

Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Res. PGN 13 /05

Buenos Aires, 1º de marzo de 2005.

VISTO:

Los expedientes internos M 136/2000, M 6794/2000 y M 1457/2000; el proyecto de ley elevado a la Honorable Cámara de Diputados de la Nación registrado bajo expediente 120-OV-2001; el dictamen emitido por esta Procuración General en el expediente judicial B - 320, L. XXXVII "Banco Nación s/defraudación" y C. 2975, L. XXXIX "Campana, Luis Santiago", lo resuelto recientemente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "*Quiroga, Edgardo Oscar*" Q 162. XXXVIII y las facultades conferidas por el artículo 33 inc. d) de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal (ley. 24.946)

CONSIDERANDO:

En el dictamen oportunamente producido por este Ministerio Público en el expediente judicial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación "*Banco Nación s/defraudación*" B 320 L. XXXVII (de abril del año 2002), en defensa de la autonomía otorgada a este organismo por el artículo 120 de la Constitución Nacional y la Ley Orgánica (24.946), se consideró implícita u orgánicamente derogado el procedimiento de consulta previsto en el segundo párrafo del artículo 348 del Código Procesal Penal de la Nación, en cuanto alude a la facultad de la Cámara de Apelaciones a decidir sobre la procedencia de la continuación de la acción penal pública, afirmándose que tal facultad compete exclusivamente al Ministerio Público Fiscal y no debe estar supeditada a las instrucciones o directivas emanadas de otros poderes del Estado (artículo 1º de la ley 24.946)..


En tal sentido se entendió que el citado procedimiento se encontraba en pugna con la autonomía otorgada a este Ministerio Público

Fiscal en virtud a lo dispuesto en el artículo 120 de la Constitución Nacional y las previsiones de la ley 24.946, dictada en reglamentación de aquella cláusula constitucional.

Esta circunstancia dio lugar al dictado de la Resolución PGN 32/02 en virtud de la cual se instruyó a todos los integrantes del Ministerio Público Fiscal para que interpusieran los recursos correspondientes a efectos de obtener un pronunciamiento judicial en el sentido aludido precedentemente, y disponiendo que ante la aceptación del planteo se concretara el procedimiento de consulta con el fiscal general que actúa ante la cámara de apelaciones correspondiente. Ello ha llevado a que diversos fallos de distintas jurisdicciones del país hayan receptado favorablemente el planteo efectuado sin que exista pronunciamiento alguno de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Sin embargo, y luego de reiteradas presentaciones, recientemente el máximo tribunal ha recogido en gran medida los argumentos formulados por el Ministerio Público Fiscal, y más allá de no haber considerado tácitamente derogada la norma impugnada, ha declarado la inconstitucionalidad de la primera alternativa del segundo párrafo del artículo 348 del Código Procesal Penal de la Nación, en cuanto autoriza a la cámara de apelaciones, en los casos en que el juez no está de acuerdo con el pedido de sobreseimiento del fiscal, a apartarlo e instruir al fiscal que designe el fiscal de cámara, a fin de que requiera elevación a juicio (*in re "Quiroga, Edgardo" Causa 4302 Q 162 XXXVIII del 23 de diciembre de 2004*).

Del extenso fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, resulta conveniente destacar algunas consideraciones de sumo valor para la correcta interpretación de las funciones constitucionalmente otorgadas a este Ministerio Público Fiscal, en particular cuando indica que *"...sostener que dentro de nuestro sistema la función de perseguir penalmente es llevada adelante tanto por el fiscal como por los jueces no es suficiente para explicar que los jueces puedan tener la potestad de "obligar" a los fiscales a pronunciarse a favor de la prosecución de la*

PROTOCOLIZACION
FECHA: 02.10.5.1985

ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

persecución penal, cuando la Constitución proclama la independencia de dichos funcionarios. En este sentido, la afirmación de que la independencia del Ministerio Público introducida por el art. 120 de la Constitución Nacional sólo significa la prohibición de instrucciones por parte del Poder Ejecutivo aparece como una mera afirmación dogmática, que desconoce el sentido de la separación entre jueces y fiscales como instrumento normativo básico para el aseguramiento del derecho de defensa..." (considerando 10º del voto de la mayoría)

Asimismo ha señalado que "...aún en el contexto normativo limitado a lo que ha dado en llamarse el principio acusatorio formal, resulta insostenible que sea el tribunal encargado de controlar la investigación preparatoria el que pueda ordenarle al fiscal que acuse. Pues el ejercicio de tal facultad de sustituir al acusador hace que los jueces, en vez de reaccionar frente a un estímulo externo a favor de la persecución, asuman un comportamiento activo a favor de ella. Tal actitud es susceptible de generar dudas en cuanto a la imparcialidad con que debieron haber controlado el procedimiento de instrucción, eso es, permaneciendo "ajenos". Cabe recordar que este Tribunal ha reconocido desde siempre que el derecho a ser juzgado por los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa (art. 18 de la Constitución Nacional) debe ser entendida como sujeta a la garantía de imparcialidad, reconocida como garantía implícita de la forma republicana de gobierno y derivada del principio acusatorio (Fallos 125:10; 240:160), sin restricción alguna en cuanto al mayor o menor avance de las etapas procesales. Desde esta perspectiva, la intervención de la cámara de apelaciones ordenando que se produzca la acusación pone en tela de juicio la imparcialidad del tribunal retroactivamente, y que ese mismo tribunal ya no intervenga más no basta para tranquilizar la conciencia, pues dicha intervención ya es suficiente para generar sospecha de que, en algún momento, durante la etapa procesal que debió controlar manteniéndose desinteresado, abandonó la posición de tercero


ajeno al conflicto y se inclinó indebidamente a favor de la acusación..." (considerando 19º del voto de la mayoría).

Frente a esta decisión del máximo tribunal del país, cabe recordar tal como ya se ha expuesto en anteriores resoluciones y dictámenes judiciales ante la Corte Suprema, que el artículo 348 del CPPN debe entenderse derogado en cuanto somete al Ministerio Fiscal, en el ejercicio de su función requirente, a las instrucciones emanadas de un órgano ajeno a su estructura, extremo que tal como lo ha reconocido la Corte Suprema, ya no resulta admisible a la luz de la independencia que posee el Ministerio Público Fiscal (artículo 120 de la Constitución Nacional y artículo 1º de la Ley Orgánica 24.946).

Sin embargo, esta autonomía externa del Ministerio Fiscal, no puede ser interpretada como una decisión del legislador a favor de la ausencia de control del requerimiento conclusivo del fiscal que actúa durante la instrucción. Dado que el sentido de la derogación postulada no se refiere al sistema de control propiamente dicho, sino al órgano que lo lleva a cabo. (Confr. Resolución PGN 32/02 y dictamen ante la Corte Suprema "Campana, Luis Santiago" C 2975, L XXXIX)

Por esta razón, teniendo en cuenta lo resuelto por la Corte Suprema y a falta de una regulación específica, por aplicación de los principios de jerarquía, unidad y coherencia de actuación que rigen la organización y funcionamiento del Ministerio Fiscal, en cuanto establece que corresponde a cada uno de sus miembros controlar el desempeño de sus inferiores, es el fiscal ante la respectiva cámara de apelaciones quien deberá evacuar la consulta prevista en el artículo 348, párrafo segundo, del Código Procesal Penal de la Nación. (artículos 1º párrafo cuarto, 25 incisos a) y c), 33 inc. d) y 37 incs. a) b) e i) de la ley 24.946)

Cabe destacar que ésta es la solución que ha regido durante más de cien años en el régimen del proceso penal nacional (artículos 460 y siguientes del derogado Código de Procedimiento en Materia Penal), y el criterio recomendado oportunamente por esta Procuración General (Res. PGN 32/02), y que fuera receptado favorablemente en la sentencia del 8

PROTOCOLIZACION
FECHA: 02/03/05

ERNESTO EMILIO IGLESIAS
PROSECRETARIO LETRADO
PROCURACION GENERAL DE LA NACION



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

de mayo de 2003 dictada por la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de esta ciudad, en la causa 19.559 "Benítez Cabrera, Sonia s/nulidad art. 348 del CPPN".

Asimismo, también ha sido el criterio recogido recientemente por la Sala VII de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional de esta ciudad, en la resolución dictada el 24 de febrero del corriente año, en la causa 23.731 "Cucho Muñoz, María del Rosario", tras interpretar el alcance de la declaración de inconstitucionalidad decretada por la Corte Suprema en el precedente "Quiroga, Edgardo Oscar" ya citado.

El control jerárquico interno que se reafirma por medio de la presente no significa desconocer la exigencia de asegurar el adecuado control recíproco del sistema republicano (Fallos: 316:2940, consid. 12º), pues de ningún modo obsta a la facultad del magistrado judicial de revisar que el dictamen fiscal constituya una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias concretas del caso, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 69 del Código Procesal Penal de la Nación y lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley Orgánica 24.946.

En efecto, la posibilidad de implementar un sistema de control interno de los dictámenes conclusivos del Ministerio Fiscal como el aquí propuesto –amén del externo ya existente–, también ha sido reconocida por la Corte Suprema en el precedente "Quiroga" (voto de los Dres. Petracchi y Highton de Nolasco, considerando 31, voto del Dr. Fayt, considerando 43; y voto del Dr. Zaffaroni, considerando 25).

En particular, el Dr. Maqueda en el considerando 27 de su voto en citado precedente específicamente señaló "... *Claría Olmedo, en lo que aquí interesa, propone dicho control del siguiente modo: "el juez de instrucción -ante el desacuerdo- debía remitir la causa a un fiscal de mayor jerarquía (generalmente de Cámara de Apelaciones o de juicio) a fin de que dictamine por escrito y en forma específica si debe sobreseerse, vale decir si corresponde elevar el proceso a juicio plenario o sobreseer definitivamente" (Derecho Procesal Penal, t. VI, pág. 127). Esa forma de control, absolutamente compatible con el art. 120 de la*

Constitución Nacional, es coincidente con el establecido en muchos códigos procesales provinciales. Así cuando el fiscal se expide a favor del sobreseimiento, para que el juez lo dicte a favor del imputado, es necesario la opinión coincidente de dos fiscales, lo que obliga al juez (Córdoba art. 359; Catamarca art. 345; Chubut art. 306; Corrientes art. 363; Entre Ríos art. 357; Chaco art. 336; Buenos Aires art. 326, etc.).

En suma, con el sistema de consulta que se propicia, se logra compatibilizar el ordenamiento procesal vigente con el texto constitucional, toda vez que de este modo se preserva la autonomía del Ministerio Fiscal – que ya no recibiría una instrucción de acusar de un órgano ajeno a su estructura, tal como lo dispone el artículo 1 de la Ley Orgánica 24.946 – al tiempo que se somete a los requerimientos conclusivos del fiscal a un doble control de legalidad (interno y judicial).

Por otra parte, la evidente pugna del artículo 348 del Código Procesal Penal con el artículo 120 de la Constitución Nacional y la Ley Orgánica 24.946 antes referida, oportunamente dio origen a la elaboración por parte de este Ministerio Público de un proyecto de ley que pretendía corregir los defectos de la legislación formal, que hacen a la actualización del ordenamiento procesal acorde a las funciones y jerarquía que reviste el Ministerio Público Fiscal luego de la reforma constitucional del año 1994 y al dictado de su Ley Orgánica. (Proyecto de Ley elevado a la Honorable Cámara de Diputados de la Nación y registrado bajo expediente N° 120-OV-01 que no tuvo tratamiento parlamentario).

Al respecto, si bien se entiende que la solución propiciada por esta Procuración General es la más adecuada en orden al plexo normativo vigente, en orden a reemplazar el control de los actos conclusivos del fiscal que hasta ahora practicaba la Cámara de Apelaciones, por el control jerárquico interno del fiscal que actúa ante dicha cámara, no resulta posible descartar que frente a la multiplicidad de planteos existentes puedan presentarse otras interpretaciones que dejen al margen el sistema de control propiciado.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Por esta razón, teniendo en cuenta que la referida inconstitucionalidad hoy ha sido declarada por el máximo tribunal de Justicia de la Nación, sumado a la necesidad de garantizar un adecuado control de los actos conclusivos del fiscal de primera instancia, corresponde reeditar la iniciativa legislativa, a efectos de mantener la coherencia institucional que se ha sostenido durante todo este tiempo y así evitar futuros planteos derivados de interpretaciones disímiles.

Por todo ello;

EL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN
RESUELVE

Artículo 1: Instruir a los señores Magistrados con competencia penal que integran este Ministerio Público Fiscal para que planteen la inconstitucionalidad del segundo párrafo del artículo 348 del Código Procesal Penal de la Nación en las causas en que pudiera pretenderse su aplicación, agotando en su caso las instancias que correspondan, y teniendo especialmente en cuenta lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "*Quiroga, Edgardo*" Q. 162 XXXVIII del pasado 23 de diciembre de 2004.

Artículo 2: Instruir a los Señores Magistrados con competencia penal que integran este Ministerio Público Fiscal para que, en los supuestos en los que se haga lugar a la inconstitucionalidad referida en el artículo anterior, soliciten al Juez competente que remita las actuaciones al señor Fiscal General que actúe ante la Cámara de Apelaciones respectiva, para la decisión del conflicto (confr. Resolución PGN 32/02).

Artículo 3: Reeditar el proyecto de ley oportunamente remitido a la Cámara de Diputados de la Nación modificando el artículo 348 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación, destacando la relevancia institucional de los planteos efectuados por este Ministerio

Público Fiscal desde el año 2002, y la declaración de inconstitucionalidad dispuesta recientemente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "*Quiroga, Edgardo*" Q. 162 XXXVIII del pasado 23 de diciembre de 2004.

Artículo 4: Protocolícese, notifíquese a todos los Magistrados con competencia penal integrantes de este Ministerio Público y oportunamente archívese.



ESTEBAN RIGHI
PROCURADOR GENERAL DE LA NACION