Registro Nro. 757/2023

////la ciudad de Buenos Aires, a los 6 días del mes de julio del año dos mil veintitrés, se reúnen los integrantes de la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal, doctores, Juan Carlos Gemignani, Mariano Hernán Borinsky y Daniel A. Petrone bajo la presidencia del primero de los nombrados, asistidos por la Secretaria de Cámara actuante, para resolver en la causa **CCC 68103/2022/CFC1** caratulada "**PERDOMO, Luz Ivone y otro s/recurso de casación**" con la intervención de la pretensa querellante con el patrocinio de la Dra. María de los Ángeles Del Valle y el representante del Ministerio Público Fiscal Dr. Raúl Omar Pleé.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden: Gemignani, Borinsky, Petrone.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El señor **juez doctor Juan Carlos Gemignani** dijo:

PRIMERO

I. Llegan las presentes actuaciones a estudio del tribunal a raíz del recurso interpuesto por la señora Karina Judith Cali –pretensa querellante-, con el patrocinio letrado de la Dra. María de los Ángeles Del Valle contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de esta ciudad, la cual, el día 8 de marzo del año en curso confirmó la decisión dictada por el Juzgado Federal N° 5 del fuero, que desestimó las presentes actuaciones por inexistencia de delito (art. 180 tercer párrafo del Código Procesal Penal de la Nación).

II. Contra ese temperamento, se interpuso recurso de casación, el cual fue concedido por el *a quo* el día 30 de marzo pasado.

III. La recurrente fundó sus pretensiones en ambas hipótesis del artículo 456 del CPPN. Así, luego de discurrir sobre la admisibilidad del recurso, planteó la errónea aplicación de la ley sustantiva por cuanto la resolución no se sustenta en los elementos obrantes en el expediente.

Sobre el punto, cuestionó que se catalogó como "cuestión laboral" al tema bajo análisis en vez de aplicar la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención de Belem do Para -en el ámbito convencional- y la Ley 26.485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, que en este caso, tiene lugar en las instalaciones del ejército argentino y es infringida por oficiales del estado.

Por otro lado, tachó de arbitraria la decisión en la medida que carece de fundamentos lógicos y no encuentra verdadero apoyo en la ley o en los hechos que debían servir de guía a efectos de resolver la causa.

Según la recurrente, se produjo un apartamiento de la solución normativa prevista para el caso menoscabando la garantía de defensa en juicio y el debido proceso.

Explicó que los magistrados no explicaron"*…el porqué de la atipicidad de las conductas denunciadas"* y que resolvieron *"…sin hacer una valoración de los agravios y un desarrollo razonado de las causas por las cuales los hechos denunciados no constituyen delito".*

Hizo reserva del caso federal.

Fecha de firma: 06/07/2023
Alta en sistema: 07/07/2023
Firmado por: JUAN CARLOS GEMIGNANI, JUEZ CAMARA DE CASACION
Firmado por: DANIEL ANTONIO PETRONE, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: LUCIA DEL PILAR RAPOSEIRAS, SECRETARIA DE CAMARA

#37354468#375369571#20230705160747258

IV. En la etapa prevista por el art. 468 del Código Procesal Penal de la Nación se presentaron las breves notas que lucen agregadas en autos. Superado ello, la causa quedó en condiciones de ser resuelta.

SEGUNDO

I. Que en principio, la resolución atacada no resulta susceptible de ser impugnada por la vía casatoria, toda vez que no se trata de una sentencia definitiva. Ello es así, dado que la resolución que ordena el archivo de las actuaciones no trae aparejado un impedimento absoluto para reiniciar el procedimiento.

No obstante ello, al analizarse las particularidades del caso, se advierte que el archivo dispuesto en autos evidencia una real imposibilidad para la continuidad de las actuaciones en los términos del artículo 457 del C.P.P.N.

A ello debe sumarse que la parte recurrente se encuentra legitimada para impugnarla -art. 459 del C.P.P.N.-, los planteos esgrimidos encuadran dentro de los motivos previstos por el art. 456 del C.P.P.N., y se han cumplido los requisitos de temporaneidad y fundamentación requeridos por el art. 463 del citado código ritual.

II. Sorteado el test de admisibilidad, vale recordar brevemente los sucesos que motivan la intervención de esta Cámara.

Según surge de los actuados, se les imputa a Luz Ivonne Perdomo -Teniente coronel, Jefa del Sector de Política de Género del Ejército Argentino- y Casandra Sanz -Asesora Legal en la Dirección de Políticas de Género del Ministerio de Defensa-, como abogadas responsables de Áreas de políticas de género en el ámbito de la Defensa, el haber dolosamente omitido llevar adelante las acciones propias del Plan Integral de Políticas de Género en el Ámbito de la Defensa,

que fija la política de género (prevención y sanción de la violencia de género) establecida por Resolución MD 1081/2017, en relación al trato recibido.

Según la denunciante, las imputadas no sólo incumplieron su deber, sino que se sumaron al hostigamiento y ayudaron a armar un expediente falso en su contra. En ese sentido, señaló que le aconsejaron "hacerse pasar por loca" (sic) para, cuanto menos, seguir cobrando una jubilación, dejándole claro que los protocolos existen pero que no se llevan a cabo dado que prima la ley militar (derogada).

Indicó que fue presionada para retirar la denuncia, bajo amenaza de darla de baja de la fuerza, situación que finalmente acaeció. Agregó que el ejército no posee en su poder una sola foja actuada a raíz de la denuncia.

Todo ello, a su entender, constituiría el delito de abuso de autoridad, por omisión (art. 248 CP) y, en el caso de Perdomo, al ser superior en rango militar a ella, podría encuadrarse la conducta en las previsiones del 249 bis CP (abuso de autoridad por parte de un militar) y coacción (art. 149 *bis* CP).

Ahora bien, para poner en contexto los hechos, debemos recordar que la Oficial Mayor Enfermera Karina Judith Cali (denunciante y pretensa querellante en la presente) fue trasladada en febrero de 2020 para cumplir funciones en la Compañía de Ingenieros QBN, ubicada en San Nicolás de los Arroyos, Provincia de Buenos Aires.

Explicó que, desde entonces, comenzó a tener inconvenientes en el lugar y que fue víctima de diferentes humillaciones y maltratos por parte de distintos compañeros y superiores de la fuerza.

Manifestó que frente a estas situaciones efectuó la respectiva denuncia penal, que tramita en la Fiscalía Federal

de San Nicolás e impetró múltiples denuncias y sumarios internos, ante el Ejército Argentino y en el Ministerio de Defensa.

Refirió que toda esta situación motivó que ordenaran una junta médica militar a su respecto que, erróneamente, la diagnosticó con trastorno adaptativo, por lo que le indicaron que le darían la baja laboral.

Además dijo haber denunciado penalmente a los médicos de aquella junta, por haber congeniado con sus superiores para armar un sumario falso en su contra y, en virtud de ello, promover su retiro, actuaciones que fueron acumuladas a la denuncia anterior.

Hizo saber que a fin de contrarrestar aquel diagnóstico, se hizo revisar de manera privada y que se le expidió un certificado médico que refiere que no presenta ninguna patología y que se encuentra apta para cumplir funciones.

Relató que el 24 de noviembre de 2022, recibió una carta documento del Ejército Argentino por medio de la cual la notificaban de que la declaraban en situación de retiro obligatorio a partir del 30 de noviembre. Explicó que esta situación la perjudica económicamente ya que se le abonará únicamente el 80% de uno de los ítems de su recibo de sueldo.

III. Sobre esta base fáctica, se desestimó la denuncia efectuada con fundamento principal en el dictamen del Sr. Fiscal Federal de instrucción en los términos del artículo 180 del CPPN.

En dicha ocasión, el representante del Ministerio Público entendió que los dichos de la denunciante únicamente revelan una discrepancia con su situación laboral en el

Ejército Argentino y los distintos tratamientos dados a sus peticiones; cuestiones que deben ser ventiladas en el ámbito administrativo.

Agregó que no se advertía de su relato la comisión de alguna conducta que configure un delito previsto en el ordenamiento penal que amerite el inicio de una investigación en el fuero federal y, en lo que respecta al reclamo de la denunciante, consideró que deberá ser tratado a través de los procedimientos reglamentarios previstos en la Ley para el Personal Militar (n° 19.101, reglamentada por el Decreto 829/82).

Finalmente, explicó que las discordancias vinculadas al decisorio adoptado por las autoridades del Ejército Argentino son susceptibles de ser cuestionadas por vía administrativa y, por otra parte, en su caso, la circunstancia de que la resolución sea contraria al interés de la denunciante y que su sentido sea considerado erróneo o injusto no implica que adquiera por eso, el carácter de ilícito penal.

Dicho temperamento fue acogido favorablemente por la titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal nro. 5 que consideró la imposibilidad de continuar con la pesquisa ente un pedido de desestimación fiscal debidamente fundado.

A su turno, el *a quo* confirmó la resolución puesta en crisis basándose principalmente en el acierto de los argumentos brindados por el Sr. Fiscal Federal de instrucción.

Es esta sentencia la que debemos analizar en la presente.

IV. Sentados los hechos y a los efectos del dictado del auto en estudio, debe recordarse que lo relevante no consiste en poder afirmar la existencia de un delito, sino

-en sentido inverso— estar en condiciones de negarlo con certeza, extremo que, por el momento, resulta prematuro afirmar pues se verifican medidas de prueba pendientes que podrían arrojar elementos conducentes a la investigación, ya sea para confirmar la decisión que se impugna como para la continuación de la pesquisa (conf. Mi voto en causa CFP 2995/2020/CFC3, SALA III de la CFCP, 11/5/2022, reg. 643/22).

Se entiende que la posición adoptada por las anteriores instancias han tenido en miras la prevalencia del principio de *ultima ratio* del derecho penal pero no se ha tenido en cuenta el análisis integral de la cuestión a la luz de la contribución que el derecho penal presta al mantenimiento de la configuración social estatal reside en garantizar las normas.

La garantía consiste en que las expectativas imprescindibles para el funcionamiento de la vida social, en la forma dada y en la exigida legalmente, no se den por perdidas en caso de que resulten defraudadas" (confr. Günther Jakobs, "Derecho Penal, Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación", Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A., Madrid, 1995, págs. 9, 14 y 44/45 -en tal dirección, entre muchos otros, ver mi voto en el expediente Nro. 561/2013, Reg. Nro. 2413 de Sala IV, "Hernández, Elías Nicolás s/rec. de casación", rta. el 11 de diciembre de 2013).

Y esta contribución que debe hacer el derecho penal en el particular debe, indefectiblemente relacionarse con el paradigma desarrollado sobre el tratamiento de las personas en estado de vulnerabilidad, y especialmente, en las mujeres víctimas de violencia institucional.

Este ha sido sustancialmente modificado por la triste verificación diaria de la existencia de condiciones de injustificado y arbitrario sojuzgamiento a consecuencia de

especiales circunstancias sociales, y con génesis en la condición de género.

Sobre el punto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido clara en sostener que son personas en estado de vulnerabilidad por situaciones estables, las mujeres cabeza de familia, las personas en la tercera edad, los jóvenes y los niños (Ver "Masacre de Mapiripán vs. Colombia" 15/9/2005, párr. 175).

Por otro lado, en el caso "Furlán vs. Argentina", la Corte Interamericana ha sostenido que "... toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. El Tribunal recuerda que no basta con que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre..." (párrafo 134).

Este análisis diferenciado de la persona en situación de vulnerabilidad, que incluye un nuevo vector de análisis de la igualdad y una nueva forma de empatía con los que más sufren (BASSET, Úrsula C., "La vulnerabilidad como perspectiva: Una visión latinoamericana del problema. Aportes del sistema interamericano de derechos humanos", en BASSET, Úrsula C. y otros, Tratado sobre la vulnerabilidad, Buenos Aires, La Ley, 2017, p. 19 y ss.); se ve reforzado por el contexto de violencia de género verificado y que torna operativa la doctrina emanada de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos 334:1204,

336:392 y más recientemente el 29 de octubre próximo pasado en CSJ 733/2 18/CS1 R,C.E. — s/recurso extraordinario.

Allí, nuestro más alto tribunal, con remisión a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que "...la investigación penal en casos de supuestos actos de violencia contra la mujer debe incluir la perspectiva de género (conf. casos "Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia de 19 de mayo de 2014, párr. 188; "Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 309 y ''Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia de 19 de noviembre de 2015, párr. 146) -del dictamen del Procurador General de la Nación punto VI-.

Asimismo, en el citado caso -Fallos 334:1204-, se afirma con razón que "... la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer – "Convención de Belem do Pará" (aprobada mediante la ley 24.632), en su preámbulo sostiene que la violencia contra la mujer constituye "... una violación a los derechos humanos y las libertades fundamentales...", "…una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres...". Asimismo, al referirse a los derechos que se pretende proteger a través del instrumento, se menciona expresamente, en primer término, que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado (artículo 3°)". (del voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco, considerando 3o).

Como se observa, los casos como el presente, imponen no solamente una especialísima consideración de los hechos en

relación al tradicional bagaje de la general teoría del delito, sino además, la *modificación sustancial de ese bagaje,* impuesto por las generales circunstancias sociales en las que el caso se imbrica.

Estamos frente a lo que sucede cuando en el ámbito de las *superteorias* (el término lo traslada desde la filosofía al derecho penal, Pawlik Michael, en "Vom Nutzen der Philosophie für die Allgemeine Verbrechenslehre", Goldstammer Archiv, 2014, pág. 374) entre las cuales se encuentra la teoría del delito, que reflejan la unidad de una materia científica en relación con su entorno social, ocurre un *cambio*, a consecuencia *justamente* de los cambios sociales, o una especial visualización de situaciones en el entorno social, que imponen el quebrantamiento y reformulación del *aparato cognitivo* en mérito a la *necesidad de adecuación social* de sus postulaciones (cfr. Thomas Kuhn, Die Struktur wissenschaftlichen Revolutionen, 1976, pág. 25).

Los sucesos que involucran a la persona vulnerable constituyen, con evidencia en su lamentable frecuencia, y la gravedad de los resultados usuales, una situación que necesariamente ha de modificar el instrumental teórico de interpretación de responsabilidad de los involucrados en los mismos.

De tal suerte, considero que aún no se profundizó la investigación de modo en que pueda ser descartada, de modo apodíctico, la posible existencia de un ilícito.

Ello, vale resaltar, no implica que el derecho penal se inmiscuya en áreas que le son de su competencia, sino que, por el contrario, solo se trata de verificar el cumplimiento de la oficiosidad pesquisitiva, según la cual la persecución penal, entendida ésta en sentido amplio, esto es, no sólo

como actividad de la fiscalía, sino también como actividad del tribunal, se realiza de oficio, o sea, constituye una "obligación del Estado". (Cfr. Roxin, Claus, Derecho Procesal Penal, Ed. Del Puerto, 2.000, pag. 83).

V. Sobre este punto, no desconozco que se carece en la causa de impulso fiscal, lo cual obtura la posibilidad de la magistrada de primera instancia de avanzar en la investigación.

En ese sentido, cabe recordar en cuanto a la actuación en soledad de la querella, que el artículo 82 del C.P.P.N. le otorgó derecho o legitimación para querellar a "…*Toda persona con capacidad civil particularmente ofendida por un delito de acción pública…*", y es en virtud de dicho carácter que se la facultó para impulsar la acción, aportar elementos de convicción así como para interponer recursos en los términos y alcances fijados por el Código de rito (cfr. arts. 84, 90, 174, 180, 311, 337, 339, 340, 346, 347, 348, 352, 354, 355, 357, 358, 359, 374, 376, 389, 393, 460 del C.P.P.N.).

Asimismo, el otorgamiento de dichas atribuciones concuerdan con el derecho a la jurisdicción consagrado implícitamente en el artículo 18 de la C.N., cuyo alcance tiene por finalidad la posibilidad de ocurrir ante algún órgano jurisdiccional con el objetivo de que procure justicia y la obtención de una sentencia útil relativa a los derechos de los litigantes (Fallos: 199:617, 305:2150, entre otros).

Es que de acuerdo con la jurisprudencia sentada por el Máximo Tribunal en el caso "Santillán" el acusador particular puede proseguirse en soledad con el avance del proceso a la etapa del juicio con la formulación del correspondiente y oportuno requerimiento de elevación a juicio, aun con ausencia de requisitoria Fiscal.

En razón de ello, considero también relevante que se analice la solicitud de ser tenida por parte querellante expresada por la Sra. Cali a fin de contar con el debido impulso de la acción.

Por todo lo expuesto, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la pretensa querellante, anular la resolución puesta en crisis y su antecedente inmediato y devolver las actuaciones a fin de que se continúe con la investigación en los términos apuntados.

Tal es mi voto.

El señor **juez doctor Mariano Hernán Borinsky**, dijo:

Convocado a emitir opinión en segundo término sobre el recurso de casación articulado por la pretensa querellante, cabe partir por destacar que las presentes actuaciones se iniciaron por una denuncia formulada por Karina Judith Cali, Oficial del Ejército Argentino, ante la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional N°15 de esta Ciudad, contra Luz Perdomo y Sol Casandra Sanz, en su carácter de Teniente Coronel del Sector de Política de Género del Ejército Argentino y Asesora Legal en la Dirección de Políticas de Género del Ministerio de Defensa, a tenor de los arts. 248 y 249 bis del CP, tomado medidas disciplinarias ni dispuesto su traslado a otra dependencia, a raíz de las humillaciones, maltratos y hechos delictivos por parte de sus compañeros y superiores de la Compañía de Ingenieros QBN de San Nicolás de los Arroyos, provincia de Bs.As., por los que efectuó sumarios internos y una denuncia penal, en trámite ante la Fiscalía Federal de esa localidad.

En los términos del art. 180 del CPPN, su titular, Dr. Santiago Marquevich, solicitó la declaración de incompetencia en favor del fuero federal (art. 33 inc. 1°, apartado c, del CPP), la que así fue dispuesta por el

Fecha de firma: 06/07/2023
Alta en sistema: 07/07/2023
Firmado por: JUAN CARLOS GEMIGNANI, JUEZ CAMARA DE CASACION
Firmado por: DANIEL ANTONIO PETRONE, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: LUCIA DEL PILAR RAPOSEIRAS, SECRETARIA DE CAMARA

#37354468#375369571#20230705160747258

magistrado a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 37.

Radicadas las actuaciones ante este fuero especial, el Fiscal actuante, Dr. Carlos Rívolo, requirió la desestimación de la denuncia por inexistencia de delito, pedido que fue recogido por la Sra. Juez a cargo del Juzgado Criminal y Correccional Federal n° 5.

Apelada esa decisión por la pretensa querellante, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, el 8 de marzo del corriente año, la confirmó en todo cuando fue materia de apelación.

La cuestión aquí planteada se vincula, preliminarmente, con la actuación de la víctima en el proceso penal, tema sobre el cual me he expedido en reiteradas oportunidades.

Así, llevo dicho que la parte querellante o quien pretende serlo, se encuentra legitimada para continuar con la promoción de la acción penal en delitos de acción pública con autonomía del Ministerio Público Fiscal en la medida en que la jurisdicción se encuentre habilitada legalmente a través del impulso de la acción penal pública que importa el requerimiento de instrucción fiscal (arts. 180 y 188 del C.P.P.N) o el inicio de la causa por prevención en los términos de los arts. 186 y 195, primera parte, del C.P.P.N. (cfr. votos del suscripto en causas n° 12.898, "Juárez, Ángel s/recurso de casación", reg. 881/12.4, rta. 24/05/12; n° 14.457 "Ildarraz, Roberto y otros s/ recurso de casación", reg. 1960/12.4, rta. el 23/10/12; n° 21/14, "Rius Vilela, Javier y otros s/ recurso de casación", reg. n° 1906, rta. 22/09/14; FSM 32236/2015/5/1/CFC1, "Dieguez Herrera s/recurso de casación", reg. n° 1761/17.4, rta. 15/12/17; causa CFP 17815/2016/CFC1, "Tezanos, David y otros s/recurso de

casación", reg. n° 377/18.4, rta. el 28/4/18; causa FMZ 54765/2015/1/CFC1, "Raimundi, Víctor y otros s/recurso de casación", reg. n° 1379/18, rta. 05/10/2018; causa CFP 14964/2018/CFC1, "Bonadio, Claudio y otro s/recurso de casación", reg. n° 899/19.4, rta. el 13/05/2019; FCB 9784/2016/4/CA1/CFC1, "Fernández, Edgardo Omar s/ recurso de casación", reg. n° 1190/19.4, rta. el 10/06/2019, causa CFP 16185/2018/CFC1, "N.N. s/ recurso de casación", reg. n° 2511/19.4, rta. el 5/12/2019 y FRO 6877/2020/1/CFC1, "Di Lello, Matías Felipe s/recurso de casación", rta. el 18/8/2021, reg. n° 1237/21.4, todas de la Sala IV de la C.F.C.P., entre muchas otras).

Asimismo, he sostenido que en caso que el agente fiscal, al contestar la vista prevista en el art. 180 del C.P.P.N., solicite la producción de medidas de prueba o, al serle delegada la instrucción en los términos del primer párrafo del art. 196 del C.P.P.N., convoque al denunciante para ratificar su denuncia y aportar la documentación correspondiente, se debe entender que tales situaciones resultan equiparables a un requerimiento de instrucción, y que por ende la acción penal se encuentra oportuna y legalmente promovida por el acusador público; conclusión que no se vería alterada cuando, posteriormente, el Ministerio Público Fiscal declinara su pretensión punitiva durante el curso de la instrucción al solicitar la desestimación de la denuncia por inexistencia de delito (cfr. también votos del suscripto como juez de la Cámara Federal de Casación Penal en la causa CCC 17150/2014/CFC2, "Levinton, Sergio Fabián s/ recurso de casación", Reg. n° 1243/18, rta. el 30/10/2018 -de Sala I-; en la causa n° 16.896, "Quebecor World Pilar S.A. y otros s/ recurso de casación", Reg. n° 2118/13.3, rta. 07/11/13 -de Sala III-; y en las causas n° 16.359, "Dib,

Marcelo Oscar s/ recurso de casación", reg. n° 974.14.4, rta. 23/5/2014 y CCC 21841/2014/CFC1 "Ororbia, Julia Inés s/ recurso de casación", reg. n° 623/2015.4, rta. 15/4/2015 -de esta Sala IV-, entre muchas otras).

En dicho contexto, tal como se desprende de las constancias de autos, el sub-lite no se inició por prevención o información policial (arts. 186 y 195, primera parte del C.P.P.N.) sino por denuncia (art. 174, ss. y ccs. del C.P.P.N.).

Además, la acción penal pública no fue impulsada por el Ministerio Público Fiscal (cfr. arts. 180 y 188 del C.P.P.N.).

Tampoco se verificó en el subexamine, alguna actuación de este órgano que pueda asimilarse a un requerimiento de instrucción.

En efecto, en ocasión de contestar la vista conferida en los términos del art. 180 del C.P.P.N., el fiscal federal solicitó la desestimación de la denuncia a tenor de lo normado por el art. artículo 195, 2° párrafo, del C.P.P.N., lo cual fue acompañado por los magistrados de las instancias previas.

Las circunstancias apuntadas demuestran que no se encuentran reunidas en el caso las condiciones para que el proceso penal pueda ser promovido por la pretensa querellante en soledad. Ello es así, en atención a que en los delitos de acción pública el impulso inicial de la acción penal pública necesario para generar la actuación del órgano jurisdiccional en la persecución penal con motivo de una denuncia es potestad del Ministerio Público Fiscal.

Como lo anticipara, en el presente caso en el que se denunció la omisión de activar las acciones inherentes al Plan Integral de Políticas de Género en el ámbito del

Ministerio de Defensa, la acción penal pública no fue ejercida por su titular –Ministerio Público Fiscal- (cfr. arts. 120 de la C.N.; 5, 65, 180 y 188 del C.P.P.N.; 25, inc. c, de la Ley Orgánica del Ministerio Público n° 24.946 y 3° de la ley 27.148) y tampoco se constató un supuesto de habilitación de la jurisdicción por otras de las formas legalmente previstas para el inicio de la instrucción (prevención o información policial, arts. 186 y 195, primera parte, del C.P.P.N.). De otro lado, cabe destacar que, según se indica en la presentación bajo análisis, la denuncia por hechos de violencia de género efectuada por Karina Judith Cali se encuentra tramitando ante la fiscalía federal de San Nicolás, provincia de Buenos Aires.

Por lo expuesto, con ajuste a los precedentes referenciados y ante la imposibilidad de proceder en lo que refiere a las presentes actuaciones, se impone estar a la desestimación de la denuncia dictaminada por el representante del Ministerio Público Fiscal y, por ende, a la solución adoptada por la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal.

También debe señalarse que la resolución recurrida ha garantizado la doble instancia judicial o "doble conforme", por lo que tampoco se vislumbra una violación a la garantía prevista por el artículo 8 ap. 2) h) de la C.A.D.H.

En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto por la pretensa querellante, sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

El señor **juez Daniel Antonio Petrone** dijo:

I. Reseñados que han sido los antecedentes del caso y puesto a analizar el recurso de casación deducido, en lo que hace a las facultades del pretenso querellante (el acusador privado) para impulsar la acción penal en solitario,

aun cuando no exista promoción de la acción penal por parte del Ministerio Público Fiscal, me he expedido en los precedentes FSM 5814/2016/1/1/CFC1 "Diéguez Herrera, Esteban J. s/recurso de casación", rta. el 27 de diciembre de 2018, reg. 1967/18 y FSM 32009190/2013/CFC1 "N.N. s/ recurso de casación", rta. el 21 de diciembre de 2018, reg. 1948, ambos de Sala I.

En tales oportunidades, se recordó que *"esta Sala I -con distinta integración- en la causa N° 6537, caratulada 'López González, Mirta y otro s/casación" (reg. n° 8482, rta. el 8 de febrero de 2006, entre otras tantas) (…) planteó la siguiente cuestión: ¿Resulta vinculante para el juez instructor el dictamen del agente fiscal que insta la desestimación de las actuaciones por inexistencia de delito no obstante que la querella, en contrario, mantenga la convicción de su comisión?'".*

En ese sentido, se indicó que *"en el mencionado antecedente jurisprudencial, los colegas de esta CFCP puntualizaron que 'si de acuerdo a los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 'Santillán' y 'Quiroga', como así también de esta Sala 'Eurnekian', puede proseguirse con el avance del proceso a la etapa del juicio con el requerimiento de elevación del acusador particular, en ausencia de uno producido por el Fiscal' (confr. Causa n° 6031 'Linares, Martín Maximiliano s/rec. de casación', reg. n° 7721, rta. el 6 de junio de 2005), con mayor razón resulta viable en la etapa de instrucción".*

En efecto, se destacó que *"si esto último no fuese así, sería un contrasentido que el código adjetivo (art. 180, in fine) le otorgara -como lo hace- a la parte que pugna por*

constituirse en querellante la potestad de recurrir ante la Cámara de Apelaciones respectiva con el objeto de que se ordene la realización de la instrucción”.

En definitiva, se señaló que *“es el modo en que la ley ha preservado la vigencia del principio según el cual le está vedado al juez proceder de oficio, desde que procederá por la instancia del particular ofendido”, como así también que “si el juez dispone la desestimación, de conformidad con el pedido fiscal, el archivo es ineludible…, a menos que el querellante en cierne impugne, con miras a lograr la apertura del proceso por la cámara de apelaciones…” (confr. Francisco J. D’Albora, ‘Código Procesal Penal de la Nación, Anotado. Comentado. Concordado’, quinta edición, Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As., 2002, pág. 365)”.*

Lo expuesto decanta en la legitimación del querellante para acceder a la jurisdicción y a fin de revisar la desestimación de las actuaciones por inexistencia de delito (cfr. en igual sentido causa n° 9271, “Franetovich, Ariel s/recurso de casación”, registro n° 13320.1, rta. el 5/03/09; causa n° 12537, “Hernández González, Araceli s/recurso de casación”, registro n° 16018.1, rta. el 10/06/10; causa n° 13548, “Gramignano, Patricia B., Gómez, Jorge, Mikaelan, Luis J. s/recurso de casación”, registro n° 17772.1, rta. el 11/05/11, entre tantas otras).

Por lo demás, cabe destacar que en el precedente “Levinton, Sergio Fabián y otro s/estafa”, resuelto el 26 de septiembre de 2017, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha expedido en forma concordante con lo aquí precisado.

II. En tal contexto, atento el incipiente estado de las actuaciones y dado que de momento no es posible descartar

la hipótesis delictiva planteada por la impugnante, la resolución que confirma la desestimación de las actuaciones por inexistencia de delito, resulta prematura.

Por lo expuesto, adhiero a la solución que propone el colega que lidera el Acuerdo, doctor Juan Carlos Gemignani, de HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la pretensa querellante; ANULAR la resolución impugnada y su antecedente necesario y devolver las actuaciones al tribunal de origen para que continúe con la investigación.

Tal es mi voto.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría,

RESUELVE:

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la pretensa querellante, sin costas; **ANULAR** la decisión impugnada y su antecedente inmediato y **REMITIR** las actuaciones al tribunal de procedencia a fin de que continúe con la investigación (art. 530 y cc. Del CPPN).

Regístrese, notifíquese, comuníquese al Centro de Información Judicial -CIJ- (Acordada 5/2019 de la C.S.J.N.), remítase al tribunal de origen mediante pase digital, sirviendo la presente de atenta nota de envío.