

**Zichy Thyssen, Federico; Ivanissevich, Alejandro s/recurso de inaplicabilidad de ley**  
**Cámara Nacional de Casación Penal, en pleno**

En la ciudad de Buenos Aires, a los 23 días del mes de junio de dos mil seis, reunidos los señores Jueces de la Cámara Nacional de Casación Penal, en virtud del recurso de inaplicabilidad de ley admitido en la causa N° 5513 del registro de la Sala III del Cuerpo, caratulada AZICHY THYSSEN, Federico; IVANISSEVICH, Alejandro s/recurso de inaplicabilidad de ley, para resolver sobre el siguiente temario: ASi el pretense querellante se encuentra legitimado para interponer los recursos de competencia de esta Cámara@.

***El señor juez doctor Eduardo R. Riggi dijo:***

1. La cuestión a decidir en la presente convocatoria a plenario, se ciñe a establecer Asi el pretense querellante se encuentra legitimado para interponer los recursos de competencia de esta Cámara@. En esa labor, conviene efectuar un breve repaso sobre el rol del querellante particular en el régimen de enjuiciamiento penal que rige en la actualidad.

Recordemos entonces, que nuestro sistema jurídico penal se asienta sobre la noción de bien jurídico, concepto que podría definirse como aquellos intereses generales de la sociedad que por su importancia y significación resultan merecedores de la máxima tutela que el ordenamiento normativo prevé: la sanción penal. Este concepto, asimismo, presupone que toda lesión a un bien jurídico no lo es tan sólo contra una persona o grupo de personas, sino contra la sociedad toda; y ello así por cuanto la titularidad de los bienes jurídicos corresponde a todo el cuerpo social. Dicho en otros términos, los bienes individuales de los que son titulares las distintas personas que componen la sociedad son asumidos por el ordenamiento jurídico como bienes generales, y en tal carácter son merecedores de la protección del Estado en su condición de único legitimado para el ejercicio de la violencia (conf. Sala III, causa n° 3751 caratulada AEtchecolatz, Miguel O. s/recurso de casación@, reg. 540/02, del 25/9/02). Sostiene en este sentido Vélez Mariconde que Anadie puede negar que el delito es un atentado al orden jurídico social, un ataque al Estado, de modo que éste es realmente el ofendido y el titular de la pretensión represiva emergente del delito@ (conf. ADerecho Procesal Penal@, Ed. Lerner, tomo I, pág. 292, Buenos Aires, 1969).

Señala al respecto Claus Roxin que Ael Estado no tiene únicamente la pretensión penal material, sino también el derecho y la obligación de perseguir penalmente. El realiza su pretensión penal por sí mismo, es decir, sin consideración a la voluntad del ofendido; interviene de oficio en todos los hechos punibles. El ofendido puede presentarse como denunciante o puede ser testigo en el proceso; pero ni siquiera esto es necesario. De todos modos, él no tiene, en principio, ninguna influencia en cuanto a si se llevará a cabo un procedimiento penal.... La razón de esta regulación es el interés público en que los hechos punibles no queden sin persecución. Muchas veces los particulares no están dispuestos o no se hallan en la situación de ejercer la acción por sí mismos; sobre todo pueden estar dispuestos a prescindir de una denuncia penal por temor a la venganza o a algún otro inconveniente.@ (ADerecho Procesal Penal@, traducción de la 25a. edición alemana de Gabriela E. Córdoba y Daniel R. Pastor, revisada por Julio B.J. Maier, Buenos Aires, 2000, pág. 83).

De lo expuesto se deriva el carácter de público del derecho penal, pues en la medida en que la protección de aquellos intereses generales de la sociedad compete al Estado la voluntad de las posibles víctimas de los delitos no obsta al ejercicio por parte de aquél de la potestad punitiva. Esto último, claro está, obviando las particularidades que presentan los denominados delitos de acción privada, en los que A...como una condición objetiva de procedibilidad, el Estado subordina la persecución penal y la continuación (impulso) del proceso a la voluntad exclusiva del ofendido@ (Sala III, causa n° 3178, ACobe, Jorge Roberto s/rec. de casación@, reg. 511/01, del 27/8/01).

Y es que la esencia misma de la infracción penal presupone, como se dijo, un ataque contra toda la sociedad, y no tan sólo contra aquella persona contra la cual se orienta la agresión. Esta particularidad del derecho penal ha servido de explicación, para algunos, de los motivos por los cuales la víctima del delito aparece relegada a un segundo plano en la relación procesal, en el sentido de que su participación no es requerida para la imposición de una sanción.

Así, incluso el instituto de la querrela ha recibido severas críticas, al punto que en el proyecto original de reforma al Código de Procedimientos en Materia Penal elaborado por Ricardo Levene (h) la intervención del querrelante conjunto no se encontraba prevista. Expresaba al respecto el prestigioso jurista que el Estado no debe prestar servicios al interés o a la venganza personal, alegando específicamente que Aes hoy inadmisibles en materia penal, donde predominan conceptos de reeducación y defensa social, que el Estado se ponga al servicio del interés pecuniario o de la venganza personal, que son casi siempre los móviles que llevan al damnificado a ejercer la acción pública, móviles que se ponen en evidencia si nos fijamos en el gran número de querellantes que desisten de su acción, dando pretextos fútiles, una vez que han percibido la suma en la que se consideran perjudicados...@ (ACódigo Procesal Penal de la Nación@, 2da. edición actualizada, Buenos Aires, 1992, pág. 478). Siguiendo ese orden de ideas, la eventualidad de que el sumario penal pudiera constituir el escenario de una contienda particular ha sido planteada por quienes adhieren a esa corriente como fundamento para excluir la posibilidad de que las víctimas de delitos se erijan en querellantes.

De igual forma, Alfredo Vélez Mariconde señala que A...la imparcialidad del Ministerio Público debe asegurarse mediante su independencia, y que las deficiencias de su acción deben ser reparadas por una organización adecuada que lo convierta en un órgano eficaz de la justicia; pero que la ingerencia del particular ofendido es fuente de anacronismos teóricos y de inconvenientes prácticos reconocidos. Bajo este último aspecto, a la respetable experiencia de Alcalá Zamora opongo la propia, porque he sido testigo de muchas acusaciones privadas manifiestamente injustas, porque he visto perseguir inocentes con afán y pasión propios de quien se cree herido, oponer obstáculos a la excarcelación del procesado o exigir inútiles desgastes jurisdiccionales. Por eso estimo también más peligroso que útil confiar a los particulares el ejercicio de la acción penal: Difícilmente se encontrará en ellos >la serenidad e imparcialidad necesarias para que se alcance la finalidad de la justicia y no se transforme y deforme en odiosa persecución=...@ (op. cit., pág. 293).

Por su parte, Alimena expresa que ALa acusación privada, más que la exteriorización de una tutela pública, es sólo la exteriorización de un interés individual. Nos parece absurda jurídica, política e históricamente. Es absurda jurídicamente, porque mientras excluye a los ciudadanos, que como tales tienen interés en la persecución del delito, admite solamente a los que, además del interés común con el de los otros ciudadanos, tienen un interés pecuniario, y lo que es peor, un interés de venganza [...] Es absurda históricamente, porque es el retorno atávico a aquellos tiempos en que la justicia penal se encarnaba en la

venganza del ofendido@ (AStudi di P. Penale@, pág. 207, Torino, 1906, citado por Vélez Mariconde).

No obstante todo ello, resulta a nuestro juicio por demás evidente que la noción de bien jurídico en el sentido expuesto no excluye considerar la situación de las personas contra las que se dirige el ataque, quienes en virtud del instituto de la querrela asumen la legitimación activa para intervenir en el proceso penal. En tal sentido, Obarrio expresa que ANo es posible desconocer en la persona damnificada el derecho de velar por el castigo del culpable@, en tanto que en opinión de Carrara el delito hiere el derecho que al ofendido le da la naturaleza y no la sociedad, de tal suerte que ésta, aunque se organice jurídicamente, no puede privarle a aquél de la Afacultad ilimitada de provocar la defensa pública y lograr la protección del Estado@. Esta posición -que sin desconocer que el delito ofende a todo el cuerpo social contempla la posibilidad de que la víctima, en su condición de especialmente afectada por el delito, se erija en acusador particular- además de contar con el apoyo de la doctrina mayoritaria, es la que finalmente fue receptada por el legislador.

Así, si bien el proyecto original no preveía la actuación del querellante, y que dicha solución fue incluso la que primigeniamente aceptara la Honorable Cámara de Senadores, fue a instancias de la Honorable Cámara de Diputados que se introdujo la figura en cuestión en el nuevo código de procedimientos. El dictamen de la mayoría, señala al respecto que Ase ha considerado insuficiente la participación de la víctima en el proceso que le acuerda la institución del actor civil, ya que éste carece de facultades para opinar sobre el mérito de la instrucción y promover la elevación a juicio, o recursivas frente a resoluciones judiciales que ponen fin o limitan la persecución penal (desestimación de la denuncia, sobreseimiento, absolució). Se ha incorporado, entonces, como capítulo IV inmediato al ya referenciado, la figura del querellante particular como parte eventual en el proceso, quien si bien no está munido de potestad acusatoria autónoma, tiene amplias facultades para apoyar la labor del ministerio fiscal en ese sentido y completar aquella carencia de instrumentos del actor civil a que aludimos@. Es así, entonces, que la figura del querellante quedó incorporada en la legislación positiva vigente, quedando con ello zanjada toda posible discusión sobre su conveniencia ya que más allá de la idea que pudiéramos tener sobre el particular, obviamente corresponde acatar el expreso dispositivo legal que rige la materia.

Empero, la admisión de la existencia del querellante y su actuación en el proceso, no importa delegar en él el ejercicio de la acción penal, que sólo compete al Estado (conf. artículo 25 inciso c), de la Ley Orgánica del Ministerio Público, n° 24.946), por lo que el desenvolvimiento de esa actuación procesal debe comportar -sin mengua del pleno ejercicio de los derechos que acuerda la ley ritual- el respeto inexorable de las propias y necesarias restricciones que asimismo establece dicha legislación sobre el particular.

Así, la fórmula elegida por el legislador en el artículo 82 del procedimiento penal, establece los requisitos o exigencias legales para obtener la legitimación activa, resultando necesario para ser investido de la calidad de querellante, poseer capacidad civil para estar en juicio y haber sido Aparticularmente ofendida@ por el delito que se investiga. Va de suyo, entonces, que para poder ejercer los derechos que la ley le acuerda a los querellantes -y también, para encontrarse comprendido por las responsabilidades que de tal condición se derivan (artículo 420 del código de forma)- se requiere haber obtenido del órgano jurisdiccional a cargo de la instrucción una expresa declaración en orden a que una determinada persona reúne los requisitos que la ley procesal exige para acordarle la capacidad para intervenir en juicio como acusador particular.

En este preciso sentido, conceptuamos que en tanto el querellante constituye un

actor no esencial en el proceso, su participación en él debe encontrarse circunscripta a los casos y bajo las condiciones que la ley establece, dado que lo contrario necesariamente conduce a la afectación de los derechos del imputado. Claro ejemplo de un caso en el que la intervención del querellante no es autorizada, el que se refiere al incidente de excarcelación y exención de prisión, en el que el código de procedimientos no prevé la posibilidad de que esa parte pueda ser oída antes de resolverse la cuestión (conf. artículo 331), como tampoco la autoriza a recurrir una eventual decisión contraria a sus intereses (artículo 332).

En similar orden de ideas, en la causa caratulada AEtchecolatz, Miguel s/ recurso de casación@, ya citada, sostuvimos que permitir la participación de personas en el proceso que no se encuentran legalmente legitimadas para ejercer la pretensión punitiva constituiría una clara violación a la garantía constitucional del debido proceso, en cuanto asegura que toda sentencia judicial en causa criminal debe encontrarse precedida por un procedimiento judicial sustanciado de plena conformidad a la legislación procesal vigente; y concluimos que Ala intervención de un acusador que no se encuentre legitimado para ejercer tal rol, ciertamente vulnera no tan sólo el artículo 82 del Código Procesal Penal de la Nación -que establece los requisitos exigidos para constituirse en querellante- sino también la referida garantía del debido proceso, alterando por lo demás, la relación de bilateralidad prevista en el dispositivo ritual que rige la materia, toda vez que incorporar en el proceso a un actor cuya participación no responde a las excepcionales circunstancias previstas en la ley, en definitiva, importa una conculcación de expresas garantías constitucionales, cuya indiscutida vigencia corresponde acatar y es independiente de la entidad de los delitos que se imputen. En ese orden de ideas, cualquiera sea la gravedad del delito, conceptuamos que resulta inadmisibles quebrantar los derechos y garantías consagrados para todos por la Constitución Nacional@.

Sintetizando lo expuesto, podemos afirmar que si bien el Código Procesal Penal de la Nación autoriza la participación procesal del acusador particular, establece para el reconocimiento de tal investidura ciertos requisitos ineludibles, quedando investido de la legitimación procesal activa recién cuando el órgano jurisdiccional ha verificado su concurrencia. Y adviértase, que ni aún cuando media una expresa decisión judicial que reconoce su derecho a intervenir en el proceso, el acusador particular adquiere potestades asimilables a las del Ministerio Público Fiscal.

2. Teniendo presente lo anterior, corresponde ahora memorar que en numerosas oportunidades hemos sostenido que quien no tiene acordado expresamente el carácter de parte querellante, tiene vedada la vía casatoria (conf. entre muchas otras, causas nE 8 "Acerbo, Néstor H. s/recurso de casación" del 31/5/93 y nE 28 "Pancromático S.A. y Supervil S.A. s/recurso de casación" del 17/9/93 entre otras). Esta afirmación, parte de una interpretación a contrario sensu artículo 460 del Código Procesal Penal de la Nación.

En efecto, el código adjetivo permite intentar esta particular impugnación a determinados sujetos procesales que revisten la calidad de partes legalmente constituidas, enumerando -en los artículos 458 al 462- en forma taxativa y no meramente enunciativa, quienes son los legitimados para hacerlo.

Adviértase asimismo que la normativa procesal prevé expresamente el caso de quien pretende constituirse en parte querellante y la resolución le es adversa, concediéndole en el artículo 84 la vía revisora ordinaria. Y deriva de la expresión Aun@ del artículo 180 del mismo texto legal, que es el propio legislador quien, admitiendo que el pretense querellante no es parte, le otorga con carácter excepcional la posibilidad de apelar en los supuestos allí contemplados, con lo cual quedan a resguardo sus derechos al contar con las suficientes garantías en las etapas jurisdiccionales anteriores.

Como se advierte, una adecuada hermenéutica del régimen procesal vigente

autoriza a concluir que no cabe extender esa excepción a la necesaria legitimación para recurrir en casación, desde que las situaciones referidas precedentemente no son más que aplicaciones concretas de la regla contenida en el artículo 432 cuando establece que Ael derecho a recurrir corresponderá tan solo a quien le sea expresamente acordado@.

Es por ello que conceptuamos que, cuando el artículo 460 del rito menciona a la Aparte querellante@, lo hace dando por sentado que esa calidad no se encuentra en discusión, de manera que el sujeto que no logró un pronunciamiento judicial que lo reconozca como tal, no puede acceder a esta instancia casatoria. En igual sentido, se erige lo dispuesto por el artículo 435 del Código Procesal Penal de la Nación, resultando particularmente esclarecedor lo apuntado en el comentario a dicha norma, en cuanto a que la misma Aes consecuencia de la decisión legislativa de incorporar la figura del querellante (arts. 82 y siguientes) y del principio general del art. 432" (conf. Levene (h), Casanovas, Levene (n) y Hortel, ACódigo Procesal Penal de la Nación comentado y concordado@, 2a. ed. actualizada, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1992, pág. 386).

Lo manifestado, de manera alguna implica una limitación del derecho de los particulares de acudir a la jurisdicción, dado que la propia legislación procesal aplicable prevé los mecanismos con que cuenta el pretense querellante para el debido resguardo de sus intereses. Así, quien pretende ser investido de tal condición, puede solicitarlo formalmente al juez de la causa, que debe expedirse - sea aceptando el requerimiento, sea rechazándolo- en el término de tres días (artículo 84 del Código Procesal Penal de la Nación); si el órgano jurisdiccional no se expidiere en tiempo oportuno, el pretense querellante se encuentra investido de la potestad de pedir pronto despacho y -si no lo obtuviere en el término de tres días- ocurrir en queja por retardo de justicia ante la respectiva cámara de apelaciones (artículo 127, del mismo texto legal). Si la resolución fuera contraria a su pretensión de ser tenido como querellante, puede apelarla (artículo 84). Y si en ese trance, se dispone la desestimación de la denuncia o su remisión a otra jurisdicción, también puede interponer el recurso ordinario de apelación (artículo 180, último párrafo).

Como fácilmente puede advertirse de lo expuesto, la legislación procesal ostenta suficientes mecanismos para resguardar los derechos de quienes pudieran pretender constituirse en parte querellante, de manera tal que cualquier eventual resolución que al respecto adopten los órganos legitimados para hacerlo, no resulte tardía. Por lo demás, la inercia o la desidia del pretense querellante para exigir su debido reconocimiento y para garantizar el ejercicio seguro de sus derechos -o dicho de otro modo, la falta de utilización oportuna de los mecanismos procesales expresamente previstos por la ley ritual- no pueden justificar la indebida disposición de vías recursivas especiales que el régimen legal no prevé a su favor para tales circunstancias.

Todas estas aseveraciones no significan desconocer el derecho del pretense querellante de acudir a la jurisdicción en resguardo de sus intereses, mas conceptuamos que como contraparte de toda moneda, esta situación también nos presenta dos caras, y la opuesta que no podemos dejar de privilegiar es aquélla que se refiere -precisamente- al derecho del imputado a que se reconozca la intangibilidad de una resolución judicial que lo beneficia, si dentro del término que la ley prevé para deducir impugnaciones, ninguna de las partes legalmente legitimadas para ello lo efectúa.

En definitiva, no encontramos en los argumentos que se refieren al derecho a acceder a la jurisdicción que asiste a todo aquél que la ley reconoce personería para actuar en juicio razones suficientes para apartarnos del expreso dispositivo legal, pues lo cierto y evidente es que al pretense querellante la ley le asegura la posibilidad de que el criterio del juez instructor sea revisado por su cámara de

apelaciones. Y tampoco podemos dejar de señalar que no es esta la única restricción que la ley impone en materia recursiva, entre las que se destacan las limitaciones para acceder a la instancia casatoria que contienen los artículos 458 y 460 del rito penal, sobre cuya adecuación constitucional se ha expedido reiteradamente este Tribunal.

Estas observaciones, nos persuaden de la conveniencia del criterio que ya desde la referida causa n° 8 venimos sosteniendo, en el sentido que no puede acordarse legitimación subjetiva para deducir los recursos de competencia de esta Cámara a aquellas personas a quienes la ley no se los acuerda expresamente, y ello así, por el sencillo motivo que el artículo 432 del Código Procesal Penal de la Nación nos prohíbe hacerlo; y tanto más, si es en contra del imputado.

Siendo ello así, toda vez que contrariamente a lo que sucede expresamente con el recurso de apelación no existe norma legal alguna que autorice al pretenso querellante a deducir los recursos de competencia de esta Cámara Nacional de Casación Penal -extremo que torna aplicable el expreso mandato contenido en el referido artículo 432-; y en atención también a que por amplias que sean las facultades judiciales en orden a la aplicación e interpretación del derecho, el principio de separación de los poderes, fundamental en el sistema republicano de gobierno adoptado por la Constitución Nacional, no consiente a los jueces el poder de prescindir de lo dispuesto expresamente por la ley respecto del caso, bajo pretexto de su posible injusticia o desacierto (Fallos 249:425; 250:17; 263:460), formalizamos nuestro voto en la presente convocatoria, expidiéndonos por la negativa.

***El señor juez doctor Guillermo J. Tragant, dijo:***

Que en aras de abordar el tema que ha sido el motivo de esta convocatoria plenaria, he de efectuar las siguientes apreciaciones.

I.- Con la sanción de la ley 23.984, el 21 de agosto de 1991, se aprobó el proyecto de reforma del Código Procesal Penal de la Nación, impulsado por el Dr. Ricardo Levene (h), el cual tenía como base al código procesal de la provincia de Córdoba de 1939. El proyecto, antes de su sanción, mereció algunos cambios, a propuesta del Ministerio de Justicia, en lo referente a la consideración de la víctima, incluso a la que no pretende perseguir penal o civilmente en el procedimiento penal, como digna de protección. Desde el punto de vista del procedimiento, se acordó la posibilidad de querellar penalmente al imputado en los delitos de acción pública.

La incorporación de la figura del querellante ha tenido como norte satisfacer el anhelo de dar mayor participación a la ciudadanía en la persecución penal, y contribuir a la eficacia de los órganos estatales en la lucha contra la delincuencia (cfr. Claria Olmedo, Jorge A. Derecho Procesal Penal Tomo II, Ed. Rubinzal-Culzoni, Act. por Carlos A. Chiara Díaz, Santa Fe, Argentina, 1998, pág. 10).

De esta manera, las cuestiones suscitadas con el advenimiento del sistema inquisitivo y sus consecuentes resabios en el sistema acusatorio, donde en la actualidad la ley impone el principio de oficialidad para el ejercicio de la acción, han quedado implícitamente resueltas, en lo que concierne al querellante, con la admisión de esa figura en los ordenamientos procesales a través del reconocimiento del derecho de querrela a toda persona con capacidad civil particularmente ofendida por un delito de acción pública, quien entonces podrá constituirse en calidad de parte, impulsar el proceso, proporcionar elementos de convicción, alegar sobre ellos y recurrir en los términos y condiciones previstos en la ley ritual (cfr. ob. cit., pág. 14).

Ahora bien, querellante particular es quien produce querrela para provocar un proceso penal, o se introduce en un proceso en trámite como acusador, estando legalmente legitimado (cfr. ob. cit, pág. 30). La *Aquerella@* es aquella instancia introductiva del querellante, producida ante el órgano jurisdiccional de acuerdo

con las formalidades legales, por la que formula una imputación tendiente a iniciar un proceso penal; siempre es un acusador privado -porque así lo ubican los arts. 82 a 86 del C.P.P.N.-, toda vez que su actuación es facultativa en su inicio y en su desarrollo ejercitando la acción penal, al par, subsidiariamente o con exclusión del Ministerio Público Fiscal.

Para ser legitimado como tal, es de regla que se trate del ofendido, o sea el titular del bien jurídico protegido por el tipo penal, aclarando que ofendido penalmente, no es cualquiera que sufre un daño por un delito, sino quien porta en el caso concreto el bien jurídico protegido por la norma penal de prohibición o de mandato presuntamente infringida, por tanto, el bien jurídico concretamente dañado o puesto en peligro (cfr. Maier, Julio B.J., Derecho Procesal Penal, Tomo II parte general, Sujetos procesales, ed. Editores del Puerto, Bs. As., 2003, 1° Edición, pág. 682.).

Así, y en lo que respecta a la legitimación de estos sujetos, el Código Procesal Penal en el Capítulo IV, del Título IV del Libro I, determina cuales son las condiciones y requisitos que deben cumplirse para ser admitidos legalmente en un proceso, por vía de los arts. 82, 83, 84 y 90.

Y en cuanto a sus facultades dentro de aquél, debo recordar que incluso en aquellas legislaciones más amplias en cuanto a los derechos que le acuerdan, el querellante es siempre un sujeto eventual del proceso, por cuanto no puede faltar la intervención del Ministerio Público. Su sola denuncia, no lo vincula al proceso formado a raíz de la misma, debe constituirse como tal en el momento oportuno, y en la forma legalmente prevista, como para poder ser tenido como parte; además que no posee las atribuciones coercitivas ni ejecutivas de las que goza el Ministerio Público Fiscal o su auxiliar, la policía; tampoco lo alcanzan ciertos deberes o facultades de dichos funcionarios, como las obligaciones de obrar con objetividad y lealtad en el procedimiento (cfr. AMaier, Julio B.J., ob. cit. pág. 686).

Por su parte, en el juicio público, el papel del querellante puede ser equiparado al del Ministerio Público Fiscal y sus facultades son análogas; más su incomparecencia o la de su representante al debate, no provoca su suspensión.

En cuanto a los recursos, se encuentra en una posición semejante a la del Ministerio Público Fiscal; aunque la ley adjetiva prevé algunos casos en donde la participación de este sujeto se encuentra directamente excluida (por ejemplo no se encuentra legitimado para intervenir en el trámite de los incs. de excarcelación, esta Sala Ain re@ AChaban, Omar E. s/recurso de queja@, rta. el 7/7/05), tampoco en los incidentes de ejecución -art. 491 del C.P.P.N.-; restringida, como en el supuesto del art. 431 bis del C.P.P.N., en donde la ley prevé que el tribunal, previo a resolver sobre la procedencia del pedido de juicio abreviado, debe recabarle opinión a la querella, la que no será vinculante (art. 431 bis inc. 3°); o estipula limitaciones para recurrir, tal el caso de los arts. 458 y 460 ibidem -cuya validez constitucional ya se ha ocupado de ratificar la C.S.J.N.-.

Hasta aquí una somera referencia de los requisitos que la ley formal vigente establece para el caso de quien pretenda intervenir como parte querellante en un proceso, y el alcance de sus facultades.

Más, también es necesario, por vincularse con el tema en tratamiento, repasar acerca de la situación procesal del denunciante. En este sentido, denunciante es toda persona física que, conforme a la ley, puede o excepcionalmente debe, formular denuncia ante la autoridad penal competente. Su participación lo coloca en la línea del acusador, pues al poner en conocimiento la existencia de un delito a la autoridad receptora, impele a la misma a cumplir con la función impuesta por la ley.

Su intervención se agota en el mismo acto de la denuncia, sin perjuicio de la ulterior ratificación, la eventual presentación en carácter de testigo, o querellante y/o demandante civil, según el tipo de acción de que se trate y el régimen de los

respectivos códigos rituales de competencia.

Este sujeto, no dispone del ejercicio de la acción, siendo su actividad previa a ese ejercicio, el cual tiene como finalidad promover. Por otra parte, no toda actividad de ese contenido, ha de constituir denuncia en sentido propio, ya que la ley impone determinados requisitos que la caracterizan en su significación procesal a modo de distinguirla de un mero anoticiamiento. Así, la denuncia debe ser clara, precisa en su contenido y el encuadramiento del hecho en la norma penal debe surgir de dicha descripción, de lo contrario, no puede ser válidamente admitida por carecer de los elementos esenciales (cfr. art. 174, 179, 180 del C.P.P.N.).

Por su parte, el art. 180 del C.P.P.N en su apartado final establece que la denuncia será desestimada cuando los hechos referidos en ella no constituyan delito, o cuando no se pueda proceder. La resolución que disponga la desestimación de la denuncia o su remisión a otra jurisdicción, será apelable, aún por quien pretendía ser tenido por querellante (el subrayado es mio).

El código procesal también contempla el caso de quien aspira a ser tenido como querellante y la respuesta es negativa, y para ello también le concede una vía revisora ordinaria, la del art. 84.

Tal como se ha señalado en *A Acerbo@*, de la expresión *A aún@* del recordado art. 180, dócilmente se desprende que el legislador ha considerado que el *A pretense querellante@* no es parte, y a modo de excepción a la regla general de que sólo quienes revisten condición de parte pueden apelar -art. 432 del C.P.P.N.-, le ha otorgado la vía del recurso previsto en el art. 449 *idem*, para el caso de que una decisión de primera instancia le resulte adversa a sus derechos. De manera que, del análisis armónico de las normas en juego, se concluye que el querellante pretense dispone de un recurso ordinario para el caso del artículo 180 *A in fine@* del ordenamiento procesal, y para el del referido artículo 84 del mismo cuerpo formal, cuando no se lo tiene por querellante.

Desde otro ángulo, en relación a las condiciones de admisibilidad y procedencia del recurso de casación, debo recordar que este cuerpo ha sostenido que *A el sistema de recursos previsto por el ordenamiento procesal penal vigente, exige del recurrente el cumplimiento de determinadas exigencias esenciales, sin las cuales el remedio intentado resulta improcedente. No basta la sola manifestación de la voluntad de pretender una revisión del fallo, sino que quien tiene tal objetivo debe cumplir con determinados requisitos, tanto A materiales@, como A formales@ para alcanzarlo. El recurso de casación no escapa a tal regla; muy por el contrario, puede afirmarse que se trata de un remedio procesal que requiere la observancia de una mayor cantidad de exigencias, debido al tipo de control que esta Cámara puede llevar a cabo@* (cfr. Sala IV de esta C.N.C.P., *A De Wandeleer, Sergio Julio del 1/6/2000*).

También se ha sostenido que *A Este temperamento restrictivo obedece a que el Código determina el sistema de la taxatividad para las impugnaciones, al extremo que en ciertos casos se establece la irrecorribilidad (-arts. 202, 203, y 363 párrafo segundo-... En efecto, los supuestos en los cuales las resoluciones judiciales pueden ser impugnadas por alguno de los recursos admitidos por el ordenamiento ritual están expresamente mencionados; la ley hace esto de dos maneras: a veces dispone que una determinada resolución pueda ser objeto de tal o cual recurso - admisión específica- y otras no dice que tal o cual decisión es recurrible, sino que se refiere a como recurribles a una clase de resoluciones - admisión genérica- (cfr. Sala II, *A in re@ A Strumia, Mirta@*, rta. el 10/2/99, y sus citas). A pesar del agiornamiento que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha pretendido darle al recurso de casación en el fallo *A Casal@*, no ha incursionado en estos aspectos que continúen entonces caracterizando a esta vía recursiva.*

Esos requisitos podrían clasificarse como, de impugnabilidad objetiva, en cuanto es necesario que la ley otorgue la posibilidad de recurrir en casación una

resolución determinada; subjetiva, en tanto que el sujeto esté legitimado para impugnar por tener un interés jurídico y que sea legalmente capaz para hacerlo; y la reunión de determinados recaudos de forma, inherentes al recurso como acto procesal, en cuanto al modo, tiempo y lugar en que debe ser deducido.

Por esto, es que, de acuerdo a todo cuanto he venido considerando, no puede soslayarse que, por un lado, la regla general del art. 432 del C.P.P.N. determina que A...el derecho a recurrir corresponderá tan sólo a quien le sea expresamente acordado, siempre que tuviera un interés directo@ y que el 460 del citado ordenamiento, acuerda (únicamente) a la Aparte querellante@ la posibilidad de articular recurso de casación.

Como consecuencia de lo dicho, reafirmo mi opinión en el sentido de que el pretense querellante carece de legitimación para recurrir en casación; la ley adjetiva ha reconocido a este sujeto, se reitera, como excepción, a una instancia de revisión ordinaria ante la Cámara de Apelaciones, sin que dicha solución afecte garantías constitucionales toda vez que, en definitiva, el legislador le ha provisto de protección judicial bastante, mediante un Recurso sencillo y rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención@ (cfr. art. 25, apartado 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional).

II.- A mi modo de ver, el tema que convoca nuestra atención en el plenario, debe ser analizado a la luz de la letra de la ley.

Es importante recalcar que interpretar es aclarar las dudas sobre la voluntad de la norma, desentrañándola del texto legal mediante un procedimiento que no nos aparte de la noción jurídica, o sea, obtener lo que la ley efectivamente dice y no lo que conviene que diga.

En lo que a interpretación se refiere, cabe también recordar cuanto sostuviere junto al Dr. Casanovas al votar en el Plenario n° 5 AKosuta, Teresa R. s/rec. de casación@ (CNCP del 17/8/99) en el sentido que Adesde los parámetros brindados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se conoce que la primera regla de interpretación de las leyes es darle pleno efecto a la intención del legislador (Fallos: 302:973), y la primaria fuente para determinar esa voluntad es la letra de la ley (Fallos: 299:167), así como que los jueces no deben sustituir al legislador sino aplicar la norma tal como éste la concibió (Fallos: 300:700); también las leyes deben interpretarse conforme el sentido propio de las palabras que emplean sin molestar su significado específico (Fallos: 295:376), máxime cuando aquél concuerda con la acepción corriente en el entendimiento común y la técnica legal empleada en el ordenamiento jurídico vigente (Fallos: 295:376), para todo lo cual se deben computar la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos 312:11), evitando darles aquel sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando, como verdadero, el que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Fallos: 1:300), por todo lo que no debe prescindirse de las consecuencias que derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma@.

AAunque respecto al extremo gramatical, concurre en nuestro ámbito el postulado de la interpretación restrictiva establecido en el precepto que consagra el art. 2 del C.P.P.N., que obstaculiza cualquier inteligencia extensiva de las normas penales@. Desde el estudio de la voluntad del legislador, y en relación a la incorporación de la figura del querellante, vinculo al caso el informe del doctor León Arslanian, en sesión del H.Senado celebrada el 21 de agosto de 1991, en cuanto señaló que

A...No se puede conceder un escenario para que cualquiera ventile sus agravios o pujas personales exponiendo a odios y demás. Hemos querido entonces, que esa intervención en el proceso oral esté siempre acompañada de la intervención del ministerio público fiscal, que le dé sustento a la pretensión punitiva...Por eso auspiciamos la figura del querellante adhesivo y no del autónomo@.

Es que los conflictos pueden dañar a los individuos y también a los grupos sociales. Y por esta razón tenemos a las autoridades. Sin ellas se multiplicarían la venganza y las Avendettas@ (Nils Christie, A Los conflictos como pertenencia@, trad. de Alberto Bovino y Favio Guaraglia en A Los delitos de las víctimas@, Ed. Ad-Hoc, Bs. As., 1992, pág. 159).

Por esos motivos, algunos autores ven a esta amplitud de facultades que se han introducido en el proceso penal, como un error de política criminal, y que deben ser interpretadas restrictivamente (Roxin Claus, Derecho Procesal Penal, Munich 1998, Ed. Del Puerto S.R.L., trad. al castellano del 25° Ed. alemana, realizada por Gabriela E. Córdoba y Daniel R. Pastor, Bs. As., 1° Ed., 2° reimpresión, 2003, pág. 525).

Por ello, la protección de los intereses de la víctima y su concreción dentro del proceso penal, -entre los que lógicamente se incluye la extensión de las facultades recursivas del pretense querellante-, no deben ser malentendidas y desvirtuadas a través de la ley y la interpretación que los jueces hagamos de ella.

Desde un terreno más amplio, que tiene que ver con los principios que gobiernan la hermenéutica, la labor interpretativa es mucho más ardua y los parámetros delimitadores que la gobiernan aparecen demarcados por la imposibilidad de hacer justicia con total independencia de la ley, y la imposibilidad de aplicar una ley con total independencia de la justicia. Desde ya no puede ser indiferente como directriz de dicha tarea, la previsión de las consecuencias y efectos que pueda tener en la sociedad la aplicación de las normas (cfr. Fallo Plenario AKosuta, Teresa R@, del 17/8/99, considerando séptimo).

Es por ello que en mi opinión, la interpretación que en el precedente AAcerbo@ ha efectuado esta Sala, no deriva sino de la integración de las distintas disposiciones del ordenamiento procesal vigente; la doctrina que emana de ese fallo, no es forzada y muestra al litigante cuáles son los límites subjetivos de la casación y el correcto camino a seguir para lograr la admisión de su pretensión (cfr. Pablo Andrés Palazzi, A El recurso de casación: legitimación activa-querellante@, Ed. La Ley Bs. As. septiembre 29 de 1993 nro. 5848).

Además, el criterio que allí se ha sentado se encuentra en sintonía con cuanto ha dicho el Alto tribunal en Wald, Otto, Fallos T. 268 , P. 266 y S 1009 XXXII Santillán, Francisco Agustín s/ recurso de casación. 13/08/98, T. 321 , en el sentido de que todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos, está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional, que asegura a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio llevado en legal forma (el subrayado me pertenece).

De acuerdo a lo dicho, no puedo más que señalar mi convicción en el sentido de que la ley procesal es clara respecto de las facultades recursivas del pretense querellante y que no es un Aexceso de rigor formal@ atenerse a la misma, atendiendo al principio de taxatividad que impone un límite subjetivo para recurrir en casación, pudiendo hacerlo únicamente quien fue tenido como parte querellante, por haber acreditado su capacidad legal para intentar este remedio procesal.

Que así, haciendo eco de las palabras de Piero Calamandrei A...en el recurso de casación la legitimación en general compete a las personas que han sido partes en el juicio de mérito...La legitimación compete a las personas que tuvieron la calidad de parte en aquella fase del proceso en que se pronunció la sentencia denunciada,

y no por tanto, a la parte rechazada del juicio...@ (cfr. esta Sala Ain re@ AAcerbo, N.H. s/recurso de casación@).

A mi ver, la correcta solución para la situación de quien no pudo acceder a la vía recursiva casatoria, por no haber tenido la oportunidad de demostrar su derecho que lo califica para ser tenido como parte, debe darse, en todo caso a través del poder legislativo.

No se trata de arrogarse ilegítimamente facultades legislativas, sino de entender que no es posible revisar judicialmente postulados de política criminal propios de otras esferas de los poderes del estado.

Por lo tanto, recuerdo que los jueces no debemos ni podemos, invocando extremos legales inexistentes o insuficientes, modificar o derogar aquello que previamente y de modo expreso el legislador ha previsto. Así, es de incumbencia del Congreso Nacional introducir las modificaciones o adecuaciones, si es que correspondieren, de la legislación procesal penal. Hasta tanto ello no ocurra, los jueces debemos resolver con apego a la ley, no haciéndole decir a la norma lo que ella no dice (cfr. esta Sala Ain re@ ACabello, Sebastián s/recurso de casación@, rta. el 2/9/2005, registro n° 680).

Es verdadera la metáfora de Radbruch, en el sentido de que una ley es como una nave, que cuando parte deja al legislador en el muelle, pero lo cierto es que esa nave puede llevar enormes cargas tóxicas de las que es necesario tomar conciencia a la hora de interpretarla. Esta advertencia es certera en cuanto a que no es admisible enviar el buque más allá de lo que su estructura permite, pero es necesario saber adónde quisieron enviarlo, no sólo para no mandarlo más lejos, sino incluso para vigilar su curso. (Cfr.Zaffaroni, Eugenio Raúl, Derecho Penal Parte General, pág. 132, Ed. Ediar, Bs. As, 2000).

En consecuencia, concreto mi voto respondiendo negativamente al interrogante planteado respecto a si el pretense querellante se encuentra legitimado para interponer los recursos de competencia de esta Cámara.

***La señora juez doctora Angela E. Ledesma dijo:***

Tal como ha quedado circunscripta la cuestión en debate, corresponde determinar si el pretense querellante se encuentra legitimado para interponer los recursos de competencia de esta Cámara.

a) Como punto de partida de este análisis, conviene recordar que la regla de reconocimiento constitucional establece que a la víctima del delito deben reconocérsele determinados derechos y garantías. Así, el bloque de constitucionalidad establece que el ofendido por el delito se encuentra amparado por, entre otros, los derechos de defensa en juicio, acceso a la justicia, tutela judicial efectiva, debido proceso y al recurso.

Ahora bien, para dar respuesta al interrogante planteado al pleno de esta Cámara, hay que establecer de qué manera se da resguardo a la tutela judicial efectiva de la víctima a través de los derechos de acceso a la jurisdicción, y al recurso, como así también si estos tienen algún límite. Por otro lado, también resulta necesario determinar cómo debe interpretarse o qué extensión debe darse a la afirmación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto a que toda persona a quien la ley le reconoce personería para actuar en un proceso en defensa de sus derechos se encuentra amparada por la garantía del debido proceso que asegura a todos los litigantes el derecho de obtener una sentencia fundada, previo juicio llevado en forma legal (Fallos 321:2021).

b) En primer término, conviene recordar que, como derivación del derecho de

defensa en juicio pensado en forma bidimensional (cfr. al respecto, José de Cafferata, Cristina del Valle: Teoría general de la defensa y connotaciones en el proceso penal, teoría general, tomo 1, Marcos Lerner, Córdoba, 1993, p. 247), el derecho de acceso a la jurisdicción importa la posibilidad de cualquier persona -en nuestro caso, la víctima- de presentarse ante los tribunales para reclamar el reconocimiento de sus derechos en base a sus argumentaciones (Cafferata Nores, José I.: Proceso penal y derechos humanos, Editores del Puerto/CELS, Buenos Aires, 2000, p. 27).

A su vez, la normativa constitucional le brinda al ofendido el derecho a una tutela efectiva que deviene en la obligación del Estado de perseguir el delito para Agarantizar el derecho a justicia de la víctima@ (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe 34/96, caso 11.228) y el derecho a una debida protección judicial en el sentido que toda persona debe contar con un recurso sencillo y rápido ante los jueces o tribunales competentes que debe sustanciarse de acuerdo con las normas del debido proceso. Esta circunstancia Arequiere que el órgano interviniente produzca una conclusión razonada sobre los méritos del reclamo@ (Cafferata Nores, José I.: Op. cit., p. 45. De la misma opinión, Morello, Augusto: La tutela judicial efectiva en los derechos español y argentino (sustanciales coincidencias en las normas, en la doctrina y en las líneas jurisprudenciales) en ADoctrina Judicial@ 1992-II, p. 82).

En consecuencia, A(...) si se asegura el acceso a la justicia mediante la garantía de la >tutela judicial= y se exige que ésta sea >efectiva=, mal podría negarse el derecho al recurso de la víctima que asume el rol de parte en el proceso penal -pues sin control sobre lo que se decida, tal >tutela judicial= lejos de ser efectiva, podría resultar meramente ilusoria-@ (Solimine, Marcelo A.: El derecho fundamental del ciudadano a querellar y su facultad recursiva en LL. 8 de febrero de 2005, p. 4).

c) En base a lo desarrollado precedentemente, entiendo que es necesario otorgar a quien se presenta en la escena del proceso solicitando ser tenido como querellante y no obtiene tal condición, la posibilidad efectiva de que otro tribunal revise aquellas resoluciones contrarias a sus intereses, en atención a la importancia de la decisión. En otras palabras, deberá concedérsele un recurso al pretenso querellante ante aquellas decisiones adversas, en virtud de lo normado por el artículo 8.2.h de la C.A.D.H.(artículo 75 inciso 22 C.N.).

La cuestión pasa entonces por determinar en que supuestos deberá ingresar esta Cámara al estudio de sus agravios pues, la normativa procesal no autoriza expresamente a la interposición del recurso casatorio contra la resolución que deniega tal carácter -impugnación objetiva- (cfr. artículo 458 y 460 CPPN). Esto es, habrá que fijar en que casos será necesario superar los límites que tradicionalmente se le impusieron al juez de casación para abrir la impugnación y conocer las cuestiones planteadas. A mi modo de ver, con el objeto de resguardar los derechos en juego, aquél tendrá derecho al recurso de casación en dos supuestos diferentes.

El primero de ellos es cuando no exista doble conforme. En nuestro ordenamiento procesal, el artículo 84 establece que la resolución que deniegue tal carácter -e incluso la que lo excluye- será apelable. Asimismo, el artículo 180 le otorga la posibilidad de interponer recurso de apelación contra la decisión que desestima su denuncia u ordena la remisión a otra jurisdicción. El fundamento de este recurso está dado en que ese acto jurisdiccional le genera un gravamen irreparable. La interpretación armónica de dichas normas con las de los arts. 432 y 449, me permite concluir que se encuentran presentes todos los requisitos para que la resolución sea impugnabile objetivamente por esa vía [en sentido similar, Gouvert, Juan Fernando: Impugnabilidad objetiva de las resoluciones que deniegan y admiten ser tenido como parte querellante en El Dial

([www.eldial.com.ar/procesal/doctrina](http://www.eldial.com.ar/procesal/doctrina)), 14 de marzo de 2006].

De esta manera, puede afirmarse que, con esta oportunidad que se le brinda, se ve satisfecho ese requisito, pues dos tribunales diferentes (juez de instrucción y Cámara de Apelaciones) han arribado, en momentos diferentes, a la misma solución [A(...) dos veces el mismo resultado = gran probabilidad de acierto en la solución (...)]@ dice Julio Maier -El recurso del condenado contra la sentencia de condena: ¿una garantía procesal? en AA.VV. ALa aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos por los tribunales locales@, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, p.415-]. Esto significa que hubo doble conformidad judicial. AEsta reglamentación pretende evitar la pervivencia del error o, por lo menos, disminuir sus posibilidades de sobrevida (...) a través de la duplicación, en dos instancias judiciales o en dos grados de jurisdicción, de la presentación, discusión y decisión de la cuestión (...)]@ (Pastor, Daniel R.: La nueva imagen de la casación penal, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, p. 95)

Habrá que establecer si, en el caso concreto, esta posibilidad otorgada a quien invoca la calidad de víctima, se ha visto efectivamente resguardada o si es necesario concederle otro recurso para satisfacer la garantía. En este segundo supuesto, es en el que la impugnación ante esta Cámara procede.

La segunda posibilidad de recurrir en casación la encontramos cuando se acredite una cuestión federal. Conforme lo estableciera la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo ADi Nunzio, Beatriz H@ (D.199.XXXIX., Causa N 107.572C. del 3 de mayo de 2005) A(...) siempre que se invoquen agravios de naturaleza federal que habiliten la competencia de esta Corte, por vía extraordinaria en el ámbito de la justicia penal nacional conforme el ordenamiento procesal vigente, estos deben ser tratados previamente por la Cámara Nacional de Casación Penal@ (considerando 13). Esto significa que se le exige a la Casación, en su carácter de Superior Tribunal de la causa, que se ocupe de los casos federales antes que ella.

Sin embargo, no debe perderse de vista que, como dice Daniel Pastor, Ale exporta también su concepto de sentencia definitiva@ y Alos alcances que el concepto de sentencia definitiva tienen a los fines del REF rigen para el recurso de casación y para el de inconstitucionalidad del CPPN cuando esos medios de impugnación han sido planteados para que la CNCP se ocupe de una cuestión federal que luego podría ser llevada a decisión final de la Corte Suprema@(Una dosis de necesaria certidumbre: el concepto de Asuperior tribunal de la causa@ en el ámbito penal del Poder Judicial de la Nación según una sentencia reciente de la Corte Suprema@, El Dial ([www.eldial.com.ar/penal](http://www.eldial.com.ar/penal)), 12 de agosto de 2005).

Es así que, se le impone a ésta Cámara intervenir en casos reservados a la Corte Suprema, para lo cual, siendo que lo hace sólo en su carácter de tribunal superior de la causa, se debe exigir la motivación y demás recaudos formales establecidos por la ley 48.

Por ello, en los supuestos en los que el pretense querellante acredite que existe una cuestión federal suficiente y cumpla con los requisitos enunciados, esta Cámara deberá ingresar en el análisis de los agravios planteados.

d) El análisis efectuado precedentemente, me permite sostener que la solución que se propone es la que mejor complementa el derecho del imputado a ser juzgado en un plazo razonable y sin dilaciones indebidas (artículos 18 y 75 inc. 22° de la C.N., 8.1 CADH y 9.3 PIDCyP), y el del querellante de tutela judicial efectiva (esto es, derecho de acceso a la justicia y al recurso con tutela constitucional a partir del artículo 75 inciso 22 CN) en el marco de la normativa vigente y con pleno respeto a la prelación normativa (artículo 31 CN).

Asimismo, esta posición tampoco desconoce el alcance que le ha dado el Máximo Tribunal a las funciones del ofendido pues, con la intervención del juez de instrucción y de la Cámara de Apelaciones denegándole tal carácter se ha dado cumplimiento al derecho de obtener una sentencia fundada -sin perjuicio de que

sea adversa a sus intereses-. De lo contrario, se encuentra autorizado a interponer el recurso por encontrarse frente a una cuestión federal. Este debe ser el límite de la interpretación del precedente ASantillán@ (Fallos 321:2021) en lo atinente al recurso del pretense querellante.

De este modo, no existe un desequilibrio mayor de los poderes que se desarrollan en el marco del proceso penal (Atodos contra el imputado@) que llevaría insita la posibilidad de que siempre se le otorgue recurso de casación al pretense querellante, aún cuando la normativa expresamente no lo autorice.

En definitiva, esta solución propuesta permite dar cumplimiento al preámbulo de la Constitución Nacional, cuando afirma que se debe Aafianzar la justicia@, sin frustrar el fin querido por el constituyente de contar con procesos eficaces en un Estado de Derecho.

e) Por último, resta dar la solución que se propone para el presente caso. Así, tal como lo sostuviera al emitir mi voto en la causa, la cuestión ya ha sido debatida - en su ocasión- por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional al momento en el que se confirmó el auto desestimatorio (fs. 43 del principal). Por lo tanto, teniendo en cuenta que se ha cumplido con el doble conforme y no habiéndose acreditado una cuestión federal suficiente, corresponde el rechazo del recurso interpuesto por el pretense querellante.

Así es mi voto.

***El señor juez doctor Alfredo H. Bisordi dijo:***

Por las razones expuestas por la Sala I en la causa n° 37, reg. n° 44, ABorenholtz, Bernardo s/recurso de casación@, del 28/09/93, voto por la afirmativa.

***El señor juez doctor Raúl R. Madueño dijo:***

Que conforme el criterio que sustentara in re AThomas Hatti, Alba s/rec. de queja@, causa n° 5204, registro n° 6746, del 15 de julio de 2004 y AThomas Hatti, Alba s/rec. de casación@, causa n° 5204, registro n° 7243, del 16/12/04, ambas de la Sala II, en los que modificara mi anterior voto in re AAcerbo@ de la Sala III del 31 de marzo de 1993, por considerar que de esa forma se garantiza el acceso pleno a la jurisdicción, voto por la afirmativa.

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

I.- Conforme ha quedado establecido por el pleno al resolver por mayoría la admisibilidad del recurso de inaplicabilidad de ley planteado por los abogados apoderados de Miguel Ricardo Lanusse, doctores Roberto Durrieu y Hernán Munilla Lacasa, el temario ha quedado fijado en establecer si el pretense querellante se encuentra legitimado para interponer los recursos de competencia de esta Cámara (Reg. N° 156 causa S.J. N° 149).-

II.- Se presenta incontrovertido que el Derecho Penal es una parte del Derecho Público, y concurre a procurar sus fines.

El Estado es el único titular del poder punitivo y los medios que se utilizan en el Derecho Penal consisten en la aplicación del poder estatal.

La misión del Derecho Penal se dirige a la defensa, custodia y garantía de la vida humana digna en comunidad. La convivencia.

Se trata de un orden jurídico de paz y protección. Mantenimiento de la paz social y protección de valores básicos de la comunidad.

Es que el Estado debe a todos justicia, protección y leyes que aseguren su persona, sus bienes y su libertad. Él se obliga a ponerlos a cubierto de toda injusticia o violencia, a tener a raya sus pasiones, a proporcionarles medios que les permitan trabajar sin estorbo alguno para su propio bienestar, sin perjuicio de los otros; a poner a cada uno bajo la salvaguarda de todos para que pueda gozar

pacíficamente de la que posee o ha adquirido con su trabajo, su industria o sus talentos (HORNOS, Gustavo M., AEl nuevo nombre de la paz@, en Violencia y Sociedad Política, editado por el Programa para el Estudio y la Difusión de la Reforma Constitucional Argentina, 1998, pág. 33.).

Pero el Derecho Penal para el cumplimiento de sus fines de contribuir al orden jurídico y a la preservación de la paz pública debe actuar de una manera que resulte siempre compatible con el ordenamiento fundamental de la Nación, la Constitución Nacional, de la que es apéndice.

Además, dentro de ese límite, la resolución de conflictos de creciente complejidad, como las relaciones humanas Bsociales, económicas y políticas- cada vez más entrelazadas y complicadas, requiere que el orden legal tome en cuenta los valores y las nuevas necesidades del individuo y de la sociedad integrándose a esta evolución de manera armónica y creativa.

Por ello, he sostenido reiteradamente la tesis de que en el procedimiento penal el concepto de ley vigente no se limita al Código Procesal Penal de la Nación, sino que abarca a la Constitución Nacional y a los Pactos Internacionales de derechos Humanos con jerarquía constitucional (C.N.C.P. Sala IV causa n° 1619 AGALVAN, Sergio Daniel s/recusación@, Reg. 2031.4 y Causa AMEDINA, Daniel Jorge s/recusación@, reg. 3456.4).

En esos fallos se adoptó una interpretación de la normativa procesal acorde con el verdadero alcance otorgado por los tratados internacionales y la Constitución Nacional a la garantía de imparcialidad y del debido proceso, respecto de la intervención en el proceso correccional de un mismo juez tanto en la etapa instructoria como en la de juicio, precedentes del criterio conformemente establecido por nuestra Corte en ALLERENA, Horacio Luis s/abuso de armas y lesiones@ (L. 486.XXXVI, rta. 17/05/05).

En esa oportunidad la Corte Suprema en el holding de su decisión recompuso las condiciones dentro de las cuales una norma procesal sobre causales de recusación de magistrados es constitucional (el art. 55 del C.P.P.N.).

Esa perspectiva constitucional es la que mejor se adecua a la defensa de los derechos individuales.

Como sigue enseñando Germán Bidart Campos AEs la mejor, porque remite el techo último y supremo del ordenamiento jurídico y, más allá de la conclusión que pudiera extraerse unilateralmente del texto de la ley 23.984 siempre habría que alzar la mirada para verificar si la solución legal concuerda o no con la Constitución. Es lo que la doctrina española llama interpretación Adesde@ la Constitución (hacia abajo, hacia el plano infraconstitucional)@ (La acusación en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación, E.D. T. 159, p. 86).

Aprovecharé la cita anterior para recordar que el profesor y autor de más de 70 libros y unos 3000 artículos de doctrina pensaba que AEs inconstitucional inhibir la actividad del particular querellante y del juez cuando en los delitos de acción pública falta la intervención del Ministerio Público@, título de un artículo publicado en E.D. T. 137, pág. 104, en el que Bidart se preguntaba A)cómo podría defenderse la víctima de un delito de acción pública si por la inacción del fiscal no pudiera incitar ella el proceso penal para la reparación del daño que le ha sido inferido, sea este daño patrimonial o no? YLa amputación gravísima de este derecho de defensa, y la indefensión total en que quedaría la víctima del delito de acción pública cuando faltara la acusación fiscal, nos proporciona un criterio standard de rango constitucional que nos parece muy difícil de desplazar o negar con alegatos de cualquier otra índole.@

Aquella interpretación conforme a la Constitución es la que este caso merece.

III.- En nuestra Sala hemos sostenido que a quien se le ha negado su pretensión de asumir la calidad procesal de parte querellante no agota su capacidad recursiva en el recurso de apelación ante la segunda instancia, sino que en

búsqueda de una decisión fundada tiene la facultad de acudir a la Corte Suprema de Justicia a través del recurso extraordinario y, previamente, a la Cámara Nacional de Casación por medio del recurso de casación (C.N.C.P. Sala IV, causa n° 553 ACELLES, Francisco y CELLES, Mabel Beatriz s/recurso de casación, reg. 869.4 y causa n° 1379 AGOMEZ, Jorge Ernesto s/recurso de casación@, reg. 1946.4).

Precisamente, esa doctrina es invocada como contradictoria con la que informa la resolución impugnada por el recurrente en su escrito, además de precedentes de las Sala I y II citados oportunamente por la parte.

El pretense querellante se encuentra habilitado para interponer el recurso de casación, por los motivos de los arts. 456, incisos 1° y 2° y 474, respecto de las resoluciones recurribles en cuanto a sus efectos de imposible reparación ulterior que lo agraven en los términos del art. 457, con el alcance del art. 460, todos de nuestro Código Procesal Penal de la Nación.

El derecho del pretendiente a querellante a recurrir la sentencia por la cual se desestimó su denuncia surge sin dificultad de una interpretación armónica de las normas procesales aplicables a los recursos en materia penal con carácter de disposiciones generales, a las facultades recursivas reconocidas al querellante y a la competencia y funciones propias de esta Cámara de casación de salvaguarda de una interpretación correcta del derecho, el ministerio nomofilático.

No se trata de la adhesión al recurso del acusador público (art.439) sino de una facultad autónoma asignada al acusador particular (art. 435).

Entonces, el pretense querellante a quien se ha negado la condición que procura, se encuentra amparado por la garantía constitucional del debido proceso, en su carácter de víctima de un delito puede recurrir respecto de una sentencia adversa (art. 18 C.N.).

En la Sala que integro se examinan los agravios de naturaleza de derecho común invocados por la parte acusadora particular, contra las sentencias que poniendo fin al proceso les causan gravamen, como el caso de sobreseimiento confirmado por la Cámara de Apelaciones (causa n° 5119, ARODRIGUEZ, Andrés Pedro s/recurso de casación@, reg. 7124.4).

Se trata del derecho al debido proceso del art. 18 de nuestra Carta Fundamental.

En palabras de la Corte Suprema en el conocido caso A Otto Wald@, la Carta Fundamental garantiza a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio llevado en legal forma (Fallos 268:266).

Esa prerrogativa se ha visto reafirmada con el fuerte impacto en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico argentino producido por la reforma constitucional de 1994, al otorgarle jerarquía constitucional a los Tratados de Derechos Humanos enunciados en el inc. 22 del art. 75 de la Constitución Nacional.

Los derechos y garantías expresados en ellos deben ser considerados complementarios de los reconocidos en la Constitución.

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley (art. 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos).

A Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un Tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligacionesY@ (cfr. Art. 10 idem).

En el mismo sentido la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 8 A Garantías Judiciales@ establece el derecho a ser oído por un Juez o Tribunal competente, independiente e imparcial para la determinación de sus derechos.

La esencia de la garantía se repite en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Bart. 14- y con carácter de especificidad en la AConvención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes@, que importa el ejercicio de un derecho individual e independiente contra funcionarios públicos Bart 13-.

IV.- La Corte Suprema de Justicia ha sido creada directa y expresamente por la Constitución Nacional para el ejercicio del Poder Judicial de la Nación (art. 108) para el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución y por las leyes de la Nación, con la reserva del inc. 12 del art. 75, (art. 116). Ejercerá su jurisdicción apelada conforme las reglas y excepciones que prescriba el Congreso (art. 117).

Se trata de la cabeza del Poder Judicial de la Nación (Fallos 286:17). Es el intérprete final de la constitución y supremo custodio de las garantías individuales (297:338) y sus decisiones son finales e irrevocables (307:1709 y 307:1601).

Para acceder a sus estrados por medio del recurso extraordinario federal, existen requisitos comunes a los recursos en general y otros propios, de carácter sustancial (art. 14 de la ley 48) o procesal (arts. 256, 257 y 258 y ccs. C.P.C. y C.N.). En lo que aquí interesa recordar se encuentra la regla de que la sentencia impugnada provenga del superior tribunal de la causa (art. 14 de la ley 48 y 6 de la ley 4055).

En el importante precedente AGIROLDI@ (Fallos 318:513), en el que la Corte consideró inconstitucional el tope de monto de pena del art. 459, inc. 2°, C.P.P.N. para interponer recurso de casación, garantizando al imputado el derecho a la doble instancia previsto en el Pacto de San José de Costa Rica (art. 8.2.h), se refiere a la Cámara como tribunal intermedio entre los demás órganos tribunales con competencia penal en el ámbito nacional y esa Corte.

La aserción no es nueva. La preocupación por la determinación del tribunal superior a los fines del recurso extraordinario federal en la organización judicial en el ámbito nacional dio lugar a la sanción de la ley 4055 del 11 de enero de 1902 de Reformas a la Justicia Federal y Creación de Cámaras de Apelación, con el declarado objeto de establecer Acondiciones imprescindibles para que el Tribunal satisfaga el alto ministerio que le ha sido confiado; propósito al que contribuye la existencia de órganos judiciales Aintermedios@, sea porque ante ellos puedan encontrar las partes la reparación de los perjuicios irrogados en instancias anteriores, sin necesidad de recurrir a la Corte Suprema, sea porque el objeto a revisar por ésta ya sería un producto seguramente más elaborado@(Fallos 308:490, consid. 5°,@Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores@, período 1901, Congreso Nacional, Buenos Aires, 1961).

A partir de AGIROLDI@, sostenido en lo relativo a esta cuestión por AÁLVAREZ@ - en el que se atribuye a la Cámara la calidad de cuerpo intermedio al que no le está vedado por obstáculos formales la posibilidad de conocer por vía de los recursos de su competencia en materias de derecho federal (Fallos 319:585)-, no era difícil advertir que sería la Cámara Nacional de Casación Penal el tribunal superior de la causa en materia penal a los fines de intentar el recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Un tribunal intermedio en materia penal en el orden nacional.

No obstante, el criterio sentado en el precedente ARIZZO@ (Fallos 320:2118) en el que la Corte conoció respecto de una sentencia emanada de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional en la que se había denegado la exención de prisión al imputado, en el que se encontraba cumplido el requisito de la doble instancia, seguido de otros similares como @PANCEIRA@ (Fallos 324:1632) y ASTANCANELLI@ (Fallos 324:3952), desdibujó el diseño del tramo federal a seguir para la reparación en el proceso penal nacional de un agravio federal contenido en una sentencia equiparable a definitiva.

Entre los otros expedientes a los que aludo, merece citarse el caso ANICOLAI@ (Fallos 324:1365), en que la Corte trató un recurso extraordinario federal interpuesto por el fiscal contra la sentencia absolutoria dictada por el juez en lo correccional.

Por mi parte, mantuve y dejé a salvo mi criterio de que competía a esta Cámara la intervención en aquellas cuestiones en las que la resolución recurrida resultaba susceptible de ocasionar un perjuicio de imposible reparación ulterior, en las que se había alegado la violación de garantías constitucionales por cuanto es el órgano judicial intermedio a quien ha sido confiado la reparación de los perjuicios irrogados a las partes en instancias anteriores, sin necesidad de recurrir a la Corte Suprema (causa n° 1893, AGRECO, Sergio Miguel s/recurso de casación@, reg. 2434.4; n° 2638 ARODRIGUEZ, Ramón s/recurso de queja. reg. 3292.3; causa n° 3513 AVILLARREAL, Adolfo Gustavo s/recurso de queja@, reg. 3403.4; causa n° 4512, ASANABRIA FERREIRA, Silverio s/recurso de queja@, reg. 5613.4, entre muchas).

En mi línea de pensamiento, la circunstancia de haberse cumplido con la garantía de la doble instancia no obstaba a que la decisión objeto de recurso pudiera ser revisada por esta Cámara Nacional de Casación Penal, por cuanto, además de ser un órgano operativo de aquélla garantía, contribuía Ben su carácter de tribunal Aintermedio@ entre los jueces y la Corte- a cimentar las condiciones para que el Máximo Tribunal satisfaga el alto ministerio que le ha sido confiado (Fallos 308:490 y 311:2478); postura que resultaba, en definitiva, de hacer compatible el derecho del recurrente con el resguardo de la jurisdicción de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, pues al conservar su singular carácter de Asupremo custodio de garantías constitucionales@ (Fallos 279:40; 297:338; entre muchos) se reservaba su actuación Bcomo intérprete y salvaguarda final- para después de agotadas por las partes todas las instancias aptas en el ordenamiento procesal vigente (Fallos 311:2478).

De esa manera se garantizaba el derecho al recurso Bque corresponde al imputado (Fallos 320:2145 y 325:503), cuestión que no puede dejar de mencionarse dado las reiteradas evocaciones que se hacen ahora al doble conforme-, se establecían criterios de seguridad e igualdad jurídicas y se afianzaban pautas jurisprudenciales de coherencia y previsibilidad y, desde el punto de vista del gobierno jurisdiccional, se reservaba a la Corte Suprema de Justicia para intervenir en aquellos casos en los que se presentara una injusticia incompatible con los principios constitucionales (art. 18 C.N.) y el régimen republicano de gobierno.

Como razonara el Procurador General de la Nación en Fallos 318:514, el pretendido fin de salvaguardar al tribunal de casación de una excesiva sobrecarga de causas que dificulte su tarea se efectuaría al precio inadmisibles de la perturbación de la jurisdicción excepcionalísima del Supremo Tribunal de la República, que se convertiría en la práctica en la casación de numerosos asuntos, dentro de los estrechos límites de la doctrina de la arbitrariedad.

Con el objeto de establecer esa necesaria seguridad sobre la cuestión nuestra Corte en ADI NUNZIO, Beatriz Herminia s/excarcelación@ del 03/05/05, estableció que siempre que se invoquen agravios de naturaleza federal que habiliten la competencia de la Corte por vía extraordinaria, en el ámbito de la justicia penal nacional, conforme el ordenamiento procesal vigente, éstos deben ser tratados previamente por la Cámara Nacional de Casación Penal, en su carácter de tribunal intermedio, constituyéndose de esta manera en tribunal superior de la causa para la justicia nacional en materia penal, a los efectos del art. 14 de la ley 48.

El esquema ha quedado trazado: cuando se invoquen agravios de naturaleza federal que habiliten la competencia de la Corte por vía extraordinaria, deben ser

discutidos previamente ante la Cámara Nacional de Casación Penal, tribunal intermedio en el ordenamiento procesal penal nacional.

Poco después la Corte ratificó la regla en ASIMÓN, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad@, expte. S: 1767.XXXVIII, del 14/06/05.

La secular y vigente expresión ya citada de que la Corte es custodia e intérprete final de la Constitución y de los derechos en ella consagrados, debe ser entendida no sólo en el sentido de que sus decisiones son irrevisables, sino también en el de que son últimas, esto es: que proceden sólo luego de agotadas por las partes todas las instancias (Fallos 311:2480).

En este sentido, la Corte ya ha determinado el requisito de superior tribunal de la causa a los efectos del recuso extraordinario en el orden provincial, estableciendo que previo a la competencia extraordinaria las causas deberían ser tratadas por el máximo tribunal de la jurisdicción de la provincia (STRADA, Fallos 308:394 y DI MASCIO, Fallos 311:2478).

La doctrina que surge de los precedentes citados permite considerar de manera análoga aunque los motivos históricos fueran distintos- que la Cámara Nacional de Casación ha quedado fijada como tribunal intermedio en línea paralela y con una posición de equidistancia respecto de los Tribunales Superiores de Provincia en STRADA y DI MASCIO, con el fin último de contribuir a la efectiva realización del derecho.

También debe mencionarse que en el trascendente fallo ACASAL, Matías Eugenio s/robo simple en grado de tentativa@ C. 1757.XL. del 20 de septiembre de 2005, se reafirmó el carácter de superior tribunal de la causa de esta Cámara de Casación Penal. En este caso nuestro más Alto Tribunal ha precisado los alcances del recurso de casación, sustentando la interpretación exegética del texto legal que habilita la revisión lo más amplia posible de la sentencia de condena con invocación de un resultado análogo al consagrado en la doctrina y jurisprudencia alemanas con la llamada teoría de la Leistungsfähigkeit, la teoría del máximo rendimiento o del máximo esfuerzo revisable que se pueda llevar a cabo en cada caso.

Pues, para llegar a esa solución también en este caso se ha aplicado la perspectiva constitucional. Se ha asignado una inteligencia al artículo 456 del Código Procesal Penal de la Nación racionalizándolo como un todo armónico con la Constitución Nacional y las normas de los tratados internacionales aplicables conforme a la interpretación que de éstas habían establecido los órganos competentes.

Recordaré que esa línea hermenéutica fundada en el derecho al recurso que asiste al imputado conforme a exigencias de tratados sobre derechos humanos de jerarquía constitucional (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Bart. 14.5- y Convención Americana sobre Derechos Humanos Bart. 8.2- había sido sostenida antes, en esta Sala IV, en mi voto en la causa Lesta (n°4428, ALESTA, Luis Emilio y otro s/recurso de casación@, reg. 6049.4) y en el fallo López (causa n° 4807, ALÓPEZ, Fernando Daniel s/recurso de queja@, reg. 6134.4), circunstancia que la propia Corte ha reconocido en ocasión de reafirmar esa doctrina en el fallo AREINOSO@, del 7 de marzo de 2006 en el que se cita el precedente ALÓPEZ@.

En este punto del razonamiento parece útil recordar que la Corte cuenta con la facultad discrecional de rechazar los recursos extraordinarios por falta de agravio federal suficiente o cuando las cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia por aplicación de lo normado en el art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

La Cámara Nacional de Casación Penal no tiene la facultad de abstenerse de intervenir con fundamento en ápices procesales frustratorios del control de constitucionalidad que le ha sido concretamente encomendado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación conforme a los estándares establecidos a los que

se ha venido haciendo referencia.

El carácter supremo que la Ley Fundamental ha concedido a la Corte, determina que la doctrina que ésta elabore, con base en la Constitución y la ley 48, resulte el paradigma del control de constitucionalidad en cuanto a la modalidad y alcances de su ejercicio (Fallos 311:2478).

V.- Ha quedado ya evidenciado cuál será mi repuesta a la cuestión planteada. Sin embargo, agregaré algunos razonamientos justificatorios de mi propuesta dado la importancia de carácter general que adjudico al establecimiento de reglas claras para el ejercicio de los recursos en materia penal.

Del orden de razonamiento que se viene efectuando se deriva la procedencia de determinar si el pretense querellante puede acceder en su reclamo a la Corte Suprema de Justicia por la vía del art. 14 de la ley 48. En ocasión de fundar mi disidencia en la causa ASANTILLÁN, Francisco Agustín@, reg. 585.4 del año 1996, por la que había sostenido que -culminada la recepción de las pruebas, en el alegato final de la audiencia del debate oral y público- el querellante particular podía apartarse de la postura del Fiscal, mediante un pedido de condena que cumpla con los presupuestos formales y substanciales que le son propios asegurando el debido contradictorio; polémica superada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su repetidamente citada sentencia de agosto de 1998 al decidir en el mismo sentido de mi propuesta (F: 321:2021) sostuve que era interesante recordar la actuación procesal asignada al querellante en la jurisprudencia de la Corte respecto del recurso extraordinario federal.

Sinópticamente, lo evocaré.

Primero, le había sido negado el recurso extraordinario federal para lograr una condena, encontrándose las originales excepciones en los casos que existiera interés institucional (Fallos 219:317; 259:388; 260:144).

Posteriormente, se admitió su acceso a la instancia extraordinaria para requerir la revocación de una sentencia absolutoria (conf. Dictamen del Procurador General de la Nación en fallos 262:144 y también el célebre 268:266).

Incluso ha hecho lugar la Corte a la queja de arbitrariedad interpuesta por el querellante ante la denegatoria del recurso por parte de la Cámara de Apelaciones y pese a que el Procurador General de la Nación había desistido fundadamente del recurso extraordinario por arbitrariedad y gravedad institucional interpuesto por el Fiscal de Cámara en el recordado caso de Fallos 314:346.

Más recientemente, sin pretensión de exhaustividad, en el conocido proceso en el que se investigaba el delito de abuso deshonesto de un menor, la querellante Bsu madre- se presentó a la Corte en queja contra la orden de someterlo a un nuevo examen psicológico Bmencionó diez ocasiones en que su hijo debió someterse a esas revisiones-(Recurso de hecho deducido por B. N.(querellante) en la causa M.,A y otros s/abuso deshonesto@, rta. 27 de junio de 2002).

La Corte, con remisión al dictamen del Procurador general, hizo lugar a la queja, declaró procedente el recurso y dejó sin efecto la sentencia apelada, ordenando a la Cámara Nacional de Casación Penal un nuevo pronunciamiento.

Especialmente interesantes son los fundamentos que llevaron a considerar equiparable a definitiva la orden de una medida de prueba. Sin embargo, a fin de no extender el análisis, recordaré que se recalcó que en el ordenamiento actual la Cámara constituye un órgano intermedio ante el cual las partes pueden encontrar la reparación de los perjuicios irrogados en instancias anteriores, máxime si los agravios invocados involucran una cuestión federal.

La respuesta al interrogante de este párrafo se presenta clara. El aspirante a ser tenido por parte querellante es acreedor a una sentencia fundada en los términos que la interpretación de la Constitución Nacional establece (art. 18), derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las particulares circunstancias de la causa, y en procura de ese fallo puede llegar al Más Alto Tribunal de la

República por la vía prevista en el art. 14 de la ley 48.

VI.- Se plantea reiteradamente que la figura de acusador particular prevista en nuestro ordenamiento procesal es exclusivamente la de querellante adhesivo del Ministerio Público Fiscal.

Según la autorizada opinión de Clariá Olmedo, el querellante adhesivo es el que debe intervenir siempre junto al órgano público de la acusación (Tratado de Derecho Procesal Penal, tomo II, pág. 322, 1962).

El carácter procesal del previsto en nuestro código parece aproximarse al del acusador particular subsidiario, definido por Clariá como el que actúa sólo y cuando no lo hace el Ministerio Público, por abandono temporario o definitivo de la acción, en un ámbito cercano a la autonomía de gestión en algunos momentos del proceso como en el caso del art. 393 del Código Procesal Penal, según la interpretación que la Corte ha señalado Bconforme a la que había adelantado en mi voto disidente en ASANTILLÁN@-.

Las facultades del querellante exceden la de un mero acusador particular adhesivo. En el ámbito de la Teoría General del Proceso su tarea se asemeja a la intervención adherente autónoma o litis consorcial. Como litis consorte facultativo Bsu legitimación se encuentra determinada por su condición de ofendido por el delito- puede asumir actitudes independientes e incluso contrapuestas a la parte de quien se dice adhiere, gozando de autonomía en cuanto a su gestión del proceso (Palacio, Lino, Derecho Procesal Civil, T III, pág. 244, 1970).

VII.- En síntesis:

a)El aspirante a querellante que accede a los Tribunales de Justicia en reclamo de lo que entiende sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso reconocido en el art. 18 de la Constitución Nacional y en forma concordante en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos con jerarquía constitucional enumerados en el art. 75, inc. 22.

Por ello, se encuentra habilitado para interponer el recurso de casación, por los motivos de los arts. 456, incisos 1° y 2° y 474, respecto de las resoluciones recurribles en cuanto a sus efectos de imposible reparación ulterior que le produzcan agravio en los términos del art. 457, con el alcance del art. 460 del Código Procesal Penal de la Nación.

b)El itinerario procesal recursivo en materia penal ha quedado ordenado: cuando se invoquen agravios de naturaleza federal que habiliten la competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la vía del recurso extraordinario federal, éstos deberán ser tratados previamente por la Cámara Nacional de Casación Penal, que tiene carácter de tribunal intermedio en el ordenamiento procesal del ámbito nacional.

De esta manera han quedado organizadas reglas claras de carácter general para el ejercicio de los recursos en materia penal, se establecen criterios de seguridad e igualdad jurídicas y se afianzan pautas jurisprudenciales de coherencia y previsibilidad y, desde el punto de vista del gobierno de la jurisdicción, se reserva a la Corte Suprema de Justicia de la Nación para intervenir en casos de grave injusticia incompatible con los principios constitucionales y el régimen republicano de gobierno.

Y a modo de conclusión: voto en el sentido de que el pretense querellante sí se encuentra legitimado para interponer los recursos de competencia de esta Cámara.

***El señor juez doctor Pedro R. David dijo:***

He tenido oportunidad de pronunciamme respecto a la legitimación del pretense querellante a recurrir en casación (confr. causa n° 1003, AGarona, José Ignacio s/ recurso de queja@, reg. n° 1464, rta. el 20 de junio de 1997, y causa n° 2326,

ARetamal, Pedro Joaquín s/ recurso de casación@, reg. n° 3253, rta. el 18 de mayo de 2000, entre muchas otras; ambas con cita de la causa n° 37 de Sala I de esta Cámara: ABorenholtz, Bernardo s/ recurso de casación@, reg. n° 44, rta. el 28 de septiembre de 1993).

En tales precedentes se sostuvo que si el Código Procesal Penal de la Nación reconoce personería para actuar en juicio criminal por delito de acción pública al particular ofendido (art. 82), su derecho debe ser examinado a la luz de lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de fallos: 286:266, en donde se consideró que Atodo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional, sea que actúe como acusador o acusado, como demandante o demandado; ya que en todo caso media interés institucional en reparar el agravio si éste existe y tiene fundamento en la Constitución. No se observa, en efecto, cuál puede ser la base para otorgar distinto tratamiento a quien acude a un tribunal peticionando el reconocimiento o la declaración de su derecho -así fuere el de obtener la imposición de una pena- y el de quien se opone a tal pretensión, pues la Carta Fundamental garantiza a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio llevado en legal forma cualquiera sea la naturaleza del procedimiento -civil o criminal- de que se trate (los casos de Fallos: 307:484 y 312:2480, entre otros, son ejemplo de la vigencia de esta doctrina)@.

Asimismo, también se afirmó que Aal haberle otorgado a dicho sujeto el art. 180 del mencionado Código recurso para cuestionar la desestimación de la denuncia por inexistencia de delito, decretada por el juez a instancia del fiscal, aun cuando no hubiese sido tenido por parte querellante, resulta desde todo punto de vista razonable que tiene derecho a obtener una decisión fundada en los términos que la Constitución exige: tal pronunciamiento debe ser derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa. Y si en el logro de esa sentencia puede llegar a la instancia de la Corte Suprema por la vía del art. 14 de la ley 48, es también razonable interpretar que si se da alguna de las causales habilitantes de la casación (art. 456, incs. 1E y 2E, del C.P.P.), puede interponer este remedio procesal puesto que, además, no es posible poner en duda que aquella decisión haga imposible la continuación de las actuaciones (art. 457, idem), ni que exista legitimación subjetiva del acusador particular (art. 460, ibidem)@.

Por lo tanto Ano puede decirse que la suya sea una >intervención adhesiva simple=, en la medida en que se le ha conferido una considerable autonomía de gestión procesal en lo restante. Ello es así, porque ha sido dotado de amplias facultades de impulso del proceso, de aporte de elementos de prueba, y de argumentación y contradicción sobre el mérito de esta última y de las cuestiones jurídicas que pudieren suscitarse en el curso de la causa. Además, esa autonomía de gestión se evidencia al ponerse a su disposición recursos para provocar el control de los tribunales de alzada respecto de la actividad del fiscal y del juez en la promoción del proceso, en el ejercicio de la pretensión punitiva estatal (acusación) y hasta en lo relativo a la decisión que, en forma anormal o normal, pone fin a la causa@ (confr. causa ABorenholtz@ anteriormente citada).

Por lo expuesto, reitero que a mi entender, el pretense querellante se encuentra legitimado para interponer los recursos de competencia de esta Cámara.

***El señor juez doctor Juan C. Rodríguez Basavilbaso dijo:***

Con remisión a los fundamentos que suscribí oportunamente, integrando la Sala I (causa Borenholtz, Registro N° 44), voto por la afirmativa.

***El señor juez doctor W. Gustavo Mitchell dijo:***

Por compartir los argumentos expuestos por la Sala I en el precedente

ABorenholtz@, reg. N° 44, del 28 de septiembre de 1993 y habida cuenta que me expedí en igual sentido en la causa N° 1627 de esta Sala II ACuerpo Médico Forense s/recurso de casación@ del 14/7/98 y en la que invoqué lo resuelto con anterioridad in re: AGarona, José Ignacio s/recurso de quejaA Registro 1464, también de Sala II, del 20/6/97 sostengo que el pretense querellante se encuentra legitimado para recurrir en casación.

Voto pues por la afirmativa.

**La señora juez doctora Ana M. Capolupo de Durañona y Vedia dijo:**

Que por las razones expuestas por la Sala IV que integro, en los precedentes ACelles@ y AGómez@, cuyos fundamentos brevitatis causae me remito, y en coincidencia sustancial con el voto del Dr. Gustavo M. Hornos, habré de votar por la afirmativa (cfr. causas Nros. 553, ACelles Francisco y Celles, Mabel Beatriz s/recurso de casación, Reg. Nro. 869.4; y Nro. 1379, AGómez, Jorge Ernesto s/recurso de casación@, Reg. Nro. 1946.4).

Así voto.

**El señor juez doctor Juan E. Fégoli dijo:**

Por compartir los sólidos fundamentos que sustentan el precedente de la Sala I ABorenholtz, Bernardo s/recurso de casación@ reg. n° 44 del 28/9/93, mantengo el criterio que invariablemente he aplicado en oportunidad de pronunciarme in re: AGarona, José Ignacio s/recurso de queja@ reg. n° 1464 del 20/6/97; ARetamal, Pedro Joaquín s/recurso de casación@ reg. 3253 del 18/5/00; Alngrato, María y otro s/recurso de casación@ reg. n° 3760 del 22/12/00; AEidelstein, Mauricio Gabriel s/recurso de casación@ reg. n° 3897 del 9/3/01; ACaminos del Valle Cesionaria S.A. s/recurso de casación@ reg. n° 4192 del 15/6/01; AAlderete, Victor Adrián s/recurso de casación@ reg. n° 6482 del 2/4/04 y AAdministradores de A.T.C. S.A. s/recurso de casación@ reg. n° 6621 del 4/6/04, contestando a la convocatoria del presente plenario que, a mi ver el pretense querellante se encuentra legitimado para imponer los recursos de competencia de esta Cámara. Tal es mi voto.

**La señora juez doctora Liliana E. Catucci dijo:**

Que por los fundamentos asentados en el fallo de esta Sala ABorenholtz, Bernardo s/recurso de casación@ del 28 de septiembre de 1993 voto en sentido afirmativo.

**La señora juez doctora Amelia L. Berraz de Vidal dijo:**

Por los fundamentos vertidos en los fallos AGÓMEZ@ y ACELLES@ de la Sala IV, que integro, y sus remisiones a la doctrina emanada de los fallos que allí cito, en sustancial coincidencia, además, con quienes comparten mi posición, concluyo mi intervención emitiendo mi voto en el sentido de que quien pretende asumir el rol de querellante en causa penal en reclamo de sus derechos, se halla habilitado para interponer los recursos de casación que regulan los arts. 456, 457 y 470 del Código de rito y conforme el art. 460 de dicho texto.

Por el mérito que ofrece la votación que antecede, el Tribunal, por mayoría, **resuelve:**

I. DECLARAR como doctrina plenaria que Ael pretense querellante se encuentra legitimado para interponer los recursos de competencia de esta Cámara@.

II. ANULAR la resolución de fs. 94/95 vta.(art. 11 de la ley 24.050).

Regístrese, hágase saber y remítase a la Sala de origen a los efectos que proceda conforme el art. 12 Ain fine@ del Reglamento de esta Cámara (Acordada N° 5/01).

Juan C. Rodríguez Basavilbaso - Alfredo H. Bisord -, Juan E. Fégoli - Pedro R. David - Liliana E. Catucci - Eduardo R. Riggi - Guillermo J. Tragant - Ana M. Capolupo de Durañona y Vedia - Angela E. Ledesma - W. Gustavo Mitchell - Amelia L. Berraz de Vidal - Raúl R. Madueño - Gustavo M. Hornos - Ante mí: Claudia B. Moscato de Santamaría (Secretaría de Cámara)