

Jurisprudencia Nacional • Procesal

QUERELLA. Víctima de un hecho delictivo que como consecuencia del mismo tiene un estado de incapacidad transitoria. Querella asumida por la madre. Letrados apoderados de la madre que contestan de manera extemporánea el requerimiento de elevación a juicio y se dio por decaído ese derecho. Víctima que recupera la capacidad y se presenta en el expediente solicitando asumir la condición de querellante, apartando a la madre y reclamando su derecho a ser oído. Rechazo al pedido de vista del art. 346 CPPN. RECURSO DE APELACIÓN presentado por la víctima, la madre y el Ministerio Público Fiscal. Madre que debe ser apartada ya que actuaba en representación de su hijo. Se rechaza el pedido de vista del art. 346. Derecho que fue concedido a la querella —aunque con otro representante— y no se ejerció. Solicitud extemporánea.

PRINCIPIO DE IGUALDAD DE ARMAS frente a la defensa. DISIDENCIA: víctima que se presenta por primera vez en el proceso y que no escogió la representación de su madre. DERECHO DE LA VÍCTIMA A OBTENER UNA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. Solicitud que se realiza antes del cierre de la instrucción. Derecho a formular el requerimiento de elevación a juicio

“A. R. G. s/tentativa de homicidio -apartamiento de la querella y vista del art. 346” - CNCRIM Y CORREC – 26/04/2016

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 6 - CCC 66248/2015/CNC1 - CA5 - A. R. G. s/tentativa de homicidio. Apartamiento de querella y vista del art. 346 del C.P.P.N.

Buenos Aires, 26 de abril de 2016.

Y VISTOS; Y CONSIDERANDO:

I. Interviene el Tribunal con motivo de las apelaciones interpuestas por A. C. V. L. (ver fs. 9 del legajo de apelación n° 3), contra el auto de fs. 8 de ese legajo que la apartó del rol de acusadora particular en representación de su hijo, y por la fiscal (fs. 555) y el apoderado de la querella Dr. A. D. A. (fs. 557 del principal), contra la decisión de fs. 547/548, que no confirió vista al último de los nombrados en los términos del artículo 346 del Código Procesal Penal.

Desde lo que se considera una mejor perspectiva lógico jurídica, las impugnaciones se analizarán conjuntamente porque, aún cuando tramiten por separado, los agravios se encuentran concatenados y versan sobre un mismo sujeto procesal: la querella.

II. Antecedentes del caso

El 10 de noviembre de 2015 A. C. V. L., como madre de L. N. C., solicitó ser querellante dado que su estado de salud le impedía actuar por sí mismo. Propuso como patrocinantes a los Dres. N. B. y G. C. (cfr. fs. 54).

El 12 de noviembre siguiente el juez A-quo le reconoció esa condición, precisamente en representación de su hijo y con la asistencia de los mencionados letrados. Dejó constancia de que una vez que "C. recupere la razón se lo intimará a continuar con la querrela o de lo contrario a desistir de la misma" (cfr. fs. 96).

El 19 de ese mes, a mérito del poder de fs. 147, el magistrado tuvo por apoderados a los dos abogados que hasta entonces revestían el carácter de asesores técnicos (cfr. fs. 152).

El 11 de marzo de 2016 L. N. C. se presentó a través del Dr. A. A. y acompañó un poder especial mediante escritura pública en favor del nombrado, con el fin de que proteja sus intereses en esta causa (cfr. fs. 514/516).

Unos días después C. ratificó en el legajo esa expresión de voluntad, oportunidad en que además pidió que la gestión de los letrados escogidos por su madre cesara (cfr. fs. 517/519, cuya transcripción luce a fs. 520/521).

El 21 de marzo el juez revocó las designaciones efectuadas por V. L. en favor de los Dres. N. B. y G. C. y, en los términos solicitados por la víctima, tuvo en tal rol al Dr. A. (cfr. fs. 540).

El 23 siguiente tanto el acusador público como el privado solicitaron que se corriese una nueva vista a la querrela conforme el artículo 346 del catálogo procesal (cfr. fs. 544 y 545 respectivamente).

Ese día A. C. V. L. también planteó un recurso de reposición, con apelación en subsidio, contra el decreto que la apartó del ejercicio de la acusación (cfr. fs. 546).

Frente a ello el magistrado resolvió, por un lado no hacer lugar a los pedidos de los primeros, pues ello significaría retrotraer el proceso a etapas ya superadas teniendo en cuenta que a la parte se le había dado por decaído el derecho para acusar y, por otro, rechazar el recurso de reposición impetrado desde que V. L. sólo actuó en nombre de su hijo, quien había decidido que se la separase del rol. No obstante concedió la impugnación y formó legajo al respecto (cfr. fs. 547/548).

Finalmente, la fiscal y el Dr. A. A. recurrieron en el entendimiento de que se impedía ejercer a la víctima sus facultades vulnerando así la tutela judicial efectiva. El segundo agregó que se trataban de dos querrelas distintas la constituida por C. y la de su madre.

III. El juez Julio Marcelo Lucini dijo:

Respuesta al planteo de A. C. V. L. querellante, por regla, es la persona que se presenta en el proceso postulando su condición de víctima y ejerce una pretensión punitiva contra el imputado; su legitimación se encuentra determinada por su calidad de ofendida por el injusto. Es, en síntesis, quien

"resulta directamente afectado por el delito" (Guillermo Rafael Navarro y Roberto Raúl Daray, Código Procesal Penal de la Nación, Análisis doctrinal y jurisprudencial, Tomo I, 5ta. Ed., Buenos Aires, año 2013, Hammurabi, pág 373).

Se trata de una aptitud que es propia del particular damnificado que, de modo especial, singular, individual y directo, se presenta perjudicado por el daño o peligro que el delito comporta (ver en este sentido Francisco D´Albora, Código Procesal Penal de la Nación, Anotado, Comentado y Concordado, Buenos Aires, año 2012, ed. Abeledo Perrot, página 164).

Se advierte, a pie de lo expuesto, que aún cuando la querrela se ejerza por mandatario especial o representante legal, seguirá siendo siempre la víctima la persona legitimada como parte.

No hay duda entonces que en el caso que nos ocupa esta calidad la reviste L. N. C., pues fue quien sufrió los disparos que pusieron en riesgo su vida. No constituyó óbice la actuación de su madre en el proceso, todo lo contrario; fue legitimada para actuar en representación de su hijo hasta tanto éste pudiese hacerlo.

Recuerdo que la recurrente expresamente manifestó "cuando L., Dios mediante, recupere su consciencia y mejore su salud, podrá presentarse personalmente sin la hoy necesaria representación de su madre" (cfr. fs. 54); situación que en la actualidad pretende desconocer y fue el fundamento esgrimido por el juez al tenerla como parte.

Entonces una vez que C. recuperó su capacidad y expresamente manifestó su voluntad de intervenir en el sumario, la permanencia de su madre parece inerte pues, en verdad, nunca fue titular de algún derecho directo, y menos ahora que su hijo está en condiciones de actuar por sí mismo.

Debe entenderse la idea de que el derecho de querellarse nace de la lesión a un bien jurídicamente protegido y que sólo corresponde a su titular, no a quien haya sufrido perjuicio, sin ser titular del derecho (ver Guillermo Rafael Navarro y Roberto Raúl Daray, La Querrela, Buenos Aires, año 2008, ed. Hammurabi, página 101).

A lo que se suma que "si bien es cierto que la ley procesal penal manda interpretar las facultades de los sujetos procesales extensivamente, y aun tolera la interpretación analógica, tal mandato no puede querer significar ampliar de esa manera la aplicación de la ley penal, mediante la extensión del derecho autónomo de querellas a personas no ofendidas, en perjuicio evidente de quien debe sufrir la aplicación de la ley penal, razón por la cual la interpretación restrictiva es recomendable" (Julio B.J. Maier, Derecho Procesal Penal, Tomo II parte general - sujetos procesales, Buenos Aires, año 2004, Editores del Puerto S.R.L, página 696).

En este contexto corresponde homologar el auto puesto en crisis, ya que la representación de los apoderados cesó por revocación expresa del mandato. De lo que cabe distinguir, para sacar del error a la impugnante, que no se apartó a la querrela sino que sólo se puso en cabeza de quien es su verdadero titular el ejercicio de sus derechos.

Respuesta al planteo del Dr. A. D. A.

Es imposible desdoblarse la acusación privada como pretende el recurrente, pues aquí no se trata de un hecho con múltiples víctimas o damnificados (entién-

danse estos conceptos en los términos expuestos en el punto anterior). Lo que se investiga es una conducta que afectó exclusivamente la integridad física de C.; el bien jurídico protegido por la norma es su vida, que se trata de un derecho personalísimo.

Y si bien tanto su madre como él pueden tener un interés común, que podría ser el avance del proceso hacia el juicio oral, cierto es que aquella no fue perjudicada directamente por el delito, lo que le quita todo tipo de autonomía para petionar.

Por eso siempre se puso de relieve en la causa que se aceptaba su condición de parte, en representación de su hijo, por aquel entonces en estado de incapacidad transitoria. Es más, el instructor advirtió que cuando "C. recupere la razón se lo intimará a continuar con la querrela o de lo contrario a desistir de la misma".

Precisamente eso fue lo que ocurrió en el caso, sólo que el nombrado eligió continuar pero con otro letrado como apoderado; siempre se estuvo frente a una única acusación particular con distintas representaciones técnicas.

En ese marco, no corresponde retrotraer el proceso y rehabilitar a la parte con una nueva posibilidad de requerir la elevación a juicio del sumario. No sólo porque se atentaría contra el debido proceso, sino porque esa doble oportunidad de acusar, más allá de que no se encuentra prevista en el ordenamiento interno, afectaría de manera directa el derecho de defensa que, al igual que la tutela judicial efectiva, los magistrados no debemos soslayar.

Esta se presenta como la solución más equilibrada al sub examine en atención también a mantener la igualdad de posiciones entre quien acusa y quien soporta la persecución penal (principio de igualdad de armas que el Estado Argentino mediante la ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometió a respetar), porque nunca se vedó a la querrela la posibilidad de ser oído, todo lo contrario, se le brindó y la parte no contestó en tiempo y forma. De eso deben hacerse cargo pues "la cesación de la incapacidad no puede producir efecto alguno sobre lo actuado en el proceso, pues lo fue legítimamente (Guillermo Rafael Navarro y Roberto Raúl Daray, *La Querrela*, ob. cit. Pág. 142).

IV. El juez Mario Filozof dijo:

Nos encontramos frente a una situación de excepción que en pocas ocasiones se presentó. Se trata de un supuesto en que se tuvo a A. C. V. L. por querellante en representación de su hijo damnificado, quien se vio impedido de actuar por un estado de incapacidad transitoria producto del hecho que lo tendría como víctima. Éste al cesar tal condición reclamó su derecho a ser oído.

El escollo se presenta porque los letrados apoderados de su madre habrían contestado de manera extemporánea -aunque en disidencia y en su momento consideré lo contrario (cfr. CCC 66248/2015/2/CA3)- el requerimiento de elevación a juicio y se dio así por decaído ese derecho.

C. hasta su presentación nunca pudo expresar su voluntad, por lo que la incorporación de V. L. al proceso para actuar en su nombre, fue claramente una interpretación del órgano jurisdiccional que comparto.

Ante ello cabe preguntarse ¿cómo se compatibiliza lo hasta aquí expuesto con el derecho fundamental de la víctima a obtener una tutela judicial efectiva? (artículos 8.1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

Entiendo, a diferencia del colega preopinante, que lo particular del caso amerita conferir vista al nombrado en los términos del artículo 346 del Código Procesal Penal para hacer efectivo aquellos derechos, ya que estamos frente a la primera intervención del damnificado directo de la causa.

Nótese que C. no escogió la representación de su madre y entonces no debe hacerse cargo de sus actos, más cuando ello implicaría aceptar una restricción que no le es imputable y desnaturalizaría la intervención de aquella, pues fue justamente en miras de mantenerlos incólumes durante su imposibilidad de actuar.

No considero que de esta forma se esté concediendo a la acusación particular una segunda chance de acusar no prevista por el ordenamiento, desde que sería la primera ocasión que se confiere al verdadero damnificado del delito, que al presentarse antes de que se clausure la instrucción no resulta extemporáneo (cfr. art. 353 del citado ordenamiento).

Es que limitar su pretensión porque su madre, en quien él no confió sus intereses, no contestó en tiempo y forma el requerimiento, sería vaciar de contenido su derecho a obtener la tutela judicial efectiva. Así se destaca que la defensa en su réplica atinó a sostener la invalidez de lo actuado por la representación de V. L. sin haber presentado jamás la excepción pertinente. Se trata de actos precluidos.

Entonces, cesó la intervención de V. L. y fue correcto su apartamiento (más aún en el caso de no prosperar mi postura podría actuar eventualmente según la doctrina de la C.S.J.N. en "Del' Olio, Edgardo Luis y Del' Olio, Juan Carlos s/defraudación por administración fraudulenta", sentencia del 11 de julio de 2006), pero en lo que concierne a C. estimo que representado por primera vez en la etapa instructoria, le asiste a él el derecho de formular el requerimiento de elevación a juicio.

Así voto.

V. El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:

Intervengo en las actuaciones ante la disidencia suscitada entre mis colegas preopinantes.

Tras haber escuchado el audio y sin tener preguntas que formular, adhiero al voto del juez Lucini cuyos argumentos comparto en su totalidad.

En consecuencia el Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR los autos de fs. 8 del legajo de apelación n° 3 y 547/548 del principal en todo cuanto fueran materia de recurso.

Agréguese copia de lo resuelto al legajo pertinente, regístrese, notifíquese y devuélvanse ambas actuaciones al juzgado de origen, sirviendo lo proveído de atenta nota de envío.

Se deja constancia que el juez Rodolfo Pociello Argerich interviene en la presente en su carácter de subrogante de la Vocalía n°3 de esta Cámara.-

Mario Filozof (en disidencia)

Julio Marcelo Lucini Rodolfo Pociello Argerich

Ante mí: Miguel Ángel Asturias - Prosecretario de Cámara

En la fecha se libraron cédulas. Conste.