

N° 58 /

Resistencia, 24 de abril de 2018.

AUTOS Y VISTOS:

El presente expediente N° 1-19.777/17 caratulado: "LÓPEZ, FACUNDO ESTEBAN S/ FEMICIDIO S/ RECURSO DE QUEJA S/ QUEJA EXTRAORDINARIA", y;

CONSIDERANDO:

I- 1) Que por Resolución N° 230 de fecha 07 de diciembre de 2017, la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta ciudad denegó el recurso de casación interpuesto por la Secretaria de Derecho Humanos de la Provincia.

La Alzada sostuvo que la resolución atacada N° 194 -del 30/10/17- no tiene carácter de definitiva en los términos del art. 463 del CPP, dado que la denegación al pedido de ser tenido como parte querellante en el proceso principal no pone fin a la causa. Tampoco equiparable a tal, pues se exige que se acredite un agravio de imposible reparación.

Resaltó el tribunal que se está investigando la muerte de una mujer y única víctima, por lo que son los progenitores quienes en forma única se encuentran procesalmente habilitados para pretender la instancia de querellantes particulares (art. 8° del CPP).

Que la decisión además de estar debidamente motivada no vulnera las garantías constitucionales que cita la Secretaría de Derechos Humanos, descartando el cuestionamiento del organismo hacia el Ministerio Público Fiscal poniendo en duda su accionar en procesos de femicidios -como el caso de marras- para requerir así su intervención sosteniendo la afectación de la seguridad jurídica.

2) Que dicho organismo público interpuso a través de su titular el señor Juan Carlos Goya y con patrocinio letrado particular, el presente recurso de queja por casación denegada -escrito glosado a fs. 41/45 y vta.-.

Luego de referirse a los recaudos que hacen a la admisibilidad formal, señaló que el fallo cuestionado suprime toda posibilidad de renovar el planteo en razón a que cualquier pedido de constitución en parte fenece cuando se clausura la investigación penal.

Criticó que la Alzada al tratar cuestiones formales del recurso de casación, descartó su legitimación haciendo mención a temas de naturaleza sustancial que son una reedición de su criterio, como asimismo utilizando un argumento como es la inexistencia de afectación al patrimonio del Estado Provincial, no fuera alegado de su parte.

Concluyó que estos fundamentos tornan arbitraria la decisión por lo que petitiona se haga lugar a la queja declarándose la admisibilidad del recurso de casación y que se lo tenga por parte querellante.

II- 1) Que analizado este recurso directo en los términos reseñados, corresponde admitir el mismo, toda vez que la resolución de la Alzada en este caso constituye una sentencia equiparable a definitiva ya que impide al quejoso que en una ulterior etapa procesal pueda considerarse los argumentos sobre la legitimación aducida.

En lo pertinente, la Corte Suprema ha dicho que *"...en tanto la resolución del a quo resulta esta vez insusceptible de reparación ulterior, pues veda la intervención en los autos a quien se considera damnificado por el hecho ilícito que se investiga, la*

decisión debe considerarse equiparable a definitiva, en los términos del 14 de la ley 48..." (Conf. Fallos 312:2480).

Como también que "...es equiparable a sentencia definitiva...toda vez que se resuelve en sentido adverso a la pretensión de la recurrente de actuar como querellante lo que provoca un agravio de insusceptible reparación ulterior, pues...resultaría tardía toda posibilidad de volver a debatir el tema en una posterior oportunidad procesal, en la medida que lo decidido se vincula con el ejercicio de la jurisdicción por parte de los jueces naturales -conf. Fallos: 300:75; 302:1128 y 321:2826-..." (Conf. in re "González", Fallos: 327:4451, dictamen de la PGN el que por mayoría comparte la Corte).

La Cámara rechazó el planteo de la Secretaría de afectación a la seguridad jurídica, sosteniendo primero en la Resolución N° 194 que denegara la queja -por apelación denegada- que: "...tampoco se acreditó estar ante un supuesto de 'afectación a la seguridad jurídica'...ese 'plus' requerido por la norma de afectación jurídica para dar intervención, no se encuentra acreditado...".

"...Si siguiéramos estos lineamientos solicitados por el quejoso, se estaría afectando seriamente el Principio de Igualdad ante la ley, generando un trato desigual entre las partes y vulneración al acceso a la Justicia, es decir, que todos los ciudadanos tendrían que estar representados por el Estado (Poder Ejecutivo) en delitos de igual naturaleza...".

Luego, en la Resolución N° 230 que denegara a su vez el recurso de casación -motivo del presente recurso directo-, expresó: "...La facultad de constituirse en querellante...ha sido concedida...a

determinados sujetos, enumerados taxativamente en el art.8. del CPP -ofendido penal, sus herederos forzosos, representantes legales o mandatarios- quedando a cargo del Ministerio Público Fiscal la de ejercer la investigación penal preparatoria y acusar objetivamente asegurando el poder punitivo del Estado...".

"...Poner en duda el accionar del Ministerio Público Fiscal invocando razones de seguridad jurídica, significaría no solo menoscabar la función del Poder Judicial como órgano independiente del Estado, sino que además implicaría la injerencia del Estado Provincial a través de la Secretaría de Derechos Humanos, como parte querellante, en todos los delitos de acción pública, lo que no está previsto en nuestro Sistema Procesal Penal...".

No resultando suficiente fundamento de tal denegación que se apele a genéricas expresiones como las transcriptas -la inexistencia de un "plus", violación del principio de igualdad, menoscabo a la función judicial e injerencia estatal en todos los delitos de acción pública-.

Ello es así, pues tuvo en cuenta en el análisis de las constancias de la causa, que se trata de la muerte de una mujer, de modo que no se está ante un delito más de acción pública, sino ante un presunto hecho delictivo que requiere de una visión más amplia de las normas que la sola mención de ley procesal local. En otras palabras, no basta sostener como lo hace la Cámara, que con la intervención de un familiar de la víctima como parte querellante supone per se que la seguridad jurídica no se encuentre comprometida.

La muerte de una mujer requiere considerar dicho recaudo legal -seguridad jurídica- también desde el prisma de otras normas invocadas por el apelante -y que fueran soslayadas-, algunas de carácter

internacional -tratados específicos en materia de violencia contra la mujer- y otras de orden interno - sancionadas por el Congreso de la Nación-.

Así, la resolución impugnada que no hace lugar al recurso por las razones que aduce el a-quo -no ser sentencia definitiva ni equiparable a tal- no constituye derivación razonada del derecho legal vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (Conf. CSJN, Fallos 315:802; 316:928 y 319:3425).

2) Superado el examen de admisión formal del recurso directo, contándose con todos los elementos de convicción agregados a estos autos tanto por el recurrente como los que fueran obtenidos del SIGI, resulta pertinente pasar a realizar el estudio de la cuestión de fondo.

Inicialmente resulta necesario definir qué se entiende por "seguridad jurídica".

El maestro Germán José Bidart Campos, al conceptualizar la seguridad, decía que el constitucionalismo moderno organizaba al estado "...en defensa de las libertades y los derechos del hombre. O sea, ha tendido a *asegurar al hombre frente al estado*. Toda la armazón de este constitucionalismo se dirige a proporcionar garantías y seguridad...".

Citando al Papa Pío XII agrega, que "...La seguridad jurídica implica una libertad sin riesgo, de modo tal que el hombre pueda organizar su vida sobre la fe en el orden jurídico existente, con dos elementos básicos: a) *previsibilidad* de las conductas propias y ajenas y de sus efectos; b) *protección* frente a la arbitrariedad y a las violaciones del orden jurídico...".

Reconoce que el término es de variado enfoque, mencionando entre esas variables a la seguridad del estado, de las instituciones constitucionales, de

las personas y sus derechos. Para luego poner énfasis en que "...Bueno es recalcar que la seguridad final que, como baluarte último, prevé el sistema democrático, es la que depara el *poder judicial*, sobre todo en cuanto asume el *control de constitucionalidad*..."

Por último, sintetizando estas nociones el catedrático reconoce que "...Definir la seguridad es difícil, pero su concepto nos endereza a la idea de que ha de ser posible *prever* razonablemente con suficiente precisión y sin sorpresivas irrupciones, cuál han de ser las conductas de los operadores gubernamentales y de los particulares en el marco estable del ordenamiento jurídico, así como contar con adecuada *protección* frente a la arbitrariedad y a las violaciones de ese mismo orden jurídico..." (Conf. "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL ARGENTINO", T. II-A, 1ra. Edic. actualizada a 2002-2003, Bs. As., Ediar, pág.11/12, la bastardilla es del autor).

En ese sentido conceptual de previsión o de previsibilidad se enrolan otros autores, como Rodolfo Luis Vigo, quien comparte la definición que brinda Manuel Atienza y lo cita diciendo: "*Por seguridad jurídica en sentido estricto debe entenderse la capacidad de un determinado ordenamiento jurídico para hacer previsibles, es decir, seguros, los valores de libertad e igualdad. Esto quiere decir que la seguridad -en este tercer nivel, que presupone los anteriores- se concibe esencialmente como un valor adjetivo respecto de los otros dos que componen la idea de justicia. Entendida de esta forma, creo que puede evitarse un uso ideológico de la expresión seguridad jurídica que se basa precisamente en la substanciación de este concepto...*" (Conf. "INTERPRETACION JURÍDICA (del modelo iuspositivista legalista decimonónico a las nuevas

perspectivas", 1ra. Edic., 2006, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, pág. 270).

Por su parte Néstor Amílcar Cipriano afirma en lo pertinente: *"...La vigencia de la ley y sus efectos estables por justos, deben conocerse con la previsión normal de sus resultados...El habitante sabe - debe saber- de antemano...cómo la ley ordena, sistematiza, posibilita la vida jurídica para actuar en la vida en general. No debe estar sujeta a injustas 'sorpresas normativas'. Si éstas su(r)gieren, la Constitución misma ofrece las soluciones para mantener la vigencia de las garantías..."* (Conf. "LA SEGURIDAD JURÍDICA. GENERALIDADES -Constituyente común del concepto de persona-; LA LEY 2002-E, 923, cita online AR/DOC/6928/2001).

3) El casacionista en su libelo recursivo no demuestra la afectación de la seguridad jurídica -entendida ella conforme las definiciones que preceden-, para que de ese modo tenga aceptación su pretendida legitimación como querellante en este caso donde se investiga la muerte de Mariela Fernández.

En todo caso sostiene un interés del Poder Ejecutivo en que se cumplan los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Así entre otras alegaciones, señala el impugnante: *"...El Estado Provincial no es víctima en este proceso...fue esta cartera...que gestionó la representación del señor Fernández con el Defensor Oficial N° 4. El núcleo de nuestra legitimación...son los compromisos internacionales, nacionales y locales específicos que tiene el Estado argentino y chaqueño con causas como la presente..."*.

Luego de transcribir el Decreto Provincial N° 1667/17 -base de su presentación en el proceso-, continua exponiendo: *"...es imprescindible que el Estado asuma su rol protagónico, no sólo desde la estructura*

del Poder Judicial o desde el Ministerio Público, como por su parte el Legislativo, sino que la Secretaría de Derechos Humanos, como parte del Poder Ejecutivo Provincial, tiene el deber e interés de intervenir judicialmente para asegurar el cumplimiento de los tratados sobre derechos humanos. Ese es el rol específico que le corresponde al Poder Ejecutivo, impulsar como parte las acciones en juicio, claramente diferenciado en cuanto a su función de los que les corresponde, en pos de la consolidación de los mismos derechos, a los Poderes Legislativo y Judicial...".

4) Cabe consignar que el art. 8° del rito -citado por la Secretaría-, en su último párrafo utiliza el verbo *comprometa*. Expresamente la norma refiere que podrán ser querellantes el Estado o los Municipios cuando *"...resulten ofendidos por un delito que comprometa...la seguridad jurídica"*.

Comprometer lo define la Real Academia Española, es poner en riesgo a alguien o algo en una acción (conf. www.rae.es). Del modo en que se conjuga, implica probabilidad o posibilidad de que acontezca aquel riesgo.

Manuel Atienza señala además que en sentido amplio la seguridad jurídica *"...puede entenderse...como la seguridad que nos proporciona el Derecho de prever, hasta cierto punto, la conducta humana y las consecuencias de dicha conducta..."* (Conf. "EL SENTIDO DEL DERECHO", 3ra. Edic., Barcelona, Ariel, 2007, pág. 181).

La violación a un derecho fundamental como lo es la vida, supone la existencia de un afectado y alguien que ha sido el autor de esa afectación. También demuestra que en algún punto el orden jurídico ha dejado de observarse y que alguien debe encargarse de

establecer cuál o cuáles son las consecuencias de tal inobservancia y quién las hará efectivas.

Clariá Olmedo con la claridad que lo caracteriza, en torno a la idea de orden jurídico, sostiene que *"...Todas las normas jurídicas de un Estado convergen para la determinación del orden en el grupo social al cual se refieren. Ese orden jurídico significa alcanzar un grado más en la ascendente aproximación hacia la idea de justicia, expresión ésta del derecho natural. Se concreta así un determinado orden jurídico, el cual está a su vez provisto de coerción para mantenerse por sí mismo. La justicia exige conformidad al orden; la contradicción a ese orden será injusto; la noticia de ilicitud es ya posibilidad de desorden; la coacción es instrumento de orden, y hacer justicia significa reconstruir el orden..."* (Conf. "TRATADO DE DERECHO PROCESAL PENAL", T. 1, 1ra. Edic., Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2008, pág.11/12).

La Cámara Federal de Casación Penal Sala III por su parte sostuvo: *"...nuestro sistema jurídico penal se asienta sobre la noción de bien jurídico, concepto que por su importancia y significación resultan merecedores de la máxima tutela que el ordenamiento penal **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. in re Córdoba, Marcos Antonio s/

recurso de Casación", causa N° 16579, Registro N° 644/13, 03/05/13, el destacado nos pertenece).

Ahora bien, ocurrido el hecho delictuoso - y por ende, la ruptura de ese orden que debe caracterizar a una sociedad-, la seguridad jurídica indica que deban estar previstos de antemano -hacer visible, tener previsibilidad- los mecanismos por los cuales se investigará, juzgará y en su caso, sancionará ese hecho; quienes tendrán a su cargo cumplir cada rol, de qué modo lo harán y qué sanciones les corresponderá si no cumplen con tales roles o funciones.

El orden jurídico ha considerado necesario no sólo prever qué bienes jurídicos merecen tutela penal -la vida es uno de ellos-, sino diseñar un esquema en el cual el Estado sepa cómo desplegar las funciones antes señaladas y qué órganos lo harán.

En tanto ello se cumpla, no existe justificación lógica para sostener que en este caso el Poder Ejecutivo deba ser parte, por cuanto no se verifica el citado riesgo o compromiso de la seguridad jurídica.

4) Ni siquiera bajo la tesitura de velar por el cumplimiento de los tratados, pues es una obligación que le cabe a cada Poder dentro de sus respectivas competencias.

Para que el Estado Argentino incurra en responsabilidad internacional, se exigen dos elementos, como lo sostiene la doctrina especializada: *"...para considerar que el Estado es responsable...no se exige la existencia de un daño para que se configure la responsabilidad; simplemente se debe comprobar la existencia de un comportamiento, acción u omisión que implique una violación de un compromiso internacional, y que dicho comportamiento sea atribuible a un Estado..."* (Conf. el trabajo de María Gattinoni de Mujía

en el capítulo titulado "La Responsabilidad Internacional del Estado derivada del ejercicio de la función judicial" de la obra colectiva "LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL Y SUS DIMENSIONES" Director Alfonso Santiago, Vol. 2, 1ra. Edic., Bs. As., Abaco, 2006, págs. 373/374).

La autora que se comenta, pone como ejemplo que *"...si un Estado se compromete a adoptar determinadas normas en su derecho interno y no lo hace, su simple inacción genera su responsabilidad internacional..."* Y agrega: *"...para considerar que un Estado ha incurrido en responsabilidad internacional se exige la existencia de un comportamiento, que podrá consistir en una acción o en una omisión, atribuible tanto a los órganos del poder central como a órganos de subdivisiones territoriales del Estado..."*.

"...Los Estados responden entonces por la actividad de sus órganos en aquellos casos en los que mediante sus actos violan un compromiso internacional...".

"...Podemos concluir...que el derecho internacional hace responsable al Estado siempre que el comportamiento de cualquiera de sus órganos viole una obligación de derecho internacional..." (Conf. Ob. Cit. pág. 374/375).

Conviene recordar que la Secretaría de Derechos Humanos ha solicitado su intervención sobre la base del cuadro fáctico descrito en su escrito de instancia, de la siguiente manera: *"...el día 27 de junio de 2017 en horas no determinada, en el interior de la vivienda ubicada en barrio 29 de agosto sector "A" Mza. 47 Pac. 24 de esta ciudad el imputado LÓPEZ FACUNDO agredió físicamente a su concubina FERNÁNDEZ MARIELA, utilizando presumiblemente la correa de una riñonera de color negra, rojo y azul 'HONEY-BEAR' secuestrada en*

autos, con la que le provocó su muerte por asfixia por ahorcamiento..."(Pto. III del escrito de constitución).

Se resalta también que el Poder Ejecutivo en el citado Decreto N° 1667/17 -transcripto en el recurso de casación- reconoce que los progenitores de Mariela Fernández concurrieron hasta la Secretaría, pidiendo el seguimiento y que se constituyera en querellante. Que dicho órgano en forma inmediata -dice el decreto- puso *"...en conocimiento del proceso a todos los organismos pertinentes que deberán intervenir conforme las competencias de cada uno para asistir a los familiares de la víctima..."*.

Agregó en su escrito recursivo: *"...fue esta cartera -en cumplimiento con su mandato legal- que gestionó la representación del señor Fernández con el Defensor Oficial N° 4..."*.

Los familiares de Mariela Fernández se han constituido en parte querellante a través de la Defensa Pública provista por el Estado y tienen acceso a las actuaciones, con todos los derechos establecidos en el código procesal -art. 94-. Lo ha reconocido el recurrente cuando señala en su escrito que acompañaron al padre hasta la Defensoría Oficial N° 4.

No es menos importante señalar que no se ha impedido a la Secretaría el acceso a las actuaciones, dando cuenta de ello el registro del SIGI, de donde surge que en varias ocasiones el letrado que aquí oficia de patrocinante ha tomado vista del expediente electrónico.

De modo que ha podido cumplir con uno de sus objetivos para los que fuera creada: *"...Entender en la observación activa, el seguimiento y la denuncia de casos y situaciones relativos a los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales, culturales, comunitarios y de incidencia colectiva, conjuntamente*

con los organismos nacionales, provinciales, municipales y organizaciones de la sociedad civil..." (art. 29 inc. 5°, Ley N° 7738).

Que la mencionada Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer, entre otros compromisos, dispone en lo que aquí interesa destacar: *"...establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos..."* (art. 7° inc. "f").

De este modo, no se advierte el incumplimiento del tratado mencionado ni de los procedimientos fijados por la norma procesal local por parte de ninguno de los poderes que integran el Estado Provincial que justifique la intervención de la Secretaría en el trámite de la causa, siquiera por las razones que también señala en su libelo cuando expresa: *"...la necesidad de la intervención del Poder Ejecutivo para el re-aseguro de una investigación imparcial y la sanción adecuada al/los responsables de este crimen..."*.

Todas estas intervenciones -tanto de la Secretaría como de los familiares de la víctima- lejos están de demostrar como infructuosamente lo pretende dicho organismo, que se encuentra en riesgo la seguridad jurídica; mucho menos que el Estado haya incurrido en responsabilidad internacional por incumplimiento de los tratados que rigen la materia en estudio.

Por todo lo cual, esta Sala Segunda en lo Criminal y Correccional del Superior Tribunal de Justicia, reunida en Acuerdo del día de la fecha,

RESUELVE:

I- HACER LUGAR al recurso de queja interpuesto por la Secretaría de Derechos Humanos de la Provincia del Chaco a cargo del señor Secretario Juan Carlos Goya, con patrocinio letrado, obrante a fs. 41/45 y vta.

II- RECHAZAR el recurso de casación deducido en el principal -cuya copia se glosa a fs. 12/34 y vta. de autos-, en función de los fundamentos vertidos en los considerandos que anteceden

III- REGULAR los honorarios del profesional interviniente, abogado Sergio Paulo Pereyra, en la suma de Pesos Nueve Mil (\$ 9.000.-) todo de conformidad a las disposiciones arancelarias vigentes (arts. 4, 7, 11 y 13).

IV- REGÍSTRESE. Notifíquese. Protocolícese. Comuníquese a Caja Forense y a los órganos judiciales intervinientes, a estos últimos con remisión de copia informática para su registración. Oportunamente, archívese.

**MARÍA LUISA LUCAS, PRESIDENTA - EMILIA MARÍA VALLE, VOCAL
MIGUEL ANGEL LUBARY, SECRETARIO**

- COPIA INFORMÁTICA -