

Procuración General de la Nación

Resolución PGN 10/10.-

Buenos Aires, 2 de marzo de 2010.-

VISTO:

Las actuaciones correspondientes al Concurso N° 81 del Ministerio Público Fiscal de la Nación, convocado por Resolución PGN 27/09 para cubrir la vacante de Fiscal Nacional de Investigaciones Administrativas,

Y CONSIDERANDO:

De acuerdo a lo informado por la Secretaría Permanente de Concursos, dentro del plazo establecido por el Art. 18° del Régimen de Selección de Magistrados del M.P.F.N. aplicable (Res. PGN 101/07), el doctor Enrique Bayá Simpson (Fiscal de Investigaciones Administrativas), inscripto en el proceso de selección indicado en el Visto, promovió "...incidente de recusación respecto de los doctores Esteban Antonio Justo Righi -Presidente del Tribunal titular-, Luis Santiago González Warcalde -Vocal 1 del Tribunal titular y Presidente del suplente-, Julio B. J. Maier -jurista invitado (titular) y Edgardo A. Donna -ídem anterior (suplente)-".

Señaló el concursante en su escrito:

"...Respecto de los doctores Righi y Gonzalez Warcalde, con arreglo a lo establecido en los artículos 18, 19 y concordantes del Régimen de Selección de Magistrados (R.S.M.) del M.P.F. -Res. P.G.N. 101/7-, por la causal prevista en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (C.P.C.C.) -artículo 17, inciso 10)-; en relación a los juristas invitados, por contrariar su designación lo declamado en la convocatoria al presente concurso -Res. P.G.N. N° 27/09-, en el R.S.M. del M.P.F. -Arts. 5, 28 y concordantes (Res. P.G.N. N° 101/07)- y los principios generales del derecho pertinentes al caso, a tenor de las normas y el espíritu que anima ora la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de la Nación (L.O.M.P.) -Arts. 5/7 (Ley N° 24.946)-, ora la Ley Fundamental -Arts. 16, 19, 31 y 120 de la Constitución Nacional (C.N.)- en cuya consecuencia se dictara aquélla."

En fundamento de la recusación del señor Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Luis S. González Warcalde, en su condición

de Vocal titular y Presidente suplente del Tribunal designado, el doctor Bayá Simpson, manifestó lo siguiente:

1.- Cese de su adscripción como Fiscal Adscrito en la Fiscalía N° 4 ante los Tribunales Orales en lo Criminal Federal de la Capital Federal.

“1. El Dr. Gonzalez Warcalde operando como P.G.N. interino, dispuso -Res. M.P. 41/04- mi desplazamiento -sin trámite administrativo correspondiente y sin antecedentes en expediente alguno- de la función de fiscal de juicio -en la Fiscalía General (F.G.) N° 4 ante los Tribunales Orales Criminales Federales (T.O.C.F.)-; que desempeñaba debidamente sustentada -trámite administrativo correspondiente, mediante antecedentes en Expediente P N° 1.705/99 (Resolución Per. N° 325/99)-, por el anterior P.G.N. titular; al cabo de cinco (5) años de encontrarme desempeñando la función y pese al excelente desempeño, idoneidad y eficiencia demostradas -considerandos, cuarto párrafo (Res. M.P. N° 41/04)-.”

“2. Ello aconteció -entre otras cuestiones- con la aparición de una subrogancia rentada, que el recusado González Warcalde abortó en mi perjuicio...”

“3. El recusado González Warcalde arguyó para ello la existencia de un nuevo titular -Carlos Manuel Garrido- en la F.I.A., a donde dispuso cumpliera funciones alegando un mejor aprovechamiento de los recursos humanos; pese a que éste no sólo jamás lo solicitó a mi respecto sino que, además, se ofreció como testigo de cargo en la denuncia que hice ante la P.G.N. (...) -en la cual solicité el labrado de actuaciones administrativas correspondientes, la intervención del Tribunal de Enjuiciamiento (...) y la investigación penal imputando la posible comisión del delito de falsedad ideológica de instrumento público (...) en dos oportunidades...”

“4. Esto último con motivo además de una presentación de mi parte (...) para evitar se relegara a una funcionaria de carrera en el M.P.F...”

2.- Archivo de la denuncia formulada contra el entonces Fiscal General a cargo de la superintendencia, Dr. Enrique Lotero y participación como testigo en la causa penal promovida en su contra.

“5. Aquella presentación puso en evidencia lo acontecido y contrarió a Lotero, quien (...) me injurió; motivando mi correspondiente denuncia ante la P.G.N. -06/05/04-, solicitando la sustanciación de los procedimientos administrativos disciplinarios pertinentes (...) -y la interposición de una querrela criminal a su respecto, en orden al delito de injurias- (...) procesos éstos respecto de los cuales el recusado González Warcalde intervino directamente”.

Procuración General de la Nación

Dra. DANIELA IVANA GALLO
 PROSECRETARIA
 PROCURACION GENERAL DE LA NACION

“a) Archivó -las actuaciones administrativas...”.

“b) Fue ofrecido como testigo de parte del imputado Lotero y, en tal carácter, apercó (sic) testimonio por escrito -05-10-06-, respecto de la querrela criminal atinente a éste...”.

Con fundamento en las circunstancias precedentemente expuestas, el Dr. Baya concluyó expresando que: “6. En todas y cada una de las actuaciones en que intervino el recusado González Warcalde, afectó mi carrera y patrimonio en el Ministerio Público Fiscal; revelando sus actos enemistad -por oposición a la disposición de ciertos y determinados actos, de modo que estén unos enfrente de otros, con la contrariedad que ello implica -y/o resentimiento- por el pesar al hacer fuerza en el ánimo o enojo por la molestia ínsita-; tal como se desprende de la etimología de las palabras enemistad y resentimiento, definidas en el Diccionario de la Real Academia de la lengua Española y encuadrando por tanto su conducta dentro de las previstas como causales para la recusación con causa -Arts. 18, 19 y Ccdtes. Del R. S. M. del M. P. F. (Res. P. G. N. N° 101/07), en función del Art. 17, Inc. 10) del C. P. C. C.-”.

En fundamento de la recusación del suscripto, en su condición de Presidente titular del Tribunal designado, el doctor Bayá Simpson efectuó las siguientes manifestaciones:

1.- Denuncias formuladas contra los doctores Gonzalez Warcalde y Lotero respecto a los hechos mencionados en la recusación del Dr. Gonzalez Warcalde.

“2. Al recusado Righi denuncié a Lotero y al ahora recusado González Warcalde (...), solicitando el labrado de actuaciones administrativas correspondientes, la intervención del Tribunal de Enjuiciamiento -Arts. 16, 18, 2do. Párr., 20 y Ccdtes. (L.O.M.P.)- y la investigación penal imputando la posible comisión del delito de falsedad ideológica de instrumento público -Art. 293 del Código Penal-, en dos oportunidades...”.

2.- Rechazo de la solicitud de pago por las funciones cumplidas como Fiscal Adscripto.

“4. Al tomar conocimiento de subrogancias reconocidas a otros magistrados (...), en idéntico fuero y función en que me desempeñé como fiscal de juicio durante cinco (5) años, solicité se me brindara el mismo tratamiento, consecuencia lógica de igual remuneración por igual tarea -Art. 14 (C.N.)- (...); lo que fue rechazado -Res. Per N° 1.668/06- mereciendo reconsideración (...) -que fue rechazada por improcedente-,

dando por agotada la vía administrativa y restándome tan solo la judicial -Res. Per. N° 114/07-.”

3.- Actuación del suscripto en los concursos 23 y 57, en los cuales participó el doctor Bayá Simpson.

“5. Inscripto en el Concurso N° 23 -para F.G. ante los T.O.C.F. de la ciudad de Mar del Plata-, debí deducir impugnación contra el dictamen del jurado, por arbitrariedad manifiesta y vicios graves de procedimiento; la que fue desestimada por el jurado presidido por el recusado Righi, adjudicándome una intencionalidad ajena a mi ánimo y expresiones -que sólo importaban legítima sana crítica (mediante comparaciones que evidenciaban flagrantes desproporciones)-, motivando mi renuncia a la terna que integraba, ante el Ministerio de Justicia de la Nación.”

“6. Inscripto en el Concurso N° 57 para F. G. ante los T.O.C.F., donde me había desempeñado cumpliendo la función de fiscal de juicio -que es la especialidad de la función- y con cinco (5) años de esta actividad reconocida, el jurado presidido por el recusado Righi me asignó menor puntaje en el rubro especialidad de la función, al registrarme comparativa y significativamente por debajo del asignado a defensoras generales -que como tales nunca actuaron como fiscales de juicio- y de fiscales de grado -que excepcionalmente lo hicieron como tales y, que en el mejor de los casos y entre todos ellos juntos, no alcanzaban la cantidad de quinientos (500) juicios certificados en que intervino como fiscal de juicio-. Así, de ternado en el Concurso N° 23, pese a contar ahora con mayor experiencia funcional, capacitación general y estudios en particular, fui relegado en materia de antecedentes al vigésimo cuarto (24) lugar.”

En virtud de las circunstancias precedentemente expuestas, el concursante concluyó señalando que: “7. En todas y cada una de las actuaciones en que intervino el recusado Righi, afectó mi carrera y patrimonio en el Ministerio Público Fiscal; revelando sus actos enemistad -por oposición a la disposición de ciertos y determinados actos, de modo que estén unos enfrente de otros, con la contrariedad que ello implica- y/ o resentimiento -por el pesar al hacer fuerza en el ánimo o enojo por la molestia ínsita-; tal como se desprende de la etimología de las palabras enemistad y resentimiento, definidas en el Diccionario de la Real Academia de la lengua Española y encuadrando por tanto su conducta dentro de las previstas como causales para la recusación con causa -Arts. 18, 19 y Ccdtes. Del R.S.M. del M. P. F. (Res. P. G. N. N° 101/07), en función del Art. 17, Inc. 10) del C. P. C. C.-.”

PROTOCOLIZACION
FECHA: 02/02/10

[Firma manuscrita]

Dra DANIELA VIVIANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

*En fundamento de la recusación de los **Juristas invitados** Julio B. J. Maier (titular) y Edgardo A. Donna (suplente) designados, el doctor Bayá Simpson formuló las siguientes manifestaciones:*

“...Los cuestionamientos en particular devienen a la luz de las designaciones predeterminadas -Res. P.G.N. N° 27/09- y en función de su introducción en los concursos en general -Res. P.G.N. 101/07; por la vulneración de disposiciones reglamentarias, cuanto en el espíritu y letra de la L.O.M.P. -Arts. 5/7- emanada en consecuencia de la Ley Fundamental -Arts. 31, 120 y Ccdtes. (C.N.)-”.

1.- Cuestionamiento respecto de la figura del Jurista invitado en general.

En fundamento del planteo, el doctor Bayá Simpson, señaló:

“2. Su introducción (Res. P.G.N. N° 101/07) operó a través del actual P.G.N. – Dr. Righi-, quien impuso el régimen vigente -R.S.M. del M.P.F. (Resolución P.G.N. N° 101/07)-; modificando sucesivamente sendos regímenes precedentes -Resolución P. G. N. N° 61/98 y Resolución P.G.N. N° 101/04- y fijando nuevas condiciones; no establecidas ni en el primigenio ni en las normas legales en función de las cuales deben dictarse todos ellos -Arts. 5/7 (L.O.M.P.)-; adunando, entre otras innovaciones, juristas invitados ...”.

Seguidamente efectuó una transcripción de normas legales, reglamentarias y de resoluciones de esta Procuración General referidas a la elección y conformación de los Tribunales, a la elección y funciones del Jurista invitado, a las funciones e integración del Ministerio Público Fiscal de la Nación, al sistema de concursos, a los requisitos para concursar el cargo de Fiscal Nacional de Investigaciones Administrativas, su jerarquía, atribuciones y competencias (Arts. 5/ 7 de la Ley 24.946; Arts. 5 y 28 de la Resolución. PGN 101/07 y la Res. PGN 147/08).

Considera el doctor Bayá Simpson que de acuerdo a dicha normativa la prueba de oposición debería versar sobre temas vinculados al “...derecho administrativo y no sobre derecho penal y/o procesal penal respecto de los cuales la F. I. A. tiene una muy limitada actuación, con facultades de intervención **subsidiaria en los procesos penales** derivados de sus propias denuncias, **sólo como subproducto”**.

2.- Cuestionamiento respecto de la idoneidad de los profesores nombrados para este concurso como juristas invitados.

Señaló que los Juristas invitados, son “...profesores de derecho penal y de derecho procesal penal (...) y por tanto, resultan cuestionables a tenor tanto de la letra de la Res. P. G. N. 27/09 y Res. P. G. N. 101/07, cuanto al espíritu y letra de la L. O. M. P.



...”; agregó que “...ninguno de los dos (2) juristas registra el más mínimo antecedente en derecho administrativo; como no sea obviamente haber aprobado la materia atinente, en el transcurso de sus respectivas carreras de grado, hace aproximadamente más de cuarenta (40) años.

Ello evidencia una **absoluta falta de versación jurídica actualizada en relación** -al menos en las últimas cuatro (4) décadas-, ...”.

Continuó el doctor Bayá Simpson su planteo, señalando que “i) Los cuestionamientos revisten además particular importancia en el *sub exámine*, por cuanto *El jurado no quedará vinculado a la opinión del jurista invitado, pero la deberá tener en cuenta, debiendo fundamentar cuando se aparte de ella.....*”.

3.- Cuestionamiento respecto de los miembros del Tribunal designado.

Si bien, como el concursante indica, no se trata de su recusación, cuestiona el modo de integración del Tribunal y lo vincula -para reforzarlo- a su planteo de recusación de los Juristas, señalando:

“...m) Así, de los diez (10) integrantes del Tribunal -titular, suplente y juristas invitados- sólo uno (1) -que no es ninguno de los dos Presidentes ni juristas invitados-, registra antecedentes en derecho administrativo -la Vocal N° 3 del Tribunal titular-; lo que permite concluir que las designaciones no respetarían plenamente ni lo declamado en la Res. P. G. N. 101/07; ni en la Res. P. G. N. N° 27/09, como tampoco la letra y el espíritu de la L. O. M. P. -Art. 6-, al no incorporar magistrados y juristas, con versación en derecho administrativo, para obtener el equilibrio justo del Tribunal evaluador; de suerte tal de lograr **un mayor resguardo respecto de la acreditación de la idoneidad de todos los candidatos a integrar las ternas. Garantizando la conformación de las ternas y, asimismo, un nivel técnico adecuado de los candidatos que las integren** -Res. P. G. N. 101/07-”.

Tratamiento del incidente planteado.

Consideraciones generales.

Conforme a lo normado por el Art. 18° del Régimen de Selección de Magistrados del M.P.F.N. (Res. PGN 101/07), los profesionales inscriptos en el proceso, “...podrán recusar a los miembros del tribunal o juristas invitados, titulares y suplentes, por las causales previstas en el artículo 17° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. ...”.

De acuerdo a lo dispuesto en el Art. 19° del Reglamento citado, corresponde al Procurador General de la Nación resolver los incidentes de excusación y recusación de

Dr. DANIELA WANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

Procuración General de la Nación

los magistrados designados para integrar los Tribunales evaluadores y de los Juristas invitados para intervenir en los procesos de selección de candidatos a ser designados fiscales.

En consecuencia, entrando al análisis del planteo, corresponde recordar, que a criterio de esta Procuración General, las causales de excusación y recusación de los miembros de los Tribunales designados en los procesos de selección de magistrados del Ministerio Público Fiscal de la Nación, estatuidas por vía de la reglamentación, deben ser interpretadas con criterio restrictivo.

El carácter restrictivo se basa en que el principio general es la obligatoriedad de la intervención de los funcionarios, por lo que ésta solo puede desaparecer cuando exista realmente una causa concreta que por su índole y valor jurídico lo justifique. Los funcionarios tienen la obligación de intervenir en todos los casos que sean de su competencia, obligación que sólo puede dispensarse cuando exista para ello una causal suficiente, fundada en una norma legal (Escola Hector J, Tratado general de procedimiento administrativo, 2º ed. , Depalma, Buenos Aires, 1981, p. 168, ver en Bloch, Denise, *La recusación y la excusación de los funcionarios intervinientes*, en Procedimiento Administrativo, Director Guido Tawil, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009, p. 207).

La aplicación de dicho criterio restrictivo, se acentúa en el caso de los Concursos que se llevan a cabo en este ámbito, pues en lo concerniente a los Tribunales evaluadores de los candidatos a ocupar cargos de fiscales, es la propia ley 24.946 la que establece que serán integrados exclusivamente por cinco miembros del Ministerio Público Fiscal de la Nación, con jerarquía no inferior a Fiscal General y para cuya designación debe darse preferencia a quienes se desempeñen en el fuero en el que exista la vacante a cubrir (Art. 6º).

Por otra parte, con la publicidad se salvaguarda la transparencia de los procesos y, por el modo de composición de los tribunales, se ofrecen, en principio, suficientes garantías de actuación justa y equitativa por parte de los jurados. Ello, tanto por la cantidad de miembros, lo que propende a reducir al mínimo cualquier efecto producto de la falibilidad y fragilidad inherentes a la condición humana, como por la jerarquía que ostentan los magistrados que los integran, a quienes cabe reconocerles capacidad intelectual, experiencia y una elevada conciencia de su misión, integridad de espíritu y sentido de responsabilidad en la función que les encomienda la ley en los procesos de designación de una autoridad de la República.

A estos reaseguros previstos por la ley, se les suma, por vía reglamentaria, la designación, por el Procurador General de la Nación, de un jurista invitado, de amplia y reconocida trayectoria, profesor de una universidad pública, ajeno al Ministerio Público Fiscal, cuya labor consiste en emitir su opinión fundada y por escrito acerca de las capacidades demostradas por cada concursante en las pruebas de oposición, la cual no vincula al tribunal, pero debe ser tenida en cuenta por los jurados, debiendo fundamentar si se apartan de ella.

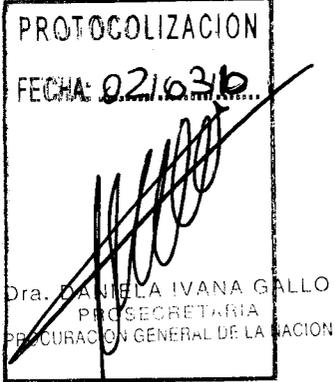
El doctor Bayá Simpson funda sus planteos de recusación tanto respecto del doctor González Warcalde como del suscripto, en la causal prevista en el art. 17, inciso 10 del C.P.C.C.N. de aplicación al caso por remisión dispuesta por el Art. 17 del Régimen de Selección de Magistrados del M.P.F.N. aplicable (Res. PGN 101/07), que en lo pertinente establece que será causal de recusación: "...10) Tener contra el recusante enemistad, odio o resentimiento que se manifieste por hechos conocidos.", afirmando que "...en todas y cada una de las actuaciones en que intervino..." -tanto el doctor González Warcalde como el suscripto-, "...afectó mi carrera y patrimonio en el Ministerio Público Fiscal; revelando sus actos ...enemistad ... y/o resentimiento...".

Atento la pretensión del doctor Bayá Simpson de atribuir a los actos que describe -producidos tanto por el doctor González Warcalde como por el suscripto-, el significado que conlleve la configuración de la causal de recusación por "enemistad manifiesta" que invoca, corresponde seguidamente citar la calificada doctrina y pacífica jurisprudencia que ilustran respecto de la cuestión planteada por el concursante:

"...Según la definición castiza, la enemistad es la "aversión u odio entre dos o más personas". En su etimología, la palabra proviene de "en" (partícula o prefijo negativo) y de "amistad".

"...la enemistad opera en nuestro derecho procesal como causal de incompetencia subjetiva del juez, idónea para que se conciba su parcialidad o dependencia respecto a una de las partes. Se presume aquí la llamada "predisposición desfavorable" del magistrado en relación a algún participante del proceso...".

"Suele apuntarse también que la enemistad, tal como el odio y el resentimiento, deben haberse puesto de manifiesto en forma pública; es decir, y tal como preceptúa la ley, por "hechos conocidos".



Procuración General de la Nación

“...A nuestro juicio con acierto en cuanto se interpreta el sentido de la ley (art. 16, Cód. Civil), se asevera que esos “hechos conocidos” que denotan la enemistad del juez hacia la parte deben ser de alguna gravedad....”.

Por otra parte, se sostiene que “...El resentimiento es la acción y efecto de resentirse. En la acepción que nos ocupa ahora, que es la segunda, resentirse significa “Tener resentimiento, pesar o enojo por una cosa”.

“En verdad que quien padece resentimiento es un resentido, condición que tampoco (como el odio) parece grata que uno admita de sí mismo. En cambio, achacar que los demás son resentidos ya es faena más acomodada.” (“La recusación por “enemistad, odio o resentimiento”, Chiappini, Julio, L.L. 1992-A, 611).

Por otra parte, la pacífica jurisprudencia de nuestros Tribunales sostiene que: “Para que proceda la recusación con causa prevista por el art. 17, inc. 10 del Cód. Procesal es preciso que los hechos que la originan reflejen inequívocamente un estado de efectivo resentimiento del juez hacia su recusante (del dictamen del fiscal Dr. Raúl Calle Guevara que la Cámara Nacional en lo Comercial, Sala E. hace suyo - 05/05/2000, “Aguilera, Juana G.”, L.L. 2000-F,283 – DJ 2001-1,436”).

“...Para configurar la causal del art. 17 inc. 10 del Cód. Procesal es preciso que los hechos que la originen exterioricen inequívocamente un estado de efectivo resentimiento, animosidad u hostilidad del juez hacia el litigante. Así, la orden de reserva de las actuaciones responde a facultades que le son propias, que no reflejan un estado de animadversión que justifique el desplazamiento del juez de la causa...” (CNCom., Sala C. - 04/06/1997, “Valmyr S.A. c/Lancellotti de Da Costa, Beatriz”, L.L. 1997-F, 910).

“Todo lo relativo a la recusación con causa debe ser interpretado restrictivamente, máxime ello en autos, en donde el planteo se sustenta en la causal prevista en el art. 17, inc. 10 del Cód. Procesal (Adla, XLI-C, 2975), y es sabido que, en principio, el ejercicio de la actividad jurisdiccional, dentro de los marcos legales pertinentes, no puede, por sí, ser expresiva de enemistad u odio” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala B. - 19/12/1986, “Cozn Mitrani, Guido R. y otro c/Argencons S.A.”, LL 1987-E, 473).

“Ni el supuesto desacierto de las decisiones judiciales, ni pronunciamientos injustos, ni la circunstancia de haber suscripto el magistrado objeto de la recusación resoluciones desfavorables para una de las partes, constituye motivo de recusación por la causal de resentimiento, pues el remedio a la supuesta existencia de irregularidades,

defectos, vicios o desaciertos en el trámite y en las decisiones dictadas, se halla en los recursos arbitrados por la ley procesal o en el ordenamiento constitucional previsto para juzgar la conducta de los magistrados judiciales y no en el instituto de la recusación con causa (CNCiv., Sala F. - 19/10/95 in re “Colomite, Alberto c/Cons. Prop. Avda. Pueyrredón 1774/78”, J. A. 1996-III, síntesis. Del dictamen de la Fiscal adjunta, al que adhiere la Sala”).

“La prevención contenida en una resolución, implica un toque de atención, un llamado a la reflexión del destinatario, que no refleja ánimo alguno en su contra. Además, inserto en el contexto concreto del caso(....)...responde a exigencias ineludibles de una bien entendida dirección del proceso, impuesto como deber al magistrado (art. 34, inc. 5º, Cód. Procesal –ADLA, XLI-C, 2975). Por tanto no es el caso del art. 17, inc. 10 del Cód. citado). (CNCiv., Sala D.14/12/1982, “C.C.”, L.L. 1983-C, 612).

“Las sensaciones subjetivas generadas por la actuación del juez y el pronunciamiento de resoluciones en juicios de su competencia, no son susceptibles de dar lugar a la recusación de un magistrado por la causal contemplada en el art. 17, inc. 10 del Cód. Procesal (CNCom. 28/11/1994, “Machado, Alberto y Asociados c/Transporte 9 de Julio S.A.”, L.L. 1995-D, 36 – DJ 1995-2, 678)”.

En definitiva, y conforme la calificada doctrina y pacífica jurisprudencia reseñada precedentemente y vigente en la materia, corresponde adelantar, que sin duda alguna, los actos descritos por el doctor Bayá Simpson en su escrito en tratamiento, producidos tanto por el doctor González Warcalde como por el suscripto, no configuran conductas que reflejen enemistad, odio, resentimiento ni animadversión alguna respecto del nombrado y por lo tanto, no encuadran en la causal de recusación invocada.

Con respecto a la recusación deducida por el doctor Bayá Simpson contra los Juristas invitados, si bien no lo es por ninguna de las causales previstas en la reglamentación aplicable, se le dará tratamiento, atendiendo a los valores superiores que están en juego, tales como la transparencia, objetividad, eficacia y eficiencia del proceso de selección, tendiente asimismo a garantizar la idoneidad y un nivel técnico adecuado de los candidatos que resulten ternados para ocupar el cargo de Fiscal Nacional de Investigaciones Administrativas.

Tratamiento de la recusación del Procurador General de la Nación, en su carácter de Presidente titular del Tribunal.

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
FECHA: 02.03.10.



Dr. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

Procuración General de la Nación

1.- Denuncia ante el suscripto contra los Dres. Gonzalez Warcalde y Lotero respecto a los hechos mencionados en la recusación del Dr. Gonzalez Warcalde.

A los pocos días de haber asumido el cargo de Procurador General de la Nación y mediante el escrito presentado en fecha 24/8/04, el doctor Bayá efectuó al suscripto un extenso relato de los hechos explicitados en oportunidad de dar tratamiento a la recusación deducida respecto del doctor González Warcalde y que fueron resueltas por el nombrado en su calidad de Procurador General de la Nación sustituto mediante decisorio dictado en fecha 14/6/04.

En atención a las cuestiones de índole disciplinario allí expuestas, el suscripto dispuso la intervención del Consejo Evaluador el cual resolvió que "...La naturaleza de los hechos narrados revela que no se dan las hipótesis que viabilizarían la apertura del Tribunal de Enjuiciamiento, sin perjuicio del ejercicio de facultades disciplinarias, de ser corroborado lo denunciado en una instancia preliminar...".

Posteriormente, el entonces Fiscal General doctor Enrique Lotero, presentó su renuncia para acogerse al beneficio jubilatorio, la que le fue aceptada mediante Resolución Per. 1520/05-.

Que, habiendo cesado la potestad disciplinaria a su respecto, se dispuso el archivo de los expedientes internos.

En definitiva, corresponde concluir que el trámite dado a la presentación efectuada por el doctor Bayá Simpson, se ajustó estrictamente a la normativa de aplicación al supuesto.

Las resoluciones ahora cuestionadas por el concursante, se encuentran firmes y no fueron objeto de impugnación en sede judicial.

2.- Reclazo de la solicitud de pago por el ejercicio de funciones como Adscripto en la Fiscalía General ante el TOCF N° 4.

Respecto a las peticiones de pago efectuadas por el Fiscal de Investigaciones Administrativas, doctor Bayá Simpson por su desempeño como Fiscal Adscripto en la Fiscalía General ante el T.O.C.F. N° 4, corresponde remitir a lo expuesto en los considerandos y a lo dispuesto por Resolución PER 114/07 –SUPERINTENDENCIA-, de conformidad a lo dictaminado por la Asesoría Jurídica de esta Procuración General. Allí se resolvió rechazar por improcedente los recursos deducidos contra lo dispuesto por Resolución Per. 1668/06, de no hacer lugar a la solicitud de pago por el ejercicio de las funciones en calidad de "fiscal adscripto" y dar por agotada la vía administrativa, quedando expedida la instancia judicial, que el doctor Bayá no promovió.

Cabe referir además que al doctor Bayá Simpson le fueron abonados, conforme a derecho, las sumas correspondientes por su desempeño como “Fiscal General subrogante”, por el período correspondiente y conforme designación dispuesta por el Fiscal General de superintendencia.

Corresponde entonces concluir que en relación a la cuestión, el suscripto actuó de conformidad a la normativa aplicable, tramitándose las actuaciones correspondientes y concluyendo con el dictado de la Resolución aludida, la que se encuentra firme y no fue objeto de planteo alguno por el doctor Bayá Simpson en sede judicial.

3.- Actuación del suscripto como Presidente de los Tribunales de los Concursos Nros. 23 y 57 en relación al doctor Bayá Simpson.

Corresponde entonces por último responder las imputaciones efectuadas por el doctor Bayá Simpson en apoyo a la recusación, referidas a la actuación del suscripto como Presidente de los Jurados evaluadores de los Concursos Nros. 23 y 57, y rechazar expresamente lo sostenido por el nombrado en orden a que el proceder trasluce enemistad y/o resentimiento alguno a su respecto.

El Procurador General de la Nación debe presidir, conforme mandato legal, todos los Tribunales evaluadores de los concursos tendientes a la cobertura de cargos de fiscal general, fiscal nacional de investigaciones administrativas y de procuradores fiscales ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los que también son integrados por cuatro magistrados más, de jerarquía no inferior a fiscal general (conf. Art. 6º, Ley 24.946).

En virtud de ello, el suscripto presidió el Tribunal del Concurso N° 23 tendiente a la cobertura de un cargo de Fiscal General ante los Tribunales Orales en lo Criminal Federal de Mar del Plata, provincia de Buenos Aires, y el Concurso N° 57 – hasta su excusación-, sustanciado para proveer tres cargos de Fiscal General ante los T.O.F. de Capital Federal, en los que el doctor Enrique Bayá se inscribió.

Conforme también resulta de la Ley 24.946 y de los Regímenes de Selección de Magistrados del M.P.F.N., aplicables a dichos procesos de selección –Resoluciones PGN Nros. 61/98 –y modificatorias- y 101/04, respectivamente –como en el aplicable al presente, estatuido por Resolución PGN 101/07-, el Presidente del Jurado tiene idénticos deberes y atribuciones que los Vocales, y sus votos idéntico valor.

En relación de los agravios del doctor Bayá Simpson respecto a la diferencia en la calificación en los concursos 23 y 57, cabe recordar, que para cada concurso se designa un Tribunal técnico de diferente composición, el que establece con carácter

PROTOCOLIZACION
FECHA: 02/03/10

[Handwritten signature]

Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

previo al inicio de la labor criterios objetivos para la valoración de los antecedentes declarados y acreditados por los concursantes, los cuales son aplicados en forma equitativa y sin diferenciaciones subjetivas, pudiendo obviamente ocurrir, que las calificaciones alcanzadas en uno o varios rubros de los antecedentes por un postulante en un proceso difieran de las que obtuvo en otro. Ello puede ser así, pues más allá de los puntajes máximos establecidos por el Reglamento para cada *ítem* a ponderar, es distinta la composición de los Jurados, son otros los cargos objeto de los procesos y se trata de competencias entre universos distintos de aspirantes -y en consecuencia, con distintos antecedentes a comparar-.

Conforme resulta del expediente del Concurso N° 23, en dicho proceso de selección se inscribieron 14 postulantes y el Tribunal evaluador, que presidió el suscripto, se integró además con los señores Fiscales Generales doctores Nisman; Molina, Salman y Gerlero.

El doctor Bayá Simpson resultó ubicado en el puesto nro. 8 del orden de mérito correspondiente a la calificación de antecedentes.

Conforme resulta del expediente del Concurso N° 57, en dicho proceso se inscribieron 45 abogados y el Tribunal, en la etapa que evaluó los antecedentes, se encontraba presidido por el suscripto -quien se excusó *a posteriori*- e integrado además por el señor Procurador Fiscal ante la C.S.J.N. doctor Casal y los señores Fiscales Generales doctores Alvarez, García Netto y Michero, en calidad de Vocales.

En el orden de mérito de los antecedentes, el doctor Bayá Simpson resultó ubicado en el 20° lugar y no en el 24 como señala en su presentación.

Es decir, que, a contrario de lo que sostiene en su presentación, el nombrado resultó ubicado en similar posición en ambos ordenes de mérito.

Aclarado esto, es correcto que el doctor Bayá Simpson integró la terna de candidatos a ocupar el cargo objeto del Concurso N° 23, pero cabe rechazar lo sostenido en cuanto a que en el Concurso N° 57 fue "relegado" y se lo perjudicó porque quedó ubicado en el 24 lugar, mientras que en aquél integró la terna, pues además del yerro respecto de la ubicación (20 y no 24), compara y pretende confundir en abono de sus planteos, aludiendo a su ubicación en el orden de mérito definitivo del Concurso N° 23 -resultante de las calificaciones de los antecedentes y de los exámenes de oposición-, con su ubicación en el orden de mérito de la evaluación de antecedentes del Concurso N° 57.

Corresponde agregar que por no haber concurrido a los exámenes de oposición, el concursante Bayá Simpson quedó excluido automáticamente del Concurso N° 57 (conf. Art. 27, segundo párrafo del Reglamento aplicable).

En relación a lo expuesto por doctor Bayá Simpson respecto que en el Concurso N° 23, debió deducir impugnación contra el dictamen final del Jurado "...por arbitrariedad manifiesta y vicios graves de procedimiento...", "...la que fue desestimada, adjudicándome una intencionalidad ajena a mi ánimo y expresiones -que solo importaban legítima sana crítica-....", cabe señalar que dicho acto quedó firme y no fue cuestionado en sede judicial como expresamente lo preveía (y lo prevé) la reglamentación aplicable, elevándose la terna de candidatos que el nombrado integró al Poder Ejecutivo Nacional.

En el supuesto de que el doctor Bayá Simpson no esté de acuerdo con lo resuelto en la impugnación que oportunamente presentó, debió conducirse por los canales legales correspondientes, y por lo tanto optar por la vía judicial ya que la apertura de un nuevo concurso no constituye una vía legal para impugnar decisiones de concursos anteriores.

Por lo dicho hasta aquí, la causal de recusación por enemistad que plantea el doctor Bayá Simpson no encuadra en los hechos aquí sucedidos. Lo dicho revela que el suscripto ha ejercido simplemente su rol de Jurado en los Concursos Nros. 23 y 57, en los que ha participado el concursante, conforme la normativa vigente y que también, como corresponde a la ley, ha ejercido sus facultades disciplinarias y de superintendencia.

El rechazo por parte del Jurado, del cual ha sido miembro el suscripto, de la impugnación deducida por el doctor Baya Simpson contra el dictamen final en el Concurso N° 23 (del cual quedó en segundo lugar en el orden de mérito y por ende en la terna) y respecto del Concurso N° 57 por el hecho de haber sido calificado (junto con el resto de los Jurados) en forma diferente que en otro concurso, claramente no cuadra en el supuesto de enemistad, odio o resentimiento (contemplado en el Art. 17. Inc. 10) del CPCCN), necesario para hacer lugar a la recusación que aquí se solicita. Lo mismo debe decirse en cuanto a las facultades de superintendencia ejercidas por el suscripto en relación a los hechos que fueron objeto de tratamiento en los puntos 1 y 2 de este título.

Imputarle responsabilidad al Procurador General en la carrera judicial y el patrimonio del concursante, por el solo hecho de cumplir con sus funciones de jurado y de ejercer sus atribuciones de superintendencia, a su leal saber y entender, atendiendo al

PROTOCOLIZACION
FECHA: 02.03.10
Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

bien común, evidencia que estos actos de ningún modo encuadran en la causal de recusación por enemistad prevista en el art. 17. Inc. 10 del CPCC y a su vez refleja una falta de respeto al destinatario de su imputación y una clara ausencia de autocrítica por parte del presentante.

Por todo lo expuesto en este capítulo y en el titulado “Consideraciones generales”, corresponde rechazar la recusación planteada por el doctor Bayá Simpson respecto del suscripto, por cuanto los actos referidos por el nombrado, dictados en su condición de Procurador General de la Nación, o como Presidente de los Jurados de los Concursos Nros. 23 y 57, no tienen los alcances que el citado les asigna recurriendo a infundadas interpretaciones en cuanto a la finalidad que las inspiraran; tampoco traslucen enemistad ni resentimiento del suscripto para con el nombrado, correspondiendo concluir, a tenor de todo lo expuesto, que lo manifestado respecto de que “...en cada una de las actuaciones en que intervino (el suscripto) afectó su carrera y patrimonio en el Ministerio Público Fiscal...”, resulta una afirmación temeraria.

Tratamiento de la recusación del señor Procurador Fiscal ante la C.S.J.N., doctor Luis S. González Warcalde, en su carácter de Vocal titular y Presidente suplente del Tribunal evaluador.

Respecto de la recusación del señor Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Luis S. González Warcalde, cabe remitirse a las propias manifestaciones vertidas por el doctor Enrique Bayá Simpson en su escrito y a las actuaciones obrantes en los expedientes internos de la Procuración General de la Nación por él referidos y que para resolver en el presente, se tienen a la vista, de las que resulta que el doctor González Warcalde, designado para integrar el Tribunal evaluador en el presente Concurso, como Vocal titular y Presidente suplente, actuó, en ocasión de su intervención como Procurador General de la Nación sustituto, en un todo de acuerdo a las facultades de superintendencia que otorga la ley 24.946 (Art. 33, inc. II y ccdtes.).

1.- Cese del concursante como Fiscal Adscripto en la Fiscalía N° 4 ante los Tribunales Orales en lo Criminal Federal de la Capital Federal.

En orden a lo expuesto por el doctor Bayá Simpson cabe señalar que por Resolución PER. 325/99 –Superintendencia- de fecha 29 de abril de 1999, dictada por el entonces Procurador General de la Nación, doctor Nicolás E. Becerra a solicitud del señor Fiscal General titular de la Fiscalía ante el T.O.C.F. N° 4, doctor Ernesto Rizzi, con la conformidad del titular de la Fiscalía de Investigaciones Administrativas, señor

Fiscal General doctor Jorge Pinzón y del Fiscal de Investigaciones Administrativas, doctor Enrique Bayá, y *sin otra fundamentación ni trámite administrativo previo*, esté fue “adscripto” a la citada Fiscalía ante los Tribunales Orales Federales.

Por Resolución M.P. 41/04 de fecha 21/4/04, el entonces Procurador General de la Nación sustituto, doctor González Warcalde resolvió: “...Que, la Fiscalía de Investigaciones Administrativas cuenta en este momento con nuevo titular....Que, sin perjuicio del excelente desempeño, idoneidad y eficiencia demostradas por el doctor Bayá Simpson en las funciones y juicios que le han sido encomendados, a fin de fortalecer el cuerpo de Magistrados con los que cuenta el señor Fiscal Nacional de Investigaciones Administrativas, resulta necesario funcionalmente, disponer su reasignación a la Fiscalía de Investigaciones”.

Es decir, que a contrario de lo sostenido por el doctor Bayá Simpson en su presentación, la resolución dictada por el doctor González Warcalde en orden a su reasignación a la Fiscalía de Investigaciones Administrativas (a cuya estructura, por lo demás, su cargo pertenece), se motivó en necesidades funcionales debidamente explicitadas y en ejercicio de las facultades legales que le asistían al Dr. Gonzalez Warcalde en su calidad de Procurador General de la Nación sustituto. Se debe agregar que dicho decisorio no fue recurrido por el concursante y que tampoco, *a posteriori* de su reasignación a la F.I.A., existió objeción ni solicitud alguna del nombrado ni del Magistrado titular de la Fiscalía General ante el T.O.C.F. N° 4, para retrotraer la situación.

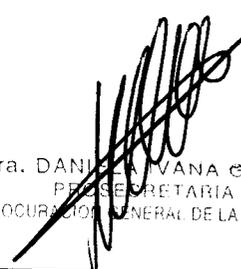
2.- Denuncia del concursante contra el Fiscal General de Superintendencia, Dr. Enrique Lotero; archivo de las actuaciones y participación del Dr. Gonzalez Warcalde como testigo.

Las cuestiones referidas por el doctor Bayá Simpson vinculadas a la actuación del entonces Fiscal General doctor Enrique Lotero en relación a los planteos efectuados por el concursante respecto al pedido de ascenso de una funcionaria y el posterior archivo de las actuaciones, fueron resueltas por el doctor González Warcalde en su condición de Procurador General de la Nación sustituto, y en uso de las facultades que la Ley 24.946 le otorgaba. Dicha resolución quedó firme y no fue cuestionada en sede administrativa ni judicial, sin perjuicio de la presentación posterior efectuada al suscripto y que se trató en el capítulo pertinente.

Todas las resoluciones mencionadas se encuentran firmes y no fueron objeto de cuestionamiento en sede judicial por el doctor Bayá Simpson.

PROTOCOLIZACION

FECHA: 02/03/10


Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN*Procuración General de la Nación*

Tampoco es demostrativo de animosidad alguna y, en consecuencia, no reviste entidad suficiente para disponer el apartamiento del doctor González Warcalde, que el nombrado haya prestado testimonio a consecuencia de haber sido ofrecido por el doctor Lotero en la querrela que por injurias promovió el doctor Bayá Simpson en su contra, dado que se trata del cumplimiento de una carga pública y, por otra parte, nada invoca el presentante en relación al contenido de dicha declaración.

Los planteos deducidos por el doctor Bayá Simpson, se sustentan, en definitiva, en sus discrepancias con las decisiones adoptadas por el doctor González Warcalde en su condición de Procurador General de la Nación sustituto en ejercicio de las facultades conferidas por la Ley 24.946, no trasluciendo de su proceder, enemistad ni resentimiento alguno para con el nombrado.

Por todo lo expuesto en este capítulo y en el titulado “consideraciones generales”, se rechazará la recusación deducida por el doctor Bayá Simpson, no sin antes señalar que, a consecuencia de todo lo expuesto, la afirmación del doctor Bayá Simpson en el sentido que el doctor González Warcalde “...en cada una de las actuaciones en que intervino afectó su carrera y patrimonio en el Ministerio Público Fiscal...”, resulta temeraria.

Tratamiento de la recusación de los doctores Julio B. J. Maier y Edgardo Donna en su carácter de Juristas Invitados, titular y suplente, respectivamente.

Como ya se señaló en el capítulo “Consideraciones generales”, el planteo de recusación del doctor Bayá respecto de los Juristas invitados, doctores Julio B. J. Maier (titular) y Edgardo A. Donna (suplente), no es por ninguna de las causales previstas en el Reglamento, sin perjuicio de lo cual se les dará tratamiento, atendiendo a los valores superiores que están en juego, tales como la transparencia, objetividad, eficacia y eficiencia del proceso de selección, tendiente asimismo a garantizar la idoneidad y un nivel técnico adecuado de los candidatos que resulten ternados para ocupar el cargo de Fiscal Nacional de Investigaciones Administrativas.

1.- Impugnación en general a la figura de jurista invitado.

En primer término el postulante Bayá Simpson cuestiona la incorporación por vía reglamentaria de la figura en cuestión por entender que es contraria a la ley.

Sobre el punto, cabe referir en primer lugar que la figura del Jurista invitado fue incorporada en el Reglamento aprobado por Resolución PGN 101/04, aplicable al trámite de los concursos desde el Concurso N° 36, y no por Resolución PGN 101/07

-bajo cuyo régimen se tramitan los Concursos a partir del número 60-, como señala en su presentación el doctor Bayá.

En virtud de ello, el Concurso N° 57 del M.P.F.N, en el cual el doctor Bayá se inscribió y participó hasta la celebración de los exámenes de oposición -a los que no concurrió, de modo que, conforme lo dispuesto en el Art 27 de dicho cuerpo normativo, quedó excluido-, se designaron los Juristas invitados, titular y suplente, y la incorporación de dicha figura no fue cuestionada por el nombrado.

En dicho proceso de selección, el doctor Bayá no formuló cuestionamiento alguno al respecto y tampoco lo hizo al inscribirse en este proceso siendo que en su Formulario de Inscripción y reviste el carácter de declaración jurada, declaró conocer y aceptar la normativa aplicable a su trámite

Cabe entonces aplicarle, respecto del planteo en responde, la teoría de los “actos propios”, que indica que “...nadie puede colocarse en contradicción con sus propios actos, ejerciendo una conducta incompatible con otra anterior deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz...”, doctrina aceptada desde antiguo por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y recordada en numerosas oportunidades recientes (Fallos: 300:909; 305:402; 407:469 y 307:1602).

Sin perjuicio de lo expuesto, cabe señalar que conforme resulta de lo normado en los Arts. 5° y 28, tanto del Reglamento instituido por Resolución PGN 101/04, como el de aplicación al trámite del presente proceso de selección (Resolución PGN 101/07), el Jurista invitado no integra el Tribunal –como pretende el doctor Bayá Simpson-, sino que interviene, exclusivamente en la etapa de oposición, brindando al Jurado su opinión fundada, y por escrito, acerca de las capacidades demostradas por los postulantes en las pruebas. Esta opinión, como es lógico, no es vinculante, pudiendo el Tribunal apartarse de ella con el único requisito de que la tenga en cuenta y de las razones por las que no la comparte.

Tal como resulta del Art. 28, a contrario de lo sostenido por el doctor Bayá Simpson, el Jurista no participa de la votación o decisión final del Jurado, pues esa norma expresamente dispone: “...Inmediatamente de terminada la evaluación de los aspirantes y previo a la votación o decisión final del jurado, el jurista invitado se deberá expedir por escrito y presentar su dictamen al jurado, en el cual dará su opinión fundada acerca de las capacidades demostradas por cada concursante en la oposición al cargo al que aspira. El jurado no quedará vinculado a la opinión del jurista invitado, pero la deberá tener en cuenta, debiendo fundamentar cuando se aparte de ella”.


Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

Procuración General de la Nación

Es decir, que el Jurista invitado no integra el Jurado y no evalúa a los concursantes, sino que emite una opinión respecto de sus desempeños en la etapa de oposición.

Por lo expuesto, tampoco resulta razonable sostener, sin menoscabo de la labor e inteligencia de los magistrados miembros de los Tribunales, que la actuación del Jurista tiene “preponderancia” sobre ellos, y que “su rol gravita trascendentemente sobre los miembros del jurado y decisivamente en punto a los examinados”, como afirma dogmáticamente el doctor Bayá Simpson.

Por lo expuesto, se rechazará la recusación deducida en lo que se refiere a este aspecto, por cuanto la incorporación de la figura del jurista invitado por vía reglamentaria, no vulnera, en modo alguno, las disposiciones de la Ley 24.946 como infundadamente sostiene el doctor Bayá.

2.- Impugnación a la designación de los Dres. Maier y Donna como Juristas invitados.

Con respecto a la alegada falta de adecuada idoneidad de los designados atento sus especializaciones y la competencia del cargo concursado, como a los cuestionamientos vinculados a la integración del Tribunal, el planteo del doctor Bayá Simpson parte de una premisa que no se comparte y se considera errónea, esto es, que de acuerdo a las competencias atribuidas por la Ley 24.946 a la F.I.A. los candidatos a ocupar su titularidad, deban ser examinados exclusivamente sobre sus conocimientos de derecho administrativo y evaluados por especialistas en esa rama del derecho.

Como señaló esta Procuración General en oportunidad de la convocatoria al presente concurso, “... asegurar la transparencia de la gestión administrativa, ejercer el debido contralor de los actos realizados en su desempeño, investigar en profundidad los que resultaren sospechosos de haber incumplido los procedimientos pertinentes o haberse desviado de los fines perseguidos y, en su caso, condenar a quienes incurrieren en conductas violatorias de los principios y deberes inherentes a la pureza de dicha gestión, constituyen condiciones necesarias para el funcionamiento de una sociedad republicana;”

“Que, con esos fines, se ha establecido un sistema complejo de control, fiscalización, investigación y juzgamiento que involucra a los poderes del Estado y actúa por intermedio de órganos diversos que confluyen en el propósito superior de garantizar la vigencia efectiva de aquel requisito indispensable de la vida institucional de la Nación;”

“Que el Ministerio Público no es ajeno a ese cometido compartido, del que participa, mediante el accionar de sus fiscalías, entre las que destaca la FIA....”.

En relación a la cuestión, cabe recordar que el Art. 45 de la Ley 234.946 establece que:

“El Fiscal Nacional de Investigaciones Administrativas tendrá los siguientes deberes y facultades:

- a) Promover la investigación de la conducta administrativa de los agentes integrantes de la administración nacional centralizada y descentralizada, y de las empresas, sociedades y todo otro ente en que el Estado tenga participación. En todos los supuestos, las investigaciones se realizarán por el solo impulso de la Fiscalía de Investigaciones Administrativas y sin necesidad de que otra autoridad estatal lo disponga, sin perjuicio de ajustar su proceder a las instrucciones generales que imparta el Procurador General de la Nación.
- b) Efectuar investigaciones en toda institución o asociación que tenga como principal fuente de recursos el aporte estatal, ya sea prestado en forma directa o indirecta, en caso de sospecha razonable sobre irregularidades en la inversión dada a los mencionados recursos.
- c) Denunciar ante la justicia competente, los hechos que, como consecuencia de las investigaciones practicadas, sean considerados delitos. En tales casos, las investigaciones de la Fiscalía tendrán el valor de prevención sumaria. El ejercicio de la acción pública quedará a cargo de los fiscales competentes ante el tribunal donde quede radicada la denuncia y, en su caso, ante las Cámaras de Apelación y Casación con la intervención necesaria del Fiscal Nacional de Investigaciones Administrativas o de los magistrados que éste determine, quienes actuarán en los términos del artículo 33 inciso t)”.

De ello resulta, que por tratarse de una “fiscalía de investigaciones”, la labor del fiscal nacional de investigaciones administrativas y la de los fiscales de investigaciones administrativas que integran la F.I.A., se asemeja, fundamentalmente, a la de fiscales penales y les incumbe una faceta particular del Derecho, en la que se dan cita principios comunes a dos de las ramas más importantes del Derecho Público: el Derecho Administrativo disciplinario y el Derecho Penal.

En consecuencia, los Juristas invitados, especialistas en derecho penal y procesal penal, resultan idóneos para emitir opinión respecto del desempeño, en los

PROTUCOLIZACION
FECHA: 02/03/10
Dra. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

exámenes de oposición, de aquéllos aspirantes a ser designados en el cargo de fiscal nacional de investigaciones administrativas.

Asimismo, el hecho de que los doctores Maier y Donna, sean profesores de derecho penal y procesal penal no significa que desconozcan el derecho administrativo y que solo lo hayan estudiado hace 40 años. Juristas de la talla de los nombrados, honran este concurso, sus conocimientos del derecho no pueden ser cuestionados. No puede decirse que dichos profesores por ser eminencias del derecho penal entonces desconocen el derecho administrativo que es necesario para calificar a los aspirantes de este concurso.

Los doctores Maier y Donna son hombres de derecho que de ninguna manera aceptarían un cargo para el cual ellos mismos consideren que no se encuentran preparados. No nos olvidemos que para ser doctor en derecho, profesor titular de derecho penal de la Universidad de Buenos Aires (solo por mencionar alguno de los cargos de estos juristas) no basta con conocer solo de una materia sino tener una alta formación generalista del derecho.

Lo dicho por el impugnante a los doctores Maier y Donna es ofensivo e ingrato. Los nombrados, son eximios Juristas, que desinteresadamente ponen su trabajo en forma absolutamente ad-honorem, tiempo y esfuerzo en la realización transparente y rigurosa de un concurso público cuyo único fin es el de contribuir a que nuestro país tenga fiscales idóneos y dignos.

En definitiva y a la luz de los sobrados antecedentes y notables trayectorias en el ámbito nacional e internacional por sus actividades y labores académicas, bibliográficas y profesionales de los señores Juristas invitados, doctores Julio Maier y Edgardo A. Donna, el planteo del doctor Baya Simpson resulta poco serio, más aún proviniendo de un Fiscal de la Nación y por ende, cabe suponer, hombre de derecho.

Cuestionamiento del resto de los integrantes del Jurado

Con respecto a las referencias formuladas por el doctor Bayá Simpson en relación a la integración del Tribunal, y dado que no constituyen una recusación, corresponde remitirse a lo ya expuesto y a las razones explicitadas en los considerandos de la Resolución PGN 27/09 de convocatoria al concurso que nos ocupa.

Allí se señaló, entre otras cuestiones, que "...en orden a la importancia institucional que reviste la presente convocatoria ...(...)....se designará como vocales titulares del Tribunal que presidirá el suscrito y evaluará a los candidatos ...(...)...a los cuatro Procuradores Fiscales ante la C.S.J.N. y, además, el de mayor antigüedad en ese cargo será designado también como presidente suplente (...) con el mismo criterio, se seleccionarán como jurados suplentes prestigiosos fiscales generales....".

Cabe agregar que los señores Procuradores Fiscales ante la C.S.J.N. doctores Eduardo E. Casal y Luis S. González Warcalde son titulares de las Áreas de Derecho Penal, mientras que la doctora Laura Monti y Marta A. Beiró, lo son de las Áreas de Derecho Público No Penal y Derecho Privado. Además, los cargos que ocupan, son, junto con el que se concursa y luego del de Procurador General de la Nación, los de mayor jerarquía del M.P.F.N.

Asimismo, de los cuatro Vocales del Tribunal suplente designado, los señores Fiscales Generales doctores Ricardo C. M. Álvarez y Hugo O. Cañón (quien renunciara a dicha magistratura con posterioridad), actúan ante las Cámaras Federales de Apelaciones de Paraná y de Bahía Blanca, respectivamente, las que tienen atribuída por ley, competencia "múltiple".

En definitiva y dado que la designación de los doctores Julio B. J. Maier y Edgardo A. Donna, como Juristas invitados titular y suplente, respectivamente, no contrarían lo dispuesto por Resolución PGN 27/09, en el Régimen de Selección de Magistrados del M.P.F.N. aplicable (Resolución PGN 101/07), ni los principios generales del derecho pertinentes al caso, a tenor de las normas y espíritu de la Ley 24.946 (Arts. 5/7) ni las disposiciones contenidas en los Arts. 16, 19, 31 y 120 de la Constitución Nacional, como dogmáticamente sostiene el doctor Bayá Simpson, también se rechazará la recusación deducida en particular respecto de los nombrados.

El pormenorizado análisis dado a la resolución de las recusaciones aquí presentadas quizás sirva además para que el Dr. Baya Simpson se de cuenta que si medió afectación de su carrera y de su patrimonio (como él manifestó en su escrito) no es responsabilidad de terceros.

Corresponde concluir, señalando que dicha imputación, formulada tanto respecto del doctor González Warcalde como del suscrito, como las expresiones vertidas en relación a los conocimientos jurídicos de los doctores Maier y Donna, revisten mayor gravedad, en tanto el doctor Bayá Simpson es Fiscal de Investigaciones Administrativas y en tal carácter integra una de las Autoridades de la República, y como

PROTUCOLIZACION
FECHA: 02/03/10
Dña. DANIELA IVANA GALLO
PROSECRETARIA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

tal y sin perjuicio del deber genérico de observar buena conducta dentro y fuera del ejercicio de sus funciones –como en el caso-, que deriva del juego armónico de las disposiciones contenidas en los artículos 13 y 16, primer párrafo, de la ley 24.946, constituyen, deberes especiales a su cargo, “...Observar en todo momento una conducta irreprochable, caracterizada por la corrección, la dignidad, la prudencia y el decoro” y “Guardar corrección, consideración y respeto hacia todos los magistrados, funcionarios y empleados, justiciables, víctimas, interesados y público en general” (conf. incs. b) y c) del Artículo 2.- del Reglamento disciplinario para los magistrados del Ministerio Público Fiscal de la Nación aprobado por Resolución PGN 162/07.

Excusación del Procurador General de la Nación en su condición de Presidente titular del Jurado.

El suscripto considera le corresponde excusarse de intervenir en el presente proceso de selección, en virtud de que entre los profesionales inscriptos en el Concurso se encuentra el doctor Guillermo Vicente Orce, quien reviste en un cargo de Secretario Letrado de este Organismo.

El citado profesional, fue designado por el suscripto y se desempeña asistiéndolo en la elaboración de proyectos de dictámenes, razón por la cual, no cabe duda que dicha relación funcional, reviste entidad suficiente -aún bajo el matiz del criterio de interpretación restrictiva de las causales de excusación y recusación de los miembros de los jurados ya expuesto más arriba- para encuadrarla en la figura taxativamente prevista en el segundo párrafo del Art. 17º del Régimen de Selección de Magistrados del M.P.F.N. aplicable (Res. PGN 101/07), que establece que, los miembros del tribunal “...Especialmente, deberán excusarse, en caso de que alguno de los inscriptos laborase bajo su órbita de actuación.”.

En consecuencia y de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 3º de la Resolución PGN 27/09, se designará el reemplazo del suscripto, como Presidente titular del Jurado, al señor Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Luis S. González Warcalde.

En virtud de todo lo expuesto y de conformidad a lo normado por el Régimen de Selección de Magistrados del M.P.F.N. aplicable (Resolución PGN 101/07),

EL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

RESUELVE:

Art. 1.- No hacer lugar a la recusación planteada por el concursante doctor Enrique Bayá Simpson respecto del suscripto en su carácter de Presidente del Tribunal designado para intervenir en el Concurso N° 81 del M.P.F.N.

Art. 2.- No hacer lugar a la recusación planteada por el concursante doctor Enrique Bayá Simpson respecto del señor Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en su carácter de Vocal titular y Presidente suplente del Tribunal designado para intervenir en el Concurso N° 81 del M.P.F.N.

Art. 3.- No hacer lugar a la recusación planteada por el concursante doctor Enrique Bayá Simpson respecto de los doctores Julio B. J. Maier y Edgardo A. Donna, designados para intervenir en el Concurso N° 81 del M.P.F.N. en calidad de Juristas Invitados, titular y suplente, respectivamente.

Art. 4.- Excusarse de intervenir como Presidente del Tribunal designado para el Concurso N° 81 del M.P.F.N. y designar en su reemplazo, en tal carácter, al señor Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Luis Santiago González Warcalde (conf. Art. 17, segundo párrafo del Reglamento de Concursos –Res. PGN 101/07- y Art. 3°, Resolución PGN 27/09).

Art. 5.- Protocolícese, hágase saber, agréguese copia en las actuaciones correspondientes al Concurso N° 81 del M.P.F.N. existentes en la Secretaría Permanente de Concursos de la Procuración General de la Nación y, oportunamente, archívese.


ESTEBAN RICHI
PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN