

///nos Aires, 30 de julio de 2018.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El juez de la instancia desestimó por inexistencia de delito la denuncia formulada por P. E. C.(fs. 39/41), pronunciamiento que impugnó el nombrado (fs. 42/43vta.).

Realizada la audiencia prevista en el art. 454 del CPPN, expuso agravios el Dr. Sergio Luis Arriazu, en representación del denunciante, también presente. Luego de deliberar, las actuaciones se encuentran en condiciones de ser resueltas.

El Dr. Ricardo Matías Pinto dijo:

I. Como cuestión preliminar corresponde analizar la procedencia del recurso del denunciante para impugnar la desestimación resuelta.

En ese sentido, cabe señalar que la ley n° 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delito (del 21 de julio de 2017), en su artículo 15 modificó el artículo 80 del Código Procesal Penal de la Nación, mientras que el artículo 18 hizo lo propio respecto del artículo 180 del mencionado cuerpo legal y permite que la víctima, aún no constituida en querellante, recurra la resolución que dispone la desestimación de la denuncia.

El artículo 80 del CPPN, según ley 27.372, dispone que: “*Sin perjuicio de lo establecido en el artículo precedente, la víctima del delito tendrá derecho: a) A ser informada sobre sus derechos cuando realice la denuncia o en su primera intervención en el procedimiento; g) A ser notificada de las resoluciones que puedan requerir su revisión; h) A solicitar la revisión de la desestimación o el archivo, aun si no hubiera intervenido en el procedimiento como querellante*”.

A su vez, el artículo 180 del mismo cuerpo legal, en su último párrafo, regula 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 por la víctima o por quien pretendía ser tenido por parte querellante*”.

De esta manera, la norma que modifica el Código Procesal Penal de la Nación resulta contundente en cuanto concede mayores facultades a la presunta víctima de delitos. En este marco, dichas facultades y el derecho de recurrir en función de la *tutela judicial efectiva* (art. 25 de la CADH) deben ser las pautas que guíen la interpretación de las normas procesales en lo referente a la facultad para

impugnar, cuya primera fuente es la comprensión literal de la ley, siempre que no resulte oscura o presente inconsistencias.

La tutela judicial efectiva que garantiza la ley por parte del Poder Judicial implica el control de la acción pública del Ministerio Público Fiscal que, si bien es un poder autónomo -artículo 120 de la CN-, al existir querella que impulsa el proceso, puede ser controlado ese ejercicio de una facultad legal como es el impulso de la acción penal. Por lo cual, es razonable analizar la procedencia del recurso interpuesto.

II. Con respecto al agravio en concreto, se coincide con la conclusión y fundamentos expuestos por el Ministerio Público en orden a que no se advierte que los hechos traídos a consideración constituyan delito.

El denunciante imputó al Ministro de Seguridad de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires -Martín Ocampo-, al Subjefe de la Policía de la Ciudad -G. O. B.-, al Subcomisario J. L. G. y al Oficial Mayor R. T. los delitos de coacción agravada, incumplimiento de los deberes de funcionario público, abuso de autoridad y retención indebida de haberes.

Con relación a ello hizo referencia a una serie de actos -la orden que lo obligó a restituir la chapa identificatoria de pecho y su arma reglamentaria, los cambios de horarios, de funciones, traslados de dependencias, su puesta en disponibilidad y la suspensión de tareas que se aplicó-, a los que calificó como métodos de hostigamiento y amenaza destinados a intimidarlo para “*expulsarlo de las filas policiales*”, y al mismo tiempo cuestionó las bases fácticas y jurídicas de su dictado (fs. 2/8vta. y 35/vta.).

Sin embargo, tanto de sus propios dichos como de las copias que en sustento de su denuncia aportó, agregadas a fs. 12/33, resulta que las decisiones referidas provinieron de autoridades policiales jerárquicamente superiores a P. E. C. y fueron dictadas en el contexto de sendos sumarios administrativos. A su vez, el denunciante las cuestionó a través de apelaciones y recursos jerárquicos, sin que esas vías se hayan agotado por el momento, en tanto existen resoluciones pendientes, tal como el denunciante lo señaló a fs. 35vta. Ello, sin perjuicio de la posibilidad de promover su revisión judicial.

En el marco formal y legal descripto, no puede de modo alguno equipararse dichas resoluciones con conminaciones amenazantes encaminados a determinar a

C. a hacer o no hacer algo contra su voluntad, ni como un abuso de autoridad, ni como incumplimientos de los deberes de funcionario público, porque los procesos administrativos y, eventualmente, el judicial a que se verán sometidas importan un efectivo análisis de sus fundamentos y legalidad.

La intervención de este tribunal que se procura a través de la presente denuncia se presenta como la pretensión de que se revisen resoluciones ya dictadas por la autoridad administrativa policial y que se anticipa la solución de planteos pendientes que se hallan bajo la consideración del Ministerio de Seguridad de la Ciudad de Buenos Aires, obviando la vía judicial correspondiente para ello (ver fs. 35vta.).

En tales condiciones, ante la inexistencia de hechos con resonancia dentro del espectro penal sustantivo, la resolución impugnada amerita ser confirmada. Así voto.

Los jueces Rodolfo Pociello Argerich y Hernán Martín López dijeron:

I. En cuanto a la procedencia del recurso de apelación de la víctima para cuestionar la resolución que desestimó por inexistencia de delito su denuncia, coincidimos con la conclusión positiva expuesta por el colega que opinó en primer lugar.

Es que, el artículo 16 de la ley 27.372, que modificó el art. 81 del Código Procesal Penal de la Nación, establece en su primer párrafo que: “*Durante el proceso penal, el Estado garantizará a la víctima del delito los derechos reconocidos en la Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos. A tal fin, las disposiciones procesales de este Código serán interpretadas y ejecutadas del modo que mejor garantice los derechos reconocidos a la víctima*”.

Así, entre los nuevos derechos reconocidos a la víctima -conforme la definición del artículo 1º de la mencionada ley-, se halla el mencionado en el artículo 5, inc. m) que señala la posibilidad de “*... solicitar la revisión de la desestimación, el archivo o la aplicación de un criterio de oportunidad solicitado por el representante del Ministerio Público Fiscal, cuando hubiera intervenido en el procedimiento como querellante*”. En línea con ello, el artículo 14, que modifica el art. 80 del Código Procesal Penal de la Nación, establece que la víctima tendrá derecho a: “*g) A ser notificada de las resoluciones que puedan requerir su revisión*”.

h) A solicitar la revisión de la desestimación o el archivo, aún si no hubiera intervenido en el procedimiento como querellante”.

Sin embargo, se advierte que no se ha modificado el artículo 5 del código adjetivo que establece que “*La acción penal pública se ejercerá por el Ministerio fiscal, el que deberá iniciarla de oficio siempre que no dependa de instancia privada. Su ejercicio no podrá suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar, excepto en los casos expresamente previstos por la ley*”.

Esta situación no fue materia de tratamiento en los distintos debates parlamentarios que precedieron a la sanción de esa ley. Así, durante la sesión del 16 de noviembre de 2016 ante la Cámara de Diputados de la Nación, que consideró el dictamen de las comisiones de Legislación General y otras vinculadas a los proyectos de ley presentados por los diputados Massa y Camaño (1879-d-2016) y diputada Martínez (7464-d-2016), que instituye el régimen legal de protección, derechos y garantías de las víctimas de delitos (orden del día 893), los diputados que hicieron uso de la palabra mencionaron reiteradamente la necesidad de otorgar a las víctimas de delitos de mayores derechos, de manera integral durante el proceso penal, aunque pocas fueron las referencias concretas a aquél tema.

Se hizo alusión al derecho de la víctima a, entre otras cosas, ser notificada de las decisiones importantes que se adopten durante un proceso penal. “...*la obligatoriedad de las notificaciones a las víctimas. Aquí se ha dicho...que la notificación a las víctimas sobre las decisiones importantes dentro de un proceso penal constituye, sin lugar a dudas, uno de los derechos más importantes que debemos resguardar, y esta ley así lo prevé*” (palabras del diputado Petri). “...*se debe tratar de una atención y de una tutela de tipo integral. Entre los derechos que se deben reconocer a las víctimas...aparece en primer término el de información. En segundo lugar, figura el derecho de participación dentro del proceso; y el tercer derecho es el de asesoramiento o asistencia*” (palabras de la diputada Stolbizer). En la votación en particular, cuando se sometió a votación el artículo 5º, se aceptó una modificación del inc. k) propuesta por el diputado Petri para que la víctima no sólo sea notificada sino que tenga el derecho de requerir la revisión de determinadas resoluciones o actos procesales.

En la sesión ordinaria del 31 de mayo de 2017 ante la Cámara de Senadores de la Nación, el senador Guastavino mencionó como importante el derecho a

“solicitar la revisión de la desestimación, el archivo o la aplicación de un criterio de oportunidad solicitado por el representante del Ministerio Público Fiscal”.

El senador Urtubey destacó que, entre los derechos reconocidos a las víctimas se incluye la *“posibilidad de que tengan un acceso técnico a la causa para poder también batallar, si se me permite el término, dentro del proceso penal”*. En palabras del senador Pais *“El derecho de la víctima no es otra cosa que el derecho a la tutela efectiva judicial al acceso a la Justicia ...esta es una respuesta que pretende hacer efectivo el derecho de la víctima al acceso a la Justicia en todas sus instancias”*.

En oportunidad de ser tratada nuevamente ante la Cámara de Diputados de la Nación -tras las reformas introducidas- se repitieron las consideraciones ya indicadas.

La única referencia al impulso de la acción penal provino del senador Petcoff Naidenoff quien indicó: *“Y esto sumado a una cuestión elemental, que es que la víctima está supeditada a que el titular de la acción pública es el propio Estado; y es el fiscal, como el titular de esa acción pública, el que asume en la práctica el interés del Estado para perseguir conductas punibles”*. Agregó a continuación que *“este Derecho Penal estructurado bajo estos parámetros requiere las modificaciones que hoy se están dando como primer paso, y estas modificaciones son necesarias”*, remitiéndose a las herramientas que ahora se otorgan a la víctima enumeradas por su par Guastavino.

Algunos diputados hicieron hincapié en la necesaria implementación del nuevo Código Procesal Penal de la Nación sancionado a través de la ley 27.063 (ver palabras de las diputadas Conti y Copes, y del diputado Recalde).

Conforme a ello resulta que la ley 27.147 introdujo modificaciones en el título XI del Libro I del Código Penal sobre el ejercicio de la acción penal. Así, agregó en el art. 73 que: *“Asimismo, son acciones privadas las que de conformidad con lo dispuesto por las leyes procesales correspondientes, surgen de la conversión de la acción pública en privada o de la prosecución de la acción penal por parte de la víctima”*. Ello, debido a las reglas de disponibilidad de la acción -por criterio de oportunidad y conversión de la acción- previstas en los artículos 30 a 33 del nuevo Código Procesal Penal de la Nación, aludido.

No obstante ello, como las reglas sobre el ejercicio de la acción no fueron nuevamente discutidas, ni se introdujeron modificaciones sobre el particular, el artículo 5 del CPPN mantuvo sus términos y alcance.

De lo expuesto, surge que la ley 27372 no incluyó entre las potestades de la víctima la de iniciar o impulsar la acción penal pública con prescindencia del Ministerio Público Fiscal, que continúa siendo el exclusivo titular de su ejercicio. Sin embargo, se le garantizó un recurso judicial efectivo para la revisión por un tribunal superior de la decisión del juez que haya receptado la petición fiscal de desestimación por inexistencia de delito, o de archivo de las actuaciones o de sobreseimiento del imputado, para obtener una respuesta útil relativa a sus derechos.

II. En cuanto a los agravios sustanciales traídos a consideración cabe tener en cuenta que, frente al sobreseimiento de los imputados solicitado por el Ministerio Público Fiscal y al hecho de que, no obstante haber sido notificado, el Fiscal de Cámara no adhirió al recurso del denunciante, la intervención de esta Cámara deberá limitarse a verificar los extremos contemplados en los artículos 69 y 123 del CPPN.

En esa línea, el dictamen fiscal del caso y el auto recurrido superan los estándares de razonabilidad y logicidad, de modo que cumplen con la manda de fundamentación exigibles, por lo que resultan válidos, razón por la cual votamos por homologar lo resuelto.

En virtud del acuerdo al que se arribó, el tribunal **RESUELVE**:

CONFIRMAR el auto de fs. 39/41, en cuanto fue materia de recurso.

Notifíquese y devuélvase. Sirva lo dispuesto de atenta nota de envío.

Rodolfo Pociello Argerich

Ricardo Matías Pinto

Hernán Martín López

Ante mí:

Ana María Herrera
Secretaria