

**Sala I, C/N° 45.040 “Greco, José
s/revocación de la parte querellante”**

Juzgado N°5- Secretaría N°9

Expediente N° 2420/07

Reg. N° 355

////////////////////////////////nos Aires, 14 de abril de 2011.

Y VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. Llegan las presentes actuaciones a consideración de este Tribunal con motivo del recurso de apelación interpuesto por el acusador privado José Greco (fs. 645/54), contra el pronunciamiento dictado por el Dr. Norberto M. Oyarbide como titular del Juzgado N°5 del fuero el día 27/9/10 (fs. 641/3), a través del cual dispuso revocar el rol de querellante que le había conferido al apelante (fs. 192).

II. Sostuvo el instructor que el objeto procesal del sumario estaba enderezado a comprobar estrictamente si en el seno del gobierno militar que había tomado el poder el día 24 de marzo de 1976, se había instalado un plan sistemático de apropiación de los bienes de los empresarios.

A partir de allí, expuso los motivos por los cuales consideraba que había mutado la situación que en un inicio del proceso había justificado el reconocimiento de José Greco como querellante.

Indicó, en primer lugar, que era condición necesaria para considerar a un sujeto comprendido dentro del alcance del art. 82 del CPPN, que pudiera haber sido afectado directamente por el daño o por el peligro que el delito representaba. Y en ese sentido, luego de relatar una serie de circunstancias vinculadas con distintos actos administrativos y procesos judiciales sustanciados con respecto a los integrantes del denominado “*Grupo Greco*”, concluyó:

“Mediante los elementos que se acaban de señalar está suficientemente probado que el patrimonio de José Greco y de los demás integrantes del Grupo estuvo legalmente afectado por decisiones de los jueces comerciales que intervinieron, y su libertad personal cautelada, también legítimamente, por los jueces criminales a cuya disposición estuvo, de manera que de comprobarse efectivamente que por aquel entonces existió un plan sistemático para apropiarse ilegítimamente de los bienes de los empresarios, él no estaría incluido dentro de los que eventualmente surjan, porque el plan sistemático indica indudablemente actos arbitrarios y abusivos, incompatibles con toda una profunda y compleja actividad jurisdiccional que duró casi veinticinco años (...)” (ver fs. 4 vta/5).

Finalmente, el *a quo* puso de resalto no sólo que el desapoderamiento patrimonial cuya legitimidad era cuestionada en estos actuados había sido convalidado una vez recuperada la democracia, sino que, además, los hechos ventilados ya habían sido por él considerados como cosa juzgada durante el conflicto de competencia suscitado entre su Tribunal y el Juzgado N°3 del fuero, haciendo en este punto referencia a la investigación desarrollada en expediente N°1275, en el que se adoptaron distintos pronunciamientos conclusivos.

III. Los tópicos sobre los que recayó la crítica del apelante, englobados todos ellos en lo que se entendió en el recurso como una ausencia absoluta de fundamentación en el auto impugnado (art. 123 CPPN), fueron múltiples.

Luego de hacer referencia a la injustificada demora en la tramitación del legajo, la querella negó rotundamente que hubiese cambiado la situación inicial que había propiciado su reconocimiento como parte acusadora.

Adujo el recurrente que de ninguna de las constancias que habían sido valoradas en el auto criticado se desprendía la legitimidad de la detención que había sufrido junto con Héctor Greco y Jorge Bassil el día 25 de abril de 1980, como tampoco la legalidad de su permanencia a disposición del Poder Ejecutivo Nacional durante 45 días, sin existir ninguna causa penal que lo

Poder Judicial de la Nación

justificara, ni la legitimidad del desapoderamiento patrimonial extorsivo padecido por el grupo empresario que integraban.

Sobre el punto, y focalizando la crítica en el actuar del instructor, remarcó: *“No sólo no ha avanzado en la pesquisa, sino que de manera sorpresiva y sin fundamento serio que lo habilite, ha declarado que quienes resultamos privados de la libertad y de nuestro patrimonio por parte de funcionarios que no tenían potestad para ello, en el marco de un plan sistemático y clandestino de represión verificado en esa época por parte de la dictadura militar, no resultamos víctimas de tales actos y, por tanto, carecemos de la potestad de querellar”* (ver fs. 11 vta).

Finalmente, en oportunidad de celebrarse la audiencia oral ante este Tribunal, el impugnante cuestionó la validez de la decisión oficiosa adoptada por el juez, en el entendimiento de que la vía adecuada para el apartamiento de la querella era la interposición de una excepción de falta de acción por alguna de las partes interesadas.

A su vez, requirió al Tribunal que apartara al Magistrado de grado del conocimiento de las presentes actuaciones (art. 173 del CPPN), señalando al respecto que con el dictado de la decisión impugnada, el Magistrado había adelantado su opinión sobre lo que constituía el objeto procesal del legajo, expidiéndose en una oportunidad inadecuada sobre la sustancia del proceso.

Paralelamente, objetó el tratamiento disímil que el juzgador había dado a dos acontecimientos idénticos, como eran, a su criterio, aquél relativo al secuestro de los empresarios Gutheim, por un lado, y el suceso encuestado en estas actuaciones, por el otro. Dicha circunstancia, concluyó, denotaba la arbitrariedad del pronunciamiento apelado.

IV. Delimitada la controversia, debe señalarse en primer lugar que este Tribunal ya se ha expedido en casos similares al presente, en los que se evaluó la posibilidad de que la parte querellante pudiera ser apartada de su rol a través de una decisión jurisdiccional oficiosa.

Sobre el tópico, se sostuvo: *“(...)Explica la doctrina que si se*

aceptó por error el pedido de una persona para constituirse en parte querellante, su apartamiento debe procurarse por vía de la excepción de falta de acción pues no corresponde que sea decidido de oficio (D'Albora, Francisco J. "Código Procesal Penal de la Nación", 8va. Edición corregida, ampliada y actualizada por Nicolás D'Albora, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009, pág. 178 -comentario al art. 84-) (...)” y que “(...) sólo corresponde la separación del querellante a instancias de las otras partes y en virtud del progreso de la excepción de falta de acción, según los artículos 339 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación. Es que, una vez tenido como parte querellante –y cualquiera que fuese el acierto o error de esa resolución-, queda vedado el apartamiento de ese sujeto en forma oficiosa, excepto en caso de disponerse su procesamiento” (c. 35.341 “García Hamilton”, reg. 710, rta. 22/8/03; c. 38.124 “Castejón”, reg. 1220, rta. 25/10/05) (...)” (c/nº 44.532 “Gutiérrez, Manuel s/apela revocatoria de rol de parte querellante”, reg. 1182, rta. 24/11/10).

Esa postura es compartida por la Cámara Nacional de Casación Penal, que lleva dicho: *“(...)es improcedente el apartamiento de oficio de quien fue tenido como parte querellante por auto firme; y que sólo será admisible que los jueces tomen una decisión en tal sentido si su jurisdicción se viera excitada por alguna excepción planteada por la defensa, o si dirigiera acción civil contra quien detenta calidad de querellante (...)”* (CNCP, Sala I, c/nº 2126, “Arancibia Clavel”, reg. 2694, rta. 5/4/99; Sala II, c/nº 2587 “Cohen Arazi”, reg. 3631, rta. 26/10/00; Sala III, c/nº 3774 “Oneto Torres”, reg. 345, 27/6/02; y Sala IV, c/nº 21.494, “Sallen”, rta. 7/5/91).

Pero el defecto apuntado no es el único posible de ser detectado luego de la lectura del fallo. Existen otros que, por su entidad y alcances, en definitiva son los que terminan por explicar el modo en que será resuelto el conflicto.

La deficiencia que primero merece ser analizada es aquella vinculada estrictamente con la ausencia de una lógica argumentativa interna que permita considerar válido el pronunciamiento.

Poder Judicial de la Nación

En tal sentido, no puede ser pasado por alto que el Juez de grado utilizó como principal premisa para concluir que el querellante había perdido legitimidad para permanecer en su rol acusador, la afirmación de que había existido una “*profunda y compleja actividad jurisdiccional*” que impedía en el caso tildar de arbitraria o abusiva la detención que habían sufrido José Greco, Héctor Greco y Jorge Bassil, o bien considerar ilegítimo el desapoderamiento patrimonial que éstos habían padecido como integrantes del “Grupo Greco”.

Sin embargo, tal como fue apuntado en la crítica recursiva, se desprende de lo actuado –e incluso del propio relato efectuado por el juzgador— que a la fecha en que se produjo el arresto de los mencionados empresarios (acaecida en las primeras horas del día 25/04/80) no había sido iniciado expediente judicial alguno en el marco del cual existiera una orden jurisdiccional que respaldara la detención, circunstancia que incluso fue reconocida en plena dictadura militar por un juez nacional, al expedirse en el marco del recurso de *habeas corpus* que presentaron los familiares de los detenidos luego de tomar conocimiento del suceso.

Esa comprobación objetiva, y la ausencia en el auto atacado de precisiones adicionales, es lo que impide tener por válida desde una perspectiva lógica la conclusión a la que arribó el *a quo* en punto a que la libertad de los empresarios no habría sido arbitraria ni abusiva, por haber estado legítimamente cautelada por jueces criminales.

Quiere decirse con ello que el juzgador, a través de la referida afirmación, pasa por alto de manera inexplicable que los cuestionamientos efectuados por los acusadores sobre la legalidad del arresto precisamente se refieren, desde un punto de vista cronológico, a un momento anterior al día 02/06/80, fecha en que se inició el primer expediente judicial a partir de la denuncia penal formulada por los representantes del Banco Central de la República Argentina.

En otras palabras, más allá de cualquier recorte discrecional que pueda efectuar el Juez sobre el objeto procesal, lo cierto es que la legalidad o

ilegalidad de la detención forma parte de la cuestión medular del presente proceso y mal puede ser evaluada utilizando como parámetro una actividad jurisdiccional que se desencadenó habiendo transcurrido más de un mes de producidas las privaciones de la libertad dispuestas por el PEN a través del decreto 873.

Es posible detectar un vicio similar al evaluarse los motivos esgrimidos por el Magistrado al momento de explicar las razones que lo llevaban a pensar que el patrimonio de los integrantes del “Grupo Greco” había estado “(...)legalmente afectado por las decisiones de los jueces comerciales que intervinieron (...)”.

Esa afirmación, inmersa en el relato del pronunciamiento desprovista de todo respaldo objetivo, deja entrever un preocupante desconocimiento del objetivo perseguido por las partes que impulsan el presente proceso judicial, el cual no es otro que indagar sobre la presunta ilicitud de la detención de los empresarios José Greco, Héctor Greco y Jorge Bassil, y demostrar la extorsión a la que habrían sido sometidos en cautiverio con el fin de que convalidaran el despojo de su patrimonio, suceso que habría acaecido dentro de un plan sistemático desarrollado por los integrantes del gobierno militar para desapoderar de sus bienes a distintos empresarios.

Cuando las sospechas en este expediente se centran en la presunta ilicitud de los actos mencionados y en la posibilidad de que hayan constituido el disparador del derrotero de actos administrativos y judiciales que, a la postre, desencadenó la afectación de los bienes del grupo por parte del Estado, la referencia efectuada por el juez *a quo* a la intervención de jueces comerciales con posterioridad a tales acontecimientos pierde, en la estructura interna del resolutorio, sentido lógico.

Y desde la perspectiva planteada, es preciso señalar que tampoco el desarrollo del pronunciamiento deja lugar a la interpretación de cuáles han sido las razones que llevaron al Magistrado a inferir que el despojo sufrido por los miembros del grupo empresarial “(...) fue convalidado aún después de 1983, cuando el gobierno militar había caído (...)”, y menos aún desentrañar,

Poder Judicial de la Nación

desde el prisma del derecho penal, la relevancia que eventualmente podría tener tal afirmación con respecto a los delitos que se instruyen en el presente legajo y en punto a la posibilidad de reconocerle legitimación a José Greco para constituirse en parte querellante.

En otro sentido, es innegable que detrás de la cuestión planteada por la querrela subyace la intención de que el ilícito investigado sea considerado un *delito de lesa humanidad*, caracterización que, como es sabido, conllevaría ciertos efectos jurídicos específicos, como la imprescriptibilidad (c/n° 42.002 “*Taddei, Ricardo s/prescripción*”, rta. 18/11/08, reg. 1400; c/° 42.749 “*Bignone, Reynaldo B. y otros s/procesamiento*”, reg. 1165, rta. 27/10/09; entre muchos otros).

Es desde esta perspectiva que resulta incomprensible la insistencia del *a quo* en considerar cosa juzgada los hechos que se debaten en autos, por haber conformado la materia de instrucción en el marco del expediente N°1275, más aún cuando los efectos jurídicos del cierre de dicho sumario (recordemos que los imputados fueron desvinculados por el presunto fenecimiento de la acción penal en virtud del paso del tiempo) aún pueden ser puestos en tela de juicio como consecuencia del eventual cambio de conceptualización del delito que propone la querrela.

Sobre este tópico en particular, es importante recordar que los argumentos utilizados por el acusador privado en este legajo han sido considerados como una moción relativa a los hechos ventilados en la causa N°1275 (CCCFed, Secretaría General, “*Incidente de Incompetencia en causa n°2420/07*”, rta. 19/05/08, reg. 40/08), lo que trae aparejado como consecuencia necesaria la imposibilidad de negar en el *sub lite* la legitimación como víctima de quien hasta ahora ha ocupado el rol de querellante, a partir de motivos que remiten al presunto carácter definitivo de las decisiones desvinculatorias que beneficiaron a los imputados en el mencionado sumario (ver fs. 2703, 2719, 2933, 3258/9, 3281/2, 3302/3 y 3322/3 de la causa N°1275 “*Greco, Héctor Osvaldo y otros s/incumplimiento de deberes de funcionario público*”).

Las circunstancias descritas, en su conjunto, reflejan un vacío de fundamentación que impide considerar el pronunciamiento impugnado como un acto jurisdiccional válido (arts. 123, 166 y 167 del CPPN), en tanto la decisión de apartamiento, sustentada casi con exclusividad en la enumeración indiscriminada y sin correlato lógico de precedentes administrativos y jurisdiccionales, contiene un fundamento sólo aparente.

IV. Finalmente, el análisis efectuado ha permitido poner en evidencia que la decisión criticada, con sus defectos de motivación, implicó en los hechos la pérdida de imparcialidad por parte del juzgador.

En efecto, el Juez de grado avanzó sobre cuestiones que guardan íntima vinculación con la sustancia del proceso, negando lisa y llanamente, en un momento procesal inoportuno y en aras de resolver un supuesto conflicto de legitimación de la querrela, el motivo que sustenta el interés de los acusadores en la prosecución de la pesquisa.

Frente a ello, corresponderá, en uso de la facultad prevista por el art. 173 C.P.P.N, apartar al Juez de grado del entendimiento de la investigación y remitir las actuaciones a Secretaría General del Tribunal con el fin de que sortee el Magistrado que deberá tomar a su cargo el expediente.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal **RESUELVE:**

I. DECLARAR la **NULIDAD** del resolutorio apelado (*arts. 123, 166 y 167 CPPN*).

II.- APARTAR al Sr. Juez de grado del conocimiento de las presentes actuaciones y remitirlas a la Secretaría General de este Tribunal con el fin de que desinsacule al Juez de primera instancia que deberá tomar intervención en el legajo (art. 173 CPPN).

III.- HACER SABER lo resuelto por medio de la presente al Dr. Norberto Oyarbide, a sus efectos, mediante oficio de estilo.

Regístrese, hágase saber al representante del Ministerio Público Fiscal y devuélvase a primera instancia, a fin de que se practiquen las notificaciones de rigor.

Poder Judicial de la Nación

Dr. Jorge L. Balletero

Dr. Eduardo R. Freiler

Ante mi: Sebastián N. Casanello

Secretario de Cámara

El Dr. Eduardo G. Farah no firma por hallarse en uso de licencia.