



Persecución penal pública y derechos colectivos ¿Un deber Estatal?

Por Martin Ocampo¹

Frente a una tendencia cada vez más frecuente de otorgar a la víctima un rol activo y participativo en el proceso penal, pretendo en estas brevísimas líneas dejar planteadas algunas consideraciones inherentes a la asignación de roles en el proceso penal. Específicamente en casos donde el bien jurídico protegido es uno de los que genéricamente denominamos colectivos y/o difusos en tanto no reconocen un único titular o portador, pues pertenecen a la comunidad entera.

Como es sabido, a partir del Siglo XIII, el Estado asumió para sí el ejercicio de la acción penal, “expropiando” de esta manera, la venganza privada. Así, se posibilitó –entre otras- la persecución de los delitos que excedían el mero interés individual y se restauró la igualdad respecto de aquellos que por sus condiciones físicas o materiales encontraban en el sistema judicial el único medio de “castigar” al infractor².

De esta forma, el proceso penal encauzó su naturaleza retributiva frente a la lesión de bienes jurídicos desligados de un portador en particular, suplantando la lesión individual por la lesión a la comunidad y convirtiéndose el Estado en el responsable de perseguir y castigar a aquellos que hagan peligrar la paz jurídica³.

Así las cosas, a grandes rasgos podemos señalar que el proceso penal en el ámbito nacional y local⁴:

- a) *se encuentra en manos del Estado, quien asumiendo el poder coercitivo en forma exclusiva, expropió la venganza privada al ofendido,*
- b) *protege y actúa frente a la lesión de bienes jurídicos, siendo determinante su titularidad únicamente ante los delitos a instancia o de acción privada y,*
- c) *permite que el particular ofendido se constituya como parte en el proceso, a través de la querrela.*

Ahora bien, frente a tales premisas de interpretación y respecto de los bienes jurídicos antes indicados ¿corresponde otorgar legitimidad exclusiva al Estado y, específicamente, al Ministerio Público Fiscal en la persecución e impulsión de la acción penal o, por el contrario, existe en tales supuestos una suerte de legitimación popular o colectiva hacia la sociedad? Veamos:

En el sistema nacional, el CPP introdujo en el 2009 el artículo 82 bis⁵, disponiendo que también las asociaciones o fundaciones registradas, puedan constituirse en parte querellante en procesos en los que se investiguen *crímenes de lesa, humanidad o graves violaciones a los derechos humanos*, siempre que su objeto estatutario se vincule directamente con la defensa de tales derechos. Existen, por su parte, diversos Códigos Procesales a nivel provincial que regulan la querrela colectiva⁶ o bien, la participación en el proceso como víctimas, a cualquier persona⁷ y/o a las asociaciones⁸ que nucleen los derechos colectivos afectados.

Al respecto, considero oportuno señalar:

¹ Fiscal General de La Ciudad Autónoma de Buenos Aires

² Ponencia del Dr. Edmundo Hendler 1era. Jornada de Análisis y Crítica de Jurisprudencia “Las facultades del querellante en el proceso penal desde ‘Santillán a Storchi TOCI’”

³ En el marco de tal modelo de proceso penal, tal como lo concebimos en nuestros días, el Código Procesal Penal de la Nación – hasta ahora vigente- introdujo en su reforma de 1991 la figura de la *querrela particular* como parte del proceso penal. Por su parte, en el ámbito de la CABA el CPP local –con un sistema netamente acusatorio y recogiendo la jurisprudencia relevante de la CSJN en ocasión de fallos Santillán y Quiroga, estableció dicha figura en el artículo 10, extendiendo su participación a las personas físicas o jurídicas de derecho público o privado *directamente afectadas* y excluyendo en forma expresa a los organismos del Estado, cuando la acción sea ejercida por el Fiscal.

⁴ Aún a pesar de sus diferentes sistemas, mixto en el primer caso y acusatorio en el segundo.

⁵ Recogiendo así la doctrina sentada en el fallo de la CIDH “Barrios Altos”, sentencia del 14-3-01, por la cual la CIDH establece que no es posible amnistiar, indultar, ni prescribir las “graves” violaciones a los derechos humanos, consagrando la participación de la víctima en el proceso, en virtud del derecho de acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva prevista en el art. 25.1 CADH (lo que incluye el de identificar y sancionar a los autores intelectuales de violaciones a los DDHH y el esclarecimiento de hechos en perjuicio de las víctimas).

⁶ V. CPP Provincias de Mendoza, Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur y Chaco.

⁷ V. CPPN Provincias de Buenos Aires y Jujuy.

⁸ V. CPP Provincias de Buenos Aires, Jujuy y Tucumán.

- 1) La asunción estatal de la persecución de los delitos se refleja en las previsiones constitucionales, en tanto el constituyente nacional y local colocaron dicha tarea en manos del Ministerio Público Fiscal (art 120 CN y 124, 125 y 126 CCABA).
- 2) Del derecho constitucional a obtener una tutela judicial efectiva y por tanto, un pronunciamiento judicial fundado (art. 18 CN)⁹, no se colige directamente un derecho constitucional genérico y difuso a ser parte querellante¹⁰.
- 3) La constitución de afectados indirectos como querellantes en el proceso conllevaría la necesidad de regular su actuación para determinar de qué manera se encuentra en su participación representado el interés de la comunidad entera y no la de un cierto sector social. Cuestión problemática que aún no ha sido del todo resuelta en los amparos de tipo colectivos.
- 4) La facultad genérica de que quienes no sufrieron una lesión individual, se constituyan en parte querellante –con todas sus potestades–, podría significar retrotraer el proceso penal a una suerte de medio para satisfacer la venganza privada, acarreado el peligro de que intereses o posiciones partidarias hallen en el proceso penal un medio para acallar posiciones contrarias.
- 5) El proceso penal parte de la desigual posición del imputado respecto de sus acusadores. Otorgar legitimación amplia a la comunidad subvierte las reglas del proceso, pues será el imputado quien defendiéndose de innumerables acusadores, deba demostrar al apartado estatal y a la comunidad entera su inocencia, cuando ello constituye un estado que debe ser desvirtuado durante el proceso y no al revés, lesionándose así la garantía de inocencia prevista en el art. 18 CN¹¹.
- 6) Conforme dispone la Constitución y lo interpretó la jurisprudencia¹², es el Ministerio Público Fiscal quien ejerce la defensa de los intereses generales de la sociedad. Es dicho órgano quien ostenta el deber y la competencia de “representar” los intereses de quienes aleguen una afectación respecto de los bienes jurídicos pertenecientes a la comunidad en conjunto.

Lo hasta aquí expuesto, lejos de avizorar restricciones del derecho a la verdad, a la participación democrática ciudadana o incluso de peticionar, denotan un viejo anhelo de fortalecer el interés de los ciudadanos en obtener una administración eficiente y transparente reconocida en instrumentos internacionales¹³ encaminada hacia mecanismos eficientes que aseguren su participación democrática pero no necesariamente vinculada al proceso penal en la medida que éste, como máxima expresión del *ius punendi* estatal, no debiera significar un medio idóneo para satisfacer tales derechos. El Estado, por tanto, a través del Ministerio Público Fiscal, continúa dentro del proceso penal insoslayablemente apegado a la tutela del interés comunitario en casos como los aquí expuestos, desligado de toda invocación de afectaciones indirectas que podrán ser pasibles de tutela en el marco de otros procesos que importen el resguardo de la participación directa de la comunidad.

⁹ Garantía reconocida por la CIDH desde 1988 en el caso “Velásquez Rodríguez”.

¹⁰ V. Cámara Nacional de Casación Penal (Sala II), sentencia del 25/06/2009 en causa “Acosta, Jorge Eduardo s/recurso de queja s/casación”.

¹¹ V. entre otros los argumentos elaborados al respecto, por J. B. Maier y Julián Langevin.

¹² V. CSJN, Líneas Aéreas Privadas Argentinas S/ infracción ley 11.683”, Recurso de Hecho, del 31/10/2006, voto en disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda.

¹³ Como la Convención Interamericana contra la Corrupción.