

Cámara Nacional de Casación Penal

Causa n° 12537
"Oxilia, Gabriela Ines
s/recurso de casacion."
Sala III-CNCP

REGISTRO Nro.: 475/11

///la Ciudad de Buenos Aires, a los 20 días del mes de abril del año dos mil once, reunidos los integrantes de la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por la doctora Liliana E. Catucci como presidente, y los doctores W. Gustavo Mitchell y Ángela E. Ledesma como vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara, doctora María de las Mercedes López Alduncin, con el objeto de dictar sentencia en la causa nro. 12.537 del registro de esta Sala, caratulada: "Oxilia, Gabriela Inés y Otros s/recurso de casación". Representa al Ministerio Público Fiscal General, el doctor Pedro Carlos Narvaiz, por la defensa del imputado Marcelo Gabriel Mañueco interviene el Defensor Público Oficial, doctor Juan Carlos Sambucetti (h) y como querellante se presenta Juan Carlos Marena con el patrocinio letrado del doctor Héctor Alejandro David.

Habiéndose efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el doctor Mitchell y en segundo y tercer lugar las doctoras Catucci y Ledesma, respectivamente.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El señor Juez W. **Gustavo Mitchell** dijo:

PRIMERO:

I.- Con fecha 21 de abril de 2010, la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta ciudad, en lo que aquí interesa, resolvió: "Confirmar el punto dispositivo "I" y "II", de la resolución obrante a fs. 72/75, en cuanto fue materia de recurso (art. 455 del C.P.P.N.)." (Cfr. fs. 92/93 de la causa nro. 32.748 del registro del Juzgado Nacional en lo Correccional nro. 14).

II.- Contra el punto dispositivo nro. I de dicha resolución el querellante, dedujo recurso de casación a fs. 1/11 vta., el que a fs. 26/26 vta. fue concedido por el *a quo* y debidamente mantenido a fs. 32 ante esta Alzada.

III.- El doctor David manifiesta recurrir de conformidad con lo establecido en el 2º inciso del artículo 456 del C.P.P.N..

a) Advierte que los precedentes utilizados ("Puente" y "Rodríguez Sordi") como base de la fundamentación que diera el *a quo* para confirmar el sobreseimiento son claramente distintos al supuesto de autos, pues a su ver, en el caso la acción penal ha sido promovida legalmente.

En tanto, explica que en aquellos casos, se trató de casos en los que el querellante o pretense querellante apeló contra una resolución judicial que convalidaba el temperamento fiscal de desestimar la denuncia por inexistencia de delito.

Asimismo, afirma que: "el argumento dado por los doctores Bruzzone y Rimondi, en el sentido que *"no es posible que el querellante impulse la acción pública sin la intervención del Ministerio Público Fiscal"* (en tanto, la Sra. Agente Fiscal no recurrió los sobreseimientos ni el Sr. Fiscal General adhirió a la apelación deducida por esta querrela), constituye un vicio *in procedendo*, toda vez que priva al acusador particular del derecho al recurso de apelación, expresamente consagrado en el ordenamiento adjetivo." Aspecto éste que a su ver se traduce en la existencia de una cuestión federal.

En ese sentido, pone de relieve que en la presente causa, la Fiscalía Correccional de Distrito de Saavedra-Núñez instruyó el sumario por delegación del *ministerio legis* y, luego, por imperio del CPPN, produjo abundantes medidas de prueba e incluso consideró necesario que se indagase a Mañeco (fs. 62).

A su entender, lo decidido contraviene la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que, a través de los precedentes "Otto Wald", "Santillán" y "Quiroga", se ha pronunciado progresivamente en el sentido de reconocer las facultades de la querrela a los fines del impulso del proceso penal.

b) El impugnante se agravia por afectación del

derecho de jurisdicción y a la tutela judicial efectiva. Analiza distintos precedentes del Máximo Tribunal y advierte una colisión con tal doctrina.

Según el impugnante, la correcta interpretación de la doctrina del fallo "Santillán" se extiende más allá del art. 393 del C.P.P.N. y llega hasta la etapa del proceso.

IV.- A fs. 34/35 se pusieron los autos en días de oficina a los efectos dispuestos por los arts. 465 -primera parte- y 466 del C.P.P.N..

A fs. 38/41 vta. presentó su escrito el doctor Sambucetti propiciando el rechazo del recurso y la confirmación del fallo atacado.

V.- A fs. 51 se dejó debida constancia de haberse realizado la audiencia prevista en el art. 468 del Código Procesal Penal de la Nación, quedando las actuaciones en condiciones de ser resueltas.

SEGUNDO:

Llegadas las actuaciones a este Tribunal estimo que el recurso de casación interpuesto con invocación de lo establecido en inciso 2° del art. 456 del C.P.P.N., es formalmente admisible toda vez que del estudio de la cuestión sometida a inspección jurisdiccional surge que el impugnante invocó fundadamente su agravio; además el pronunciamiento mencionado es recurrible en virtud de lo dispuesto por el art. 457 del Código Procesal Penal de la Nación.

TERCERO:

Resulta conveniente recordar aquí que la causa llega a esta Alzada con motivo del recurso deducido por la querrela, tras el sobreseimiento dictado por la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones, quien sobre el fondo de la cuestión esbozó una valoración opuesta a la del magistrado de primera instancia, mas en definitiva optó por el sobreseimiento por entender que la causa carecía de impulso fiscal que lo habilitase a otra decisión, razón por la que a mi ver, su carácter de órgano revisor no satisfizo la

garantía del doble conforme (art. 75, inc. 22 de la C.N., art. 8, inc. 2, apartado h) de la C.A.D.H.).

Ahora bien, lo que cabe resolver aquí es si el querellante estaba habilitado para avanzar en el proceso sin el acompañamiento fiscal.

Por mi parte, considerando que, al impugnante se lo tuvo por parte querellante -ver fs. 23 del principal-, como tal tiene derecho a impulsar el proceso (arts. 82, 337 y concordantes del C.P.P.N.).

Así pues, invariablemente mi criterio ha sido que: **"El querellante se encuentra legitimado para impulsar el proceso en solitario desde el comienzo de la causa penal, o en la etapa de juicio, sin que sea necesario, a tal efecto, el acompañamiento del Ministerio Público Fiscal."** (Cfr. entre otros, mi voto *in re*: Causa n° 5926, "Baza, Gustavo Daniel s/recursos de casación e inconstitucionalidad" Registro n° 8128 de la Sala II del 23/11/05).

Bajo estas apreciaciones considero que el decisorio en crisis no resulta una derivación razonada del derecho vigente y padece en consecuencia el vicio de falta de fundamentación, por ser ésta tan sólo aparente. Tal defecto constituye una causal de arbitrariedad según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y asimismo, una violación del art. 123 del C.P.P.N. en cuanto exige que las decisiones judiciales sean motivadas so pena de nulidad.

No obstante lo hasta aquí afirmado, cabe señalar que la postura propuesta no debe alcanzar al sobreseimiento dictado respecto de Gabriela Inés Oxilia, ello pues comparto lo sostenido por la Cámara de *a quo* en cuanto a que "...el resultado lesivo constatado no le puede ser objetivamente reprochable" (cfr. fs. 22 vta.).

Por lo expuesto, propicio que se haga lugar al recurso de casación interpuesto, y en consecuencia, se anule la resolución atacada en cuanto confirma el punto resolutivo I del auto de fs. 16/19, y declarándolo firme en lo tocante a

Camara Nacional de Casacion Penal

Causa n° 12537
"Oxilia, Gabriela Ines
s/recurso de casacion."
Sala III-CNCP

al punto II de tal pronunciamiento, remitiéndose las actuaciones al tribunal de origen para la substanciación del recurso de apelación de conformidad con lo aquí decidido, sin costas (arts. 456 inc. 2°, 471, 530, 531 y concordantes del C.P.P.N.).

Tal es mi voto.

La señora Juez **Liliana E. Catucci** dijo:

Que adhiere al voto del doctor Mitchell.

La señora Juez **Angela Ester Ledesma** dijo:

Tal como viene decidida la suerte de este recurso, sólo habré de reafirmar cuanto sostuve al expedirme sobre su admisibilidad, en punto a que el mismo es improcedente por su falta de fundamentación.

Por otra parte, en los delitos contemplados en el artículo 71 del CP, el impulso de la acción indudablemente corresponde al Ministerio Público Fiscal y no es posible que el querellante participe en el proceso sin la intervención de aquél, pues esa posibilidad no se encuentra admitida expresamente por las normas que rigen la materia en nuestro sistema vigente (artículos 71 del CP; 5, 65, 180 y cc. del CPPN; 25 inciso "c" de la ley 24.946) y admitirla cuando la ley no lo hace implicaría una interpretación *in malam partem*, en clara violación con lo dispuesto en el artículo 2 del CPPN, concordante con el principio *pro homine*. Todo ello conforme lo expuse en la resolución de fs. 34/35 y en los precedentes allí citados, a los cuáles me remito por razones de brevedad.

En ese marco, y teniendo en cuenta que en la presente causa la Sra. Fiscal consintió la decisión del Juez de grado de sobreseer a los imputados (fs. 75), entiendo que hacer lugar a la pretensión de la parte querellante obligaría al impulso de una acción ya abandonada por quien es su titular. Ello implicaría una afectación a la defensa en juicio y a la independencia funcional del Ministerio Público

(arts. 18, 75 inciso 22 y 120 CN; 8.1 CADH; 14.1 PIDCyP).

Finalmente, cabe tener presente que en el caso no sólo se ha dado a la querrela el acceso a una segunda instancia donde tuvo ocasión de ser oída y de controvertir la decisión del juez de instrucción (ver constancia a fs. 91), sino que además se ha configurado la doble conformidad judicial toda vez que el órgano revisor *confirmó* lo decidido por el magistrado de grado (cfr. res. de fs. 92 y vuelta).

Por todo lo expuesto, estimo que corresponde convalidar la decisión recurrida y rechazar el recurso de casación interpuesto, con costas (artículos 456 inc. 2º, 470 y 471 a *contrario sensu*, 530 y cc. del CPPN).

Así es mi voto.

Por ello, en mérito al resultado habido en la votación que antecede, la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal RESUELVE: I) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la querrela, en consecuencia, se anule la resolución atacada en cuanto confirma el punto resolutivo I del auto que aquí luce a fs. 16/19, y declarándolo firme en lo tocante a al punto II de tal pronunciamiento, remitiéndose las actuaciones al tribunal de origen para la substanciación del recurso de apelación de conformidad con lo aquí decidido, sin costas (arts. 456 inc. 2º, 471, 530, 531 y concordantes del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese en la oportunidad prevista en el último párrafo del art. 469, en función del art. 400, ambos del C.P.P.N. y devuélvase las presentes actuaciones sirviendo la presente de muy atenta nota.

Fdo: Liliana Elena Catucci, W. Gustavo Mitchell y Angela E Ledesma. Ante mi: María de las Mercedes López Alduncin, Secretaria de Cámara.