassano y Adrián O. Bonnet, con el patrocinio letrado de la doctora Jacqueline Goldszer, sin costas (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, remítase la causa a la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

MARIANO GONZÁLEZ PALAZZO

AUGUSTO M. DIEZ OJEDA

GUSTAVO M. HORNOS

Ante mí:

Cámara Nacional de Casación Penal

Año del bicentenario

MARTÍN JOSÉ GONZALES CHAVES
Prosecretario de Cámara

MARTÍN JOSÉ GONZALES CHAVES
Prosecretario de Cámara