

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 24787/10 STJ

SENTENCIA Nº: 27

PROCESADO: PERROTA ALDO ALFREDO – PSCHUNDER ALEJANDRO –  
MARTÍNEZ LUIS OMAR

DELITO: ESTAFA

OBJETO: RECURSO DE QUEJA

VOCES:

FECHA: 30/03/11

FIRMANTES: BALLADINI – LUTZ – SODERO NIEVAS EN ABSTENCIÓN

//MA, de marzo de 2011.

VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: “WATER TOUR S.A. s/Queja en:  
\PERROTA, Aldo Alfredo y MARTÍNEZ, Luis Omar s/Estafa\” (Expte.Nº 24787/10  
STJ), puestas a despacho para resolver, y- - - - -

CONSIDERANDO:- - - - -

----- Que la deliberación previa a la resolución (cuya constancia obra a fs. 35) ha  
concluido con el acuerdo de los señores Jueces que se transcribe a continuación.- - - - -

El señor Juez doctor Alberto Ítalo Balladini dijo:- - - - -

-----1.- Mediante Auto Interlocutorio Nº 172, del 18 de mayo de 2010, la Cámara  
Segunda en lo Criminal de San Carlos de Bariloche resolvió –en lo pertinente- tener por  
desistido el recurso de apelación interpuesto por el Agente Fiscal contra la sentencia de  
sobreseimiento de Aldo Alfredo Perrota y Alejandro Pschunder y también declarar mal  
concedido el recurso de apelación deducido por la querella contra el sobreseimiento de  
los mencionados y Luis Omar Martínez.- - -

-----2.- Contra lo decidido, el doctor Luis María Terán Frías, presentado como  
querellante, dedujo recurso de casación, cuya denegatoria motiva la queja sub exámine.-  
- -

-----3.- En los fundamentos de su denegatoria, el a quo considera que la jurisprudencia  
que cita el casacionista no se vincula con lo referido al rol del acusador particular;  
asimismo, señala que la doctrina legal que menciona avala la postura que pretende  
criticar. A ello agrega que el Tribunal no lo apartó del rol de querellante por ausencia de  
recurso posterior a la notificación del fallo del Juez de Instrucción, sino por la omisión

de actividad para la que

///2.- fue expresa y previamente citado. Finalmente, hace notar que la decisión cuestionada coincide con la doctrina legal del Superior Tribunal de Justicia.-----

-----4.- La quejosa alega que su silencio respecto de la vista conferida en relación con el art. 304 del Código Procesal Penal no puede ser interpretado como una coincidencia con el magistrado en cuanto a la posibilidad del dictado de un sobreseimiento en la causa. Afirma que el señor Fiscal de grado se opuso al sobreseimiento, por lo que el magistrado instructor podía continuar con la investigación; en tal caso, niega que pudiera aplicarse a su parte el art. 72 in fine del rito, y que continuaba siendo querellante.-----

----- En su segundo agravio aduce que resulta errada la valoración que se realiza acerca de la mala fe en el obrar de su mandante en la adquisición de una embarcación. Hace una reseña de tal adquisición y afirma que su representada la compró en forma perfecta, no obstante lo cual los imputados, con el asesoramiento del doctor Pschunder, ingresaron en ella y se la quedaron, junto con el dinero.- -

-----5.- A fs. 675 del expediente principal el señor Juez de Instrucción corrió vista al señor Agente Fiscal y a la parte querellante en los términos del art. 304 del código adjetivo, “a fin de que se expidan al respecto”, a lo que se dio cumplimiento conforme cédula de notificación de fs. 679. La vista fue contestada solamente por el señor Agente Fiscal a fs. 680 y ss., luego de lo cual, mediante Sentencia N° 172/09, el magistrado, titular del Juzgado de Instrucción N° 4 de San Carlos de Bariloche, resolvió dictar los

///3.- sobreseimientos, contra los que dedujeron sendos recursos de apelación el señor Agente Fiscal y quien se presentó como querellante, ambos concedidos. A fs. 772, el señor Fiscal de Cámara entendió que el recurso del señor Agente Fiscal no podía prosperar.-----

-----6.- En primer lugar, destaco que son apoderados de la parte querellante los doctores Fernando Hugo Rizzi y Diego Lomban, en representación de la empresa Water Tour S.A. (ver A.I. N° 144/04, de fs. 59, y 90/05, de fs. 160, ambos del principal-, por lo que los recursos de casación y queja deducidos por quien no reúne tal calidad son inoficiosos.- -

----- “En el análisis de admisibilidad de[l recurso deducido...] por el abogado [... de la parte querellante, e]s necesario aclarar que su actuación en el trámite del expediente no es en el rol de apoderado como sostiene, sino que lo hace como patrocinante de la parte

querellante (fs. ...) y así se presenta en numerosas oportunidades (fs. ...).- -

----- “En consecuencia, resulta aplicable al caso la doctrina legal que surge de las Se. 196/06 y 26/07 STJRNSP, en el sentido de su ausencia de legitimación para recurrir, de acuerdo con el segundo párrafo del art. 407 del rito en función del art. 410” (Se. 35/10 STJRNSP).- - - - -

-----7.- Asimismo, y como sostiene el a quo, resulta de aplicación al caso la doctrina legal que surge de la Sentencia 172/08 STJRNSP, en el sentido de que “[e]l del Código Procesal Penal (antes 305 de la Ley 2107 y modificatorias) establece: \El Juez, en cualquier estado de la instrucción, previa vista al Ministerio Fiscal y al querellante particular, podrá dictar sobreseimiento total o

///4.- parcial, de oficio o a pedido de parte, salvo el caso del artículo 306 inciso 4º, el que procederá en cualquier estado del proceso y sin perjuicio de lo previsto en el artículo 337\’.- - - - -

----- “El legislador provincial no ha establecido de modo expreso las consecuencias que pueden derivar de un eventual silencio de la parte querellante ante la vista corrida por el órgano conforme el art. 304 del rito.- - - - -

----- “En este sentido, el código procesal provincial, a diferencia del nacional, en la relación que establece entre los arts. 420 y 85, no remite al desistimiento del querellante por delitos de acción privada, sino que sólo lo hace en cuanto al caso de unidad de representación -arts. 73 y 392, texto consolidado-, mientras que el art. 396 de nuestro rito sí consagra el desistimiento expreso de la acción.- - - - -

- - -

----- “En consecuencia, en el Código Procesal Penal de Río Negro, por el juego de dichas normas, tampoco se legisla respecto de la clase de desistimiento del querellante que ejercita su acción en un juicio común o correccional por delito de acción pública.- -

- - - - -

----- “De modo análogo puede analizarse lo que ocurre con la clausura de la instrucción y la elevación de la causa a juicio, en la que debe notificarse al querellante particular del dictamen fiscal para que formule las observaciones que estime pertinentes. Asimismo, los párrafos segundo y tercero del art. 320 del código establecen que si el Agente Fiscal \requiere el sobreseimiento y no existiere oposición del querellante particular, el Juez si estuviere de acuerdo, lo

///5.- dictará. Si el Juez no estuviere de acuerdo o existiere oposición del querellante particular remitirá el proceso por decreto fundado al Fiscal de Cámara, quién

dictaminará en el término de seis (6) días\'. A su vez, el art. 324 -ya en cuanto a los recursos- prevé: \el auto de elevación a juicio es inapelable. La sentencia de sobreseimiento será apelada por el Agente Fiscal y/o el querellante particular en el término de tres (3) días\'.- - -

----- “Así, en la situación análoga, de nuevo el legislador provincial no vincula de modo expreso las posibilidades recursivas del querellante particular con su actividad previa en el trámite previsto en los arts. 319 y 320 del código.- - - - -

----- “Empero, aunque tales omisiones no impliquen un desistimiento, \lo cierto es que ese silencio frente a un acto neurálgico del proceso importa la falta de interés, motor y presupuesto de toda acción, que hace imposible admitir que quien se querelle conserve todas las facultades que le otorga la ley procesal a los fines de la concreción de un acto que, llegado el momento se abstiene de realizar. Resulta entonces lógico recurrir a criterios jurisprudenciales que iluminaron idénticas oscuridades del código anterior y, así, llegar a la conclusión de que le estará vedado al querellante apelar la decisión contraria a la pretensión punitiva que no ejerció -sobreseimiento dictado ulteriormente a la vista- (C.C.C., Fallos IV-24 y 720; C.C.C., L.L. 1991-D-542)...”\ (ver Navarro y Daray, La Querella, pág. 190).- - - - -

----- “Ocurre que, en una interpretación progresiva, este  
///6.- Superior Tribunal ha entendido desde antiguo que \en coincidencia con la postura de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la personería que le atribuye nuestro código de rito al querellante particular para actuar en juicio en defensa de sus intereses se encuentra amparada 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 legal. Esto supone que el requisito de la acusación como forma sustancial del proceso penal no «... contenga distingo alguno respecto del carácter público o privado de quien la formula, razón por la cual nada obsta a que el querellante realice dicha acusación» (CSJN in re «SANTILLAN», del 13-08-98, LL 1998 - E - 329). Por tal motivo los preceptos establecidos por nuestro Código Procesal Penal no pueden resultar limitativos de la garantía aludida consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional, por lo que en consecuencia corresponde interpretarlos en el sentido de reconocerle al querellante una acción autónoma de acusación, similar a aquélla prevista en el rito para el Ministerio Fiscal\ (Se. 65/00 STJRNSP).-

----- “Sin embargo, a la par de reconocer tal acción autónoma, este Cuerpo considera que, en la interpretación del derecho al recurso -art. 8.h Pacto San José de Costa Rica-, se ha buscado un equilibrio para el estado constitucional entre los derechos de la acusación y los del imputado.- - - - -

----- “\Sobre esta búsqueda de equilibrio en la relación triangular primaria del enjuiciamiento, este Superior

///7.- Tribunal de Justicia ha reconocido al Ministerio Público Fiscal la posibilidad amplia de recurrir ante un juez superior el fallo que le cause agravio -doble instancia- y también la de obtener la nulidad de lo decidido y el reenvío del expediente para que continúe el trámite en aquellos supuestos en que se verifique una inobservancia de las formas esenciales del juicio (ver «SANDOVAL», Se. 137/05, y las citas de la CSJN, Se. del 14-12-89, en ED 137, 102, sumario 3)\' (ver Se. 149/08 STJRNSP); lo mismo entonces para el querellante particular, incluyendo su posibilidad de actuación autónoma.- - - - -

----- “Así,... en la búsqueda de tal equilibrio, que es progresiva y continua dada la incorporación al texto constitucional de los pactos internacionales de Derechos Humanos de los que la República Argentina es signataria y garante de su vigencia en el orden interno -aun en defecto de la legislación local, como fue reiteradamente sostenido-, este Superior Tribunal también concordó e hizo suyo el '\holding\' que surge del fallo '\DEL\OLIO\' de la Corte Suprema de Justicia de la Nación -en LL 2006-F, 669-, por el que tal actuación autónoma del Ministerio Público Fiscal necesita de su actuación expresa y coherente hasta el estadio final del juicio, que '\debe plasmarse en las distintas etapas del proceso en cada oportunidad que la ley lo exija de manera independiente y concatenada\' (CNCrim. y Correc., Sala VI, in re '\CHIKIAR\' del 10-03-08, en Doctrina Judicial, Año XXIV- N° 41, Buenos Aires, 08-10- 08, pág. 1603).- - - - -

----- “En autos '\DEL\OLIO\' la Corte Suprema dispuso que era violatoria de la defensa en juicio la sentencia condenatoria

///8.- dictada mediando un pedido de absolución del fiscal y habiéndose permitido alegar a la querrela pese a que anteriormente se le había dado por decaído el derecho a responder a la vista que prevé el art. 346 del Código Procesal Penal de la Nación -lo cual aparejó la pérdida de los derechos procesales vinculados con el acto precluido-, pues si el particular ofendido no concretó objetiva y subjetivamente su pretensión, no podía integrar legítimamente una incriminación que no había formulado previamente.- -

-----  
----- “En tal orden de ideas, en el sub examine, la ausencia de recurso del Ministerio Público Fiscal contra la decisión de sobreseimiento del Juez de Instrucción tiene como consecuencia para la Cámara Criminal la imposibilidad de revisar el fondo de la cuestión, pues la parte querellante no tenía derecho a apelar por haber omitido contestar la vista del art. 304 del código ritual. Ello es así porque la voluntad acusadora privada no se plasmó de modo independiente o concatenado en dicha etapa y, así, tampoco podía recurrir en solitario contra una resolución precluida, por lo que es cierto que el recurso de apelación fue erróneamente concedido por el Juez de Instrucción.- - - - -

----- “Ése es un efecto derivado de la autonomía reconocida a cada parte en el precedente ‘DEL‘OLIO’ de la Corte Suprema de Justicia de la Nación citado supra (ver C.Nac. Crim. y Corr., Sala VI, en autos ‘CHIKIAR’), referido precedentemente).- - - - -

----- “La vista del art. 304 del Código Procesal Penal es el señalamiento por parte del señor Juez de Instrucción de que

///9.- en ese estadio procesal el caso se encuentra posiblemente comprendido en alguno de los supuestos del art. 306 de la misma normativa, por lo que advierte y solicita la opinión de la acusación pública y la privada para que consideren la corrección de tal mérito. Si ésta no fuera la razón, la disposición legal carecería de objeto.- - - - -

----- “En consecuencia, la omisión de expedirse de la parte querellante no tiene otro significado que sostener implícitamente su acuerdo con el criterio del magistrado y el abandono de sus derechos para actuar de modo independiente de la acusación pública, por lo que no podía ella sola deducir recurso de apelación contra la decisión que había consentido y así habilitar la instancia de control de la Cámara Criminal. En consecuencia, el recurso fue correctamente denegado.- - - - -

----- “Por lo expuesto, revisada de modo integral la sentencia en el marco del agravio deducido, una mejor administración de justicia aconseja negar esta instancia al recurso, pues es de aquéllos que manifiestamente no pueden prosperar. Ello también satisface las previsiones del art. 18 de la Constitución Nacional, que manda a terminar en el menor tiempo posible con la situación de incertidumbre que todo proceso penal abierto conlleva”.- - - - -

-----8.- Por las razones dadas, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de queja deducido en autos, con costas. MI VOTO.- El señor Juez doctor Luis Lutz dijo:- - - - -

----- Adhiero al criterio sustentado y a la solución propuesta por el vocal preopinante y VOTO EN IGUAL SENTIDO.- El señor Juez doctor Víctor Hugo Sodero Nievas dijo:-

- - -

///10.-- Atento a la coincidencia manifestada entre los señores Jueces que me preceden en orden de votación, ME ABSTENGO de emitir opinión (art. 39 L.O.).- - - - -

----- Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E :

Primero: Rechazar el recurso de queja interpuesto a fs.

----- 1/5 y vta. de las presentes actuaciones por el doctor Luis María Terán Frías, con costas, y confirmar el Auto Interlocutorio N° 172/10 de la Cámara Segunda en lo Criminal de San Carlos de Bariloche.- - - - - Segundo: Registrar, notificar y, oportunamente, archivar.

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 2

SENTENCIA: 27

FOLIOS: 288/297

SECRETARÍA: 2