

“F , Juan s/Recurso extraordinario”.

CSJ 961/2021/RH1.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

—I—

La Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal declaró la nulidad del dictamen interpuesto por el Fiscal General ante esa instancia, doctor Javier Augusto De Luca, dispuso su apartamiento y ordenó su reemplazo por otro representante del Ministerio Público.

La causa había llegado a conocimiento de esa sede con motivo de la impugnación del fiscal de grado, dirigida contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Salta dictada el 29 de diciembre de 2020, en la cual se ordenó el extrañamiento anticipado en forma inmediata de Juan F —quien había sido condenado a cinco años de prisión por el delito de contrabando de estupefacientes— junto con la prohibición de reingreso al país por un plazo de igual cuantía, ello a partir de la fecha de su efectiva expulsión.

En el dictamen aludido, el fiscal de casación desistió del recurso por considerar que, sin perjuicio de no hallarse cumplidos los requisitos establecidos por la ley 25.871, lo decidido por el tribunal oral luce ajustado a derecho toda vez que, en el caso, existen cuestiones humanitarias —con jerarquía constitucional y de alcance universal— relacionadas con la salud y atención de los hijos menores de edad del condenado, que deben prevalecer por sobre la legislación vigente.

Contra lo resuelto por el *a quo*, el fiscal general dedujo recurso extraordinario, cuya denegación dio lugar a la presente queja.

Por su parte, y en paralelo al trámite de la presentación directa, tanto la Dirección de la Oficina Judicial de la Cámara Federal de Casación Penal como el doctor De Luca comunicaron a este Despacho lo decidido por la Sala, en mérito de lo cual el 23 de junio de 2021 se dispuso —con invocación de la Resolución MP N°36/06 de esta Procuración General— que el magistrado recurrente “...continúe interviniendo en el

legajo judicial FSA 62/2020/12, caratulado “F , Juan s/audiencia de sustanciación de impugnación”, ante la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal”. Asimismo, en el punto II se decidió “DESIGNAR a la señorita Fiscal de la Procuración General de la Nación, doctora María Luisa Piqué, en carácter de coadyuvante para que intervenga en forma conjunta o alternada con el doctor Javier Augusto De Luca en las actuaciones de referencia” (cfr. Resolución MP N°170/21).

A continuación, el 14 de julio del corriente el doctor De Luca informó a esta Procuración General por vía de superintendencia, que ese mismo día tuvo lugar ante esa instancia la audiencia del artículo 362 del Código Procesal Penal Federal, a la que asistieron ambos representantes del Ministerio Público Fiscal y el defensor oficial de Juan F , oportunidad en la que la doctora Piqué nuevamente desistió del recurso –conforme el artículo 349 del mismo cuerpo normativo–, ante lo cual la misma Sala resolvió *“estar a la renuncia que hizo el Ministerio Público Fiscal del recurso oportunamente interpuesto”* (cfr. Reg. N° 24/2021 de la Sala III, dictado en el Legajo Judicial FSA 62/2020/12 “F , Juan s/audiencia de sustanciación de impugnación”, que se encuentra publicado en el sitio web del Centro de Información Judicial –CIJ–).

–II–

Sentado cuanto antecede, advierto que aun cuando con arreglo a la doctrina de Fallos: 321:3646; 329:297 y su cita, entre muchos otros, pueda considerarse que el tratamiento de la cuestión resulta inoficioso, en tanto la Sala III finalmente se pronunció de conformidad con lo solicitado por la fiscalía y tuvo por desistido el recurso de su especialidad, es evidente la utilidad de un pronunciamiento del Alto Tribunal sobre el fondo del asunto –esto es, el apartamiento de oficio del fiscal interviniente por disentir con el criterio de su dictamen– ante la razonable expectativa de que continúen produciéndose impugnaciones frente a resoluciones similares a la que motivó el recurso aquí examinado.

“F , Juan s/Recurso extraordinario”.

CSJ 961/2021/RH1.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Sin perjuicio de lo anterior –y de conformidad con la tesis expuesta por esta Procuración General *in re* “Quiroga” (Fallos: 327:5863) y en la causa C. 2975. XXXIX, “C , Luis Santiago s/recurso de casación”, emitido el 18 de junio de 2004, entre otros–, estimo también que la cuestión federal a resolver trasciende del marco de la causa para proyectarse sobre la buena marcha de la administración de justicia, pues descansa en el conflicto suscitado entre el Ministerio Público Fiscal y el Poder Judicial acerca del modo en que se han de entender delimitadas sus respectivas funciones, circunstancia que implica el debate sobre el alcance de los artículos 18 –en cuanto asegura el debido proceso legal– y 120 de la Constitución Nacional.

–III–

Sobre la cuestión aquí examinada, considero que lo resuelto por la cámara de casación significó una extralimitación en el ejercicio de su jurisdicción que cercena la autonomía de este Ministerio Público establecida en la Ley Fundamental.

Es que como bien señala el magistrado recurrente, los jueces no tienen potestades para apartar a los fiscales salvo en los casos expresamente previstos por la ley, aspecto que –también en un caso en el que intervino el doctor De Luca pero como fiscal de juicio– ya había sido puesto de resalto por el entonces Procurador General, doctor Esteban Righi, en la Resolución MP N° 36/06 del 24 de abril de 2006.

En este sentido, es importante remarcar que, sin perjuicio de que el apartamiento aludido resulta arbitrario pues carece de toda fundamentación, en tanto el *a quo* limitó sus argumentos a cuestionar el contenido del dictamen, sin efectuar consideración alguna que pudiera justificar el reemplazo del fiscal de casación, aquella disposición tampoco encuentra sustento en la legislación, pues tal como sostuve en la Resolución MP N° 170/21 –con cita de la MP N° 36/06 *supra* aludida–, en el Código Procesal Penal Federal (ley 27.063 y sus modificatorias, de aplicación a las presentes actuaciones) no existe norma que faculte o justifique al órgano jurisdiccional a decidir

oficiosamente acerca de la intervención o no de un integrante de este Ministerio Público Fiscal de la Nación como consecuencia de un dictamen anulado, dado que al ser un órgano independiente (artículo 120 de la Constitución Nacional), ejerce sus funciones con autonomía funcional, sin sujeción a instrucción o directivas emanadas de órganos ajenos a su estructura (artículo 4º de la ley 27.148).

En ese orden de ideas, entiendo que esa extralimitación en sus funciones por parte del *a quo* es aún más notoria si se tiene en cuenta –tal como lo destacó el doctor De Luca en el recurso– que, a diferencia del sistema regido por el ordenamiento anterior (ley 23.984), donde el juez era investigador e impulsor del proceso, el nuevo código instaura un sistema acusatorio cuya característica principal es que, tanto los roles de investigación y acusación, como determinadas potestades legales de disposición de la acción penal o de ejecución del castigo, se encuentran en cabeza del Ministerio Público Fiscal y no de los jueces (conf. los artículos 9, 25, 30 y 32 del Código Procesal Penal Federal).

De tal modo, y aun cuando la legislación vigente tuviera alguna disposición en el sentido mencionado, no puede soslayarse que la Corte –al resolver en el citado precedente “Quiroga”– consideró, para declarar la inconstitucionalidad del procedimiento del artículo 348 del código procesal (ley 23.984) que permitía a la cámara de apelaciones apartar al fiscal en caso de desacuerdo con su pedido de sobreseimiento, que el control jurisdiccional de los actos del Ministerio Público solo puede realizarse en el estricto límite trazado por la autonomía funcional de los fiscales, que veda a los jueces determinar el contenido de tales actos.

En efecto, en esa oportunidad V.E. acordó con la interpretación de esta Procuración General, en cuanto dictaminó –con remisión a lo dicho en la causa B.320.XXXVII “Banco de la Nación Argentina s/defraudación”– que “...*permitir que el órgano encargado de dirimir el pleito se involucre con la función requirente, que exclusivamente se encuentra en cabeza del Ministerio Público Fiscal, deriva necesariamente en la pérdida de toda*

“F , Juan s/Recurso extraordinario”.

CSJ 961/2021/RH1.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

posibilidad de garantizar al imputado un proceso juzgado por un órgano imparcial que se encuentre totalmente ajeno a la imputación”; a la vez que “...desconoce la 'autonomía funcional' del Ministerio Público Fiscal, como órgano requirente y titular de la acción penal pública, que impide postular su sometimiento a las instrucciones de otros poderes del Estado” (cfr. considerando 7° del voto de los jueces Petracchi y Highton de Nolasco, énfasis agregado).

En el mismo sentido, agregó entonces que *“el deber del Ministerio Público de actuar en ‘coordinación con las demás autoridades de la República’ no puede ser convertido en subordinación, a riesgo de neutralizar el sentido mismo de su existencia”* (ídem, considerando 34).

De tal forma, observo que con el apartamiento arbitrariamente dispuesto, la cámara de casación se arrogó funciones que le son ajenas, lo cual, más allá del estado de estas actuaciones, suscita la materia federal aquí expuesta, cuya eventual reedición determina la necesidad de un pronunciamiento de V.E. que defina la cuestión para lo sucesivo.

–IV–

Por ello y, en lo pertinente, por los demás fundamentos desarrollados por el señor Fiscal General mantengo la queja.

Buenos Aires, 25 de agosto de 2021.

Firmado digitalmente por: CASAL
Eduardo Ezequiel
Fecha y hora: 25.08.2021 13:18:12